

DERECHO COMERCIAL

Aspecto jurídico de la quiebra

por el Dr. ANDRES LEON MONTALBAN,

Catedrático de Derecho Comercial en la Universidad Católica

La quiebra, económicamente, constituye un estado patrimonial objetivo, que no es creado por la ley sino que es objeto de regulación legal, es un estado preexistente a toda declaración judicial, aunque solo en virtud de ésta produce efectos jurídicos. La declaración judicial unicamente abre el procedimiento de quiebra y establece la época a que se remonta el estado de insolvencia del fallido.

Desde el punto de vista jurídico, la quiebra está constituida por el conjunto de normas que regulan el fenómeno económico de la insolvencia. La finalidad de la institución es la organización legal de los acreedores para depurar y conservar el patrimonio del deudor insolvente, a fin de liquidarlo y repartírselo. De aquí que, en su aspecto jurídico, la quiebra tenga primordialmente un inconfundible carácter procesal, aun cuando, por razón de la naturaleza misma de las materias sobre las que incide, contenga también aspectos de carácter sustantivo —civil y comercial— y de carácter penal.

Y es que la quiebra establece lo que podría llamarse un procedimiento de ejecución colectiva, ya sea a solicitud del propio deudor o de uno o varios acreedores, lo cual permite, precisamente, el funcionamiento de sus principios básicos, o sea: la igualdad entre los acreedores, haciendo desaparecer toda ventaja injusta de un acreedor respecto de otro, excepto en los casos de créditos calificados expresamente como privilegiados por su naturaleza; y la integridad del patrimonio del deudor, para lo cual es menester que éste cese en la administración y disposición de sus bienes, debiendo aún reintegrarse todo lo que hubiera sido ocultado o enagenado en forma indebida o fraudulenta.

Rastreando en la génesis de la institución nos encontramos con que, para hacer efectivas las obligaciones de los deudores se han adoptado siempre dos procedimientos: el general o colectivo, que corresponde a la quiebra y que tiene su origen en el derecho romano; y el especial o de los embargos particulares, de origen germánico. En el primer procedimiento, a base de inclusión, queda comprendido todo el patrimonio, cualesquiera que sean los bienes que lo constituyan, del deudor; y el producto de la venta de esos bienes se aplica al pago de sus acreedores en proporción a

sus créditos. En el segundo procedimiento, a base de exclusión, el embargo es individual y por lo mismo afecta solo a una parte del patrimonio, estableciéndose un derecho de preferencia para el embargante.

Pero la disciplina jurídica de la quiebra ha ido evolucionando. Desde las más severas sanciones, como la pena de muerte, hasta la prisión por deudas, los fallidos han soportado serios vejámenes.

La gran repercusión económica que hoy tiene la quiebra ha ido formándose poco a poco, a medida que han evolucionado las formas jurídicas y el crédito, en sus múltiples aspectos, adquiriría gran desarrollo. Pero siempre, desde el derecho romano, la quiebra ha tenido, jurídicamente, un marcado carácter procesal, adoptándose normas o sistemas relacionados a la evolución social y jurídica de cada época. Bastaría con que citáramos la manus iniectio, el nexum, la pignoris capio, la misio in possessionem, la bonorum venditio, la cesio bonorum, el pignus in causa iudicati captum, el interdictum fraudatorium, la in integrum restitutio y otras acciones de derecho romano, para que lleguemos a la conclusión de que, en su aspecto jurídico, la quiebra tiene un acentuado carácter procesal.

En el derecho medioeval, la ejecución colectiva derivó del llamado secuestro; el que, a su vez, propiamente dió origen al actual procedimiento de quiebra.

Cuando fugaba el deudor se le secuestraban sus bienes como medida precautoria, y si se mantenía esa situación, se procedía a la venta de los bienes del fugitivo para satisfacer a sus acreedores en proporción a sus créditos.

Es de advertir que el término fugitivo se aplicaba también al insolvente, aunque no se hubiera alejado o fugado del lugar de su residencia.

Es en el derecho estatutario donde comienzan a modelarse con mayor precisión los principios y procedimientos de la quiebra; distinguiéndose entre el quebrado comerciante y el que no lo es. Los conceptos de la cesación de pagos, el desapoderamiento del deudor, el proceso de verificación de créditos, la designación de los síndicos, la exigibilidad de las deudas, la distribución de los dividendos, se encuentran consignados ya en los más antiguos estatutos comerciales, tales como en los de Bolonia, Florencia, Venecia, Génova y otros.

En la Edad Moderna, la famosa Ordenanza de Comercio de 1673 organiza en forma casi completa el procedimiento de la quiebra, aplicable a toda clase de deudores, comerciantes o no comerciantes; estableciendo las medidas necesarias para hacer efectiva la liquidación del patrimonio del fallido.

En la Epoca Contemporánea, el Código francés de 1807, fuente de casi todos los códigos de comercio, regula en su libro tercero el procedimiento de las quiebras y bancarrotas, distinguiendo la quiebra casual, la bancarrota simple y la bancarrota fraudulenta.

El sistema del Código francés, que circunscribe la institución de la falencia a los comerciantes, y que dispone que la cesación de pagos constituye el estado de quiebra, fue incorporado a la mayoría de los códigos contemporáneos.

Con la exposición de todos estos antecedentes fácilmente puede colegirse que es indispensable que las disposiciones sobre quiebras se incluyan en el Código de Procedimientos Civiles, puesto que, si dichas disposiciones, como lo venimos demostrando, son de carácter marcadamente

procesal, no hay razón para que no figuren todas las de la misma índole dentro de un solo texto legal uniforme, con disposiciones sistemáticamente organizadas, que permitirá la aplicación fácil, rápida y segura de todas las medidas que requieren las circunstancias consiguientes al estado de falencia, tanto de las que inciden sobre el patrimonio del fallido, sobre el cual se proyectarán los derechos de sus acreedores; cuanto de las que se relacionan con su persona, o sea las incapacidades que trae consigo la quiebra.

Las disposiciones sobre quiebras jamás se han limitado, ni se limitarán, a declarar los derechos de los acreedores sobre los bienes del fallido, y las incapacidades que pesan sobre éste; sino que, para que la institución llene su cometido, tienen que establecerse los medios, o mejor dicho las acciones, que asegurarán la realización de los fines a que responde el ordenamiento jurídico de la quiebra. Por eso decíamos anteriormente, que en su aspecto jurídico la quiebra tiene un marcado carácter procesal.

Naturalmente, y esta es una de las observaciones que puede hacerse a esta tesis, algunas disposiciones sobre quiebras son o tienen que ser de carácter sustantivo; pero ello es explicable si se considera las proyecciones que en el régimen económico y personal del fallido tiene el procedimiento de la quiebra; y si se considera también que la declaración de ciertos estados solamente puede hacerse a base de normas de carácter sustantivo; pero sin que ello implique que la institución en sí, en su aspecto estrictamente jurídico, no sea de orden procesal.

Por eso también, es de la mayor importancia la verificación de una cuidadosa revisión de las disposiciones sobre quiebras, depurándolas, en cuanto sea posible, de su contenido sustantivo; y concordándolas, con todo esmero, con las disposiciones afines de otros textos legales.

Podríamos insinuar que, entre otras cosas, al tiempo de la revisión de las disposiciones sobre quiebras, se tuvieran en cuenta los siguientes puntos:

A).— Mantenimiento del sistema de aplicación de los principios de la quiebra a los comerciantes y a los no comerciantes, ya que la uniformidad del sistema reporta innumerables ventajas. La quiebra debe ser una institución común. Casi todos los comercialistas modernos abogan por la adopción del sistema de la legislación uniforme. A lo sumo lo que algunos tratadistas propugnan es que se tengan en cuenta los casos de excepción y que se hagan algunas diferencias, por medio de adecuadas disposiciones, en el sentido de ser más rigurosos con aquellos que habitualmente realizan actividades de carácter netamente comerciales.

B).— Simplificación de todos los trámites del procedimiento, en una forma prudencial que permita una rápida y segura liquidación del patrimonio del fallido; evitándose así los juicios sumamente dilatados sobre quiebras, tan comunes en la práctica, con lo cual la institución ha terminado por desnaturalizarse e inspirar desconfianza, dada la ineficacia de sus disposiciones para cumplir los fines a que está destinada.

Como ejemplo podemos citar el art. 7º de la ley correspondiente, cuando establece que siempre que sea necesario, por ministerio de la ley o por orden judicial, notificar mediante avisos una resolución, se publicarán por cinco veces en el periódico designado para el efecto; o también podemos referirnos al art. 38 cuando fija un plazo de diez días para que el fa-

llido, los acreedores o los terceros que tengan interés en el asunto, objeten la fecha de cesación de pagos que se hubiera fijado.

C).— A fin de que no se abuse por algunos acreedores con la solici- tación de la declaratoria de quiebra; debería exigirse que en el recurso que se presente con dicho objeto, el acreedor se obligue a responder por todos los gastos, daños y perjuicios que se le ocasionasen al presunto fallido, si la solicitud no prosperara, ya que la sanción consignada en el párrafo 2º del art. 15 de la ley actualmente en vigor, resulta en la generalidad de los casos ilusoria.

D).— Reglamentar debida y ordenadamente las facultades de la Sindicatura; haciendo desaparecer algunas de sus cuasi irrestrictas facultades, que, a la postre, son medios con los cuales se dilata el procedimiento. Por ejemplo, debería suprimirse la facultad del Síndico de celebrar transacciones o compromisos sobre negocios que no excedan de S/. 5.000.00, por lo menos sin autorización de la Junta de acreedores y aprobación judicial y previa audiencia del quebrado.

Sería preferible, mas bien dar mayor intervención al juez en los juicios sobre quiebra, sobre todo investirlo de mayores facultades en la verificación de los créditos y su graduación; con lo cual se evitaría la composición de juntas con acreedores falsos, y los fraudes y colusiones entre diversos acreedores.

E).— Establecer la Sindicatura letrada, ya que la propia ley establece que el Síndico es un auxiliar de los Tribunales de Justicia. Como la Sindicatura tiene la representación del fallido y de los acreedores en juicio y fuera de él, con el establecimiento de la Sindicatura letrada se tendería a la simplificación del juicio y se evitaría la duplicidad de honorarios: al Síndico y al abogado o abogados que este utilice para el desempeño de sus funciones. En la actualidad, con el sistema de la ley en vigencia, las cuentas de honorarios resultan desproporcionadas y gravan demasiado la masa de la quiebra, con evidente perjuicio para el quebrado y para los acreedores.

F).— Señalar las causales de remoción del Síndico, salvándose así la omisión en que incurre la ley; ya que ésta se limita a establecer que los Síndicos o sus representantes que fueran removidos por causas graves quedarán inhabilitados a perpetuidad para ejercer el mismo cargo.

G).— Que en un solo acto, y por el Juez, se proceda al reconocimiento y graduación de créditos, a fin de abreviar los trámites.

H).— Establecer una graduación de créditos bien ordenada; fijando con mayor precisión los créditos privilegiados y las preferencias entre acreedores del mismo grado. Sobre este punto sería menester, también, concordar el régimen de los créditos preferenciales con los establecidos por el art. 593 del Código de Comercio y por los arts. 31 y 32 de la ley N° 2411 sobre hipoteca naval.

I).— En los casos de impugnación judicial del convenio extrajudicial de liquidación, negar esta facultad a los acreedores que lo hubieran aceptado, tal como lo permite la ley en vigencia, lo cual es un contrasentido y se presta a connivencias dolosas.

J).— Hacer desaparecer el sistema por el cual, en el caso de que la quiebra se solicite por dos o más acreedores, se levantará la quiebra si el deudor consigna el importe de esos créditos. Esto es irregular, ya que la quiebra produce no estado irrevocable con relación, no a determinados

acreedores, sino con relación a todos los acreedores; y por consiguiente, el pago que se haga a determinados acreedores, con el efecto de poder hacer cesar inmediatamente el estado de quiebra, es un acto en perjuicio de los demás acreedores.

K).— Quizá si sería preferible, también, establecer un procedimiento especial para las pequeñas quiebras, más rápido y económico que el procedimiento común.

Y terminaré citando, porque me parecen muy oportunas, las admirables frases de Renouard: "Ni las enseñanzas de la más experimentada práctica, ni las investigaciones de la ciencia mas vasta, ni los recursos del mas sutil espíritu, ni las combinaciones de la previsión mas sagáz, suprimirán jamás en este materia las dificultades inherentes de su naturaleza, mezclándose sus inevitables inconvenientes a las imperfecciones del legislador. Todo el mundo pierde en una quiebra; la sabiduría consiste en no impedir o en prevenir forzosos sacrificios, sino en medirlos y condicionarlos".



Las Naciones Unidas

por el Dr. TRYGVE LYE,

Secretario General de las Naciones Unidas

El año transcurrido entre el 1º de julio de 1948 y el 30 de junio de 1949 ha sido, en conjunto, un año de progreso en el camino de la paz mundial.

Cierto es que el mundo ha pasado este año por un buen número de crisis y sobresaltos. Las rivalidades de un conflicto ideológico han sido presentadas como si constituyeran el único problema de nuestro tiempo, mientras las grandes potencias han continuado sus esfuerzos para reforzar sus posiciones respectivas, antes de que la situación tienda a normalizarse mediante la conclusión de los tratados de paz. Aunque relegadas a un segundo plano, las diferencias entre las grandes potencias, los movimientos de independencia nacional y las convulsiones sociales que se han producido en muchas partes del mundo han contribuído inevitablemente a mantener la tensión internacional. Estas condiciones, que han persistido desde que terminó la guerra, continúan causando ansiedad en todos los pueblos del mundo acerca de las perspectivas de la paz mundial y de la capacidad de las Naciones Unidas para impedir una tercera guerra mundial.

A causa de las divergencias entre las grandes potencias, nada se hizo durante el año para proporcionar al Consejo de Seguridad las fuerzas armadas que le permitieran imponer sus decisiones; y se han realizado escasos progresos en la preparación de un acuerdo sobre el control de la energía atómica, de otros medios de destrucción en masa y de los armamentos de tipo corriente.

PROGRESOS EN EL CAMINO DE LA PAZ MUNDIAL

Sin embargo, el temor a la guerra ha disminuído. La superación de la crisis de Berlín contribuyó notablemente a este resultado. El mundo tiene motivos para estar agradecido a las grandes potencias, cuyo sentido po-

lítico constructivo hizo posible el acuerdo alcanzado por sus representantes en la sede de las Naciones Unidas, después de varios meses de esfuerzos conciliatorios realizados por la Organización. Este acuerdo ha permitido reanudar, con esperanza, las negociaciones sobre Alemania y Austria.

La acción de las Naciones Unidas en otras partes del mundo ha contribuido también a los progresos realizados en el camino de la paz mundial, previniendo o poniendo fin a guerras que afectarían a 500 millones de personas. Esta acción —en Palestina, en Cachemira y en Indonesia— no implicó la utilización de fuerzas militares o policíacas. En verdad el Consejo de Seguridad no dispone de esas fuerzas. La única fuerza utilizada por las Naciones Unidas ha sido su fuerza moral y su poder de persuasión para obtener transacciones razonables y arreglos pacíficos. En cada caso ha habido fracasos de vez en cuando, pero la influencia de las Naciones Unidas, mediante los procedimientos de mediación y de conciliación, se ha reafirmado siempre y ha prevalecido finalmente.

Es digno de notar que, en los casos mencionados, que afectaban a casi una cuarta parte de la población del mundo, el Consejo de Seguridad ha actuado con éxito considerable, con sujeción a su regla de unanimidad, en el período más crítico de tensión entre las grandes potencias. No quiero decir que la aplicación de la regla de unanimidad no haya suscitado dificultades. Sin embargo, se ha hablado tanto de la supuesta parálisis del Consejo de Seguridad y de la consiguiente incapacidad de las Naciones Unidas para impedir la guerra, que creo debe llamarse la atención sobre los resultados obtenidos por el Consejo de Seguridad y en estas y en algunas otras controversias.

En verdad, los conflictos de Palestina, Cachemira e Indonesia son en cierto modo secundarios respecto a los desacuerdos surgidos con motivo del arreglo de la situación europea, que casi han monopolizado la atención mundial. Pero estos asuntos, aunque sean exteriores al conflicto europeo, no son ajenos al bienestar de la raza humana o a la paz mundial.

La creación del estado de Israel en Palestina, sin una guerra de grandes proporciones, es uno de los acontecimientos épicos de la historia, que pone fin no meramente a treinta años, sino a dos mil de acumulados sufrimientos, amarguras y luchas. Tanto para los cristianos como para los judíos y los musulmanes, Palestina es el símbolo de fuerzas históricas respecto a las cuales el actual conflicto ideológico parece un fenómeno transitorio.

Cuando la India y Pakistán aceptaron la proposición de las Naciones Unidas para poner fin a las hostilidades en el Estado de Cachemira, los 400 millones de personas que habitan esos dos grandes países, recientemente independientes, se libraron de la peor de las calamidades: la guerra civil y religiosa.

En Indonesia, las Naciones Unidas han desempeñado un papel decisivo en sus esfuerzos para obtener una solución pacífica del conflicto entre los Países Bajos e Indonesia, y una transición también pacífica hacia la independencia nacional de 70 millones de indonesios. Estos países cuentan con más habitantes que la totalidad de Europa, continente en el que se concentra la atención universal desde la terminación de la guerra.