CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO

" SIMON BOLIVAR "

FACULTAD DE DERECHO

P R O C E S O D E Q U I E B R A

DINO MANCO LORA

BARRANQUILLA 1.985

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

4034553

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
TESIS
Nº 4034553
Fs. 166
FECHA 27 FEB. 2008
CANJE DONACION

DR # 1011

UNIVERSIDAD SIMÓN BOLIVAR
BIBLIOTECA
[illegible]

T
346.078
M.263

CONSEJO DIRECTIVO

RECTOR: **JOSE CONSUEGRA HIGGIN**

SECRETARIO GENERAL: **RAFAEL BOLAÑO MOVILLA**

DECANO (E)

SECRETARIO ACADEMICO: **CARLOS DANIEL LLANOS SANCHEZ**

DIRECTOR CONSULTORIO JURIDICO: **ANTONIO SPIRKO CORTEZ**

NOTA DE ACEPTACION

DIRECTOR DE TESIS

JURADO

JURADO

BARRANQUILLA NOVIEMBRE DE 1985

DEDICATORIA

" CON EL DOLOR DE PATRIA, AUN PALPITANTE, DEDICO ESTE TRABAJO A LA MEMORIA DE LOS ILUSTRES MAGISTRADOS DESAPARECIDOS TRAGICAMENTE EL 7 DE NOVIEMBRE EN EL HOLOCAUSTO DEL PALACIO DE JUSTICIA, Y MUY ESPECIALMENTE A LA DEL DOCTOR HORACIO MONTOYA GIL (Q.E.P.D.), CUYOS PUNTOS DE VISTA INSPIRARON, EN GRAN PARTE, LOS CONCEPTOS AQUI EXPRESADO ".

DINO MANCO LORA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

Teléfono No. 314 - 333

SECRETARIA GENERAL
Barranquilla - Colombia

Apartado Aéreo 15595

R E S O L U C I O N No 108

" Por mdeio de la cual se designa Director de Tesis "

EL DECANO Y SECRETARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR.-

R E S U E L V E :

ARTICULO 1.- Designar como Director de Tesis del egresado DINO MANCO LORA, al Dr. ALCIDES PATERNINA.

ARTICULO 2.- El director por medio de la presente Resolución queda facultado para :

a) Aprobar o Improbar en anteproyecto de tesis titulado " PROCESO DE QUIEBRA"

b) Introducir modificaciones.

c) Supervisar e Impulsar el desarrollo del proyecto de Tesis presentado.

ARTICULO 3.- En el caso de aprobación defintiva el Director comunicará a esta secretaría a lamayor brevedad posible.

ARTICULO 4.- Es obligación del Director de tesis comunicar antes de Noviembre 15 la aprobación definitiva, requisito indispensable para que la Decanatura y Secretarpia ordene su empaste y nombre los jurados evaluadores.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

Dada en Barranquilla, a los treinta (30) días del mes Septiembre de mil novecientos ochenta y cinco (1.985)

CARLOS DANIEL LLANOS SANCHEZ.
SECRETARIO ACADEMICO.

GCS.

Doctor
CARLOS LLANOS SANCHEZ
Secretario Facultad de Derecho
UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR.
E. S. D.

Estimado Doctor:

Sometido a examen y revisión el Proyecto de Tesis de Grado, llegado a mi despacho por vuestro conducto, denominado -- " PROCESO DE QUIEBRA ", elaborado por el egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad SIMON BOLIVAR, Dino Manco Lora, quien se dispone a optar con esta Memoria de Grado, el título de ABOGADO, por ante las autoridades y organismos correspondientes, en mi condición de Director de Tesis del - egresado DINO MANCO LORA, designado mediante Resolución Número 108 de fecha 30 de Septiembre de 1.985, atentamente me permito CONCEPTUAR sobre dicho trabajo, EN SENTIDO FAVORABLE.

Cordialmente,

ALCIDES PATERNINA MARTINEZ
Director de Tesis-Designado.-

Barranquilla, Noviembre 8 de 1.985

INDICE GENERAL

"PROCESO DE QUIEBRA"

		Pág.
	CONSEJO DIRECTIVO	
	NOTA DE ACEPTACION	
	DEDICATORIA	
	INTRODUCCION	1
	CAPITULO I "ORIGEN HISTORICO DE LA QUIEBRA"	
I.1	ORIGEN HISTORICO DE LA QUIEBRA	4
I.2	GENERALIDADES	4
I.3	DERECHO ROMANO	5
I.4	EDAD MEDIA	7
I.5	PERIODO DE LAS CODIFICACIONES	8
	CAPITULO II "CONCEPTO DE LA QUIEBRA Y SUS PRINCIPIOS"	
II.1	CONCEPTO DE QUIEBRA	11
II.2	DIFERENCIA ENTRE LA INSOLVENCIA Y CESACION DE PAGOS	13
II.3	LA QUIEBRA Y SU NATURALEZA	16
II.4	PRINCIPIOS DE LA QUIEBRA	18
II.4.1	Naturaleza procedimental mixta	18
II.5	PRINCIPIO DE LA PAR CONDITIO	20

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

		Pag.
II.6	PRINCIPIOS DE LAS MAYORIAS	22
II.7	PRINCIPIO DE LA PENITUD	24
II.8	PRINCIPIO DE LA ANULABILIDAD	24
	CAPITULO III "CLASIFICACION Y CLASES DE QUIEBRA"	
III.1	GENERALIDADES	26
III.2	CLASIFICACION DE LA QUIEBRA	26
III.3	QUIEBRA CASUAL	29
III.4	QUIEBRA CULPOSA	30
III.5	QUIEBRA FRAUDULENTA	31
III.6	POR QUE LA CLASIFICACION	32
	CAPITULO IV "SUJETOS PASIVOS DE LA QUIEBRA"	
IV.1	CUANDO Y A QUIENES SE LES PUEDE DECLARAR EN BANCARROTA O EN QUIEBRA	33
IV.2	COMERCIANTES PARTICULARES	33
IV.3	MUERTE DEL DEUDOR O RETIRO DEL COMERCIO	35
IV.4	SOCIEDAD DE HECHO	38
IV.5	SOCIEDADES MERCANTILES	40
IV.6	SOCIEDAD DISUELTA O EN ESTADO DE LIQUIDACION	42
IV.6.1	Excepciones	43
	CAPITULO V "LA QUIEBRA Y SUS EFECTOS"	
V.1	NATURALEZA QUE DECLARA LA QUIEBRA	45
V.2	DECLARATORIA DE QUIEBRA Y SU PROCEDENCIA	46
V.3	EFECTOS DE LA DECLARATORIA DE QUIEBRA	48
V.4	COMO REPERCUTE LA QUIEBRA EN LA PERSONA	48
V.5	LOS BIENES DEL QUEBRADO	48
V.6	LOS ACREEDORES Y TERCEROS	49

Pág.

CAPITULO VI "PRESUPUESTO DEL ESTADO DE QUIEBRA"

VI.1	QUE ES	50
VI.2	PRESUPUESTO DE FONDO	51
VI.3	TITULARES DE LA ACCION	51
VI.3.1	Titulares del Deudor	52
VI.4	ACREEDOR DE OBLIGACION MERCANTIL	53
VI-4.1	Acreedor de Obligación Civil	54
VI.5	EL SINDICO DE LA QUIEBRA	56
VI.6	QUIEBRA EN OFICIO	56
VI.7	CESACION DE PAGOS	59
VI.8	COMO DEBE SER LA CESACION DE PAGO	60
VI.9	CRITERIO DE LA CESACION DE PAGOS	61
VI.10	PRUEBAS	62
VI.11	EL PRESUPUESTO DE LAS OBLIGACIONES MERCANTILES	63

CAPITULO VII "DIFERENTES ORGANOS DE LA QUIEBRA"

VII.1	DIFERENTES ORGANOS DE LA QUIEBRA	65
VII.1.1	JUEZ DE LA QUIEBRA	65
VII.2	EL SINDICO DE LA QUIEBRA	66
VII.3	NATURALEZA	66
VII.4	TEORIA DE LA REPRESENTACION	67
VII.5	TEORIA DE LA SUSTITUCION	68
VII.6	ACEPTACION, POSECION, DEBERES, FUNCIONES, REMUNERACION Y REMOCION DEL SINDICO	69
VII.7	JUNTA ASESORA	71
VII.8	CONSTITUCION DE LA JUNTA ASESORA	72
VII.9	FUNCIONES	73

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
CARACAS

		Pág.
	CAPITULO VIII "ACCIONES SEPARATORIAS DE LA QUIEBRA"	
VIII.1	ACCIONES SEPARATORIAS DE LA QUIEBRA	75
VIII.3	TRAMITE DE LAS ACCIONES SEPARATORIAS	77
	CAPITULO IX "EXTINCION DE LA QUIEBRA"	
IX.1	CONCEPTO DE ESTINCION DE LA QUIEBRA	78
IX.2	SUSPENSION E INTERRUPCION DEL PROCEDIMIENTO	78
IX.3	EXTINCION DEL ESTADO DE QUIEBRA	79
IX.4	REGIMEN EN EL CODIGO DE COMERCIO	80
	BIBLIOGRAFIA	

INTRODUCCION

Dada la gravedad y las funestas consecuencias que para el desarrollo del comercio y aún para la economía puede acarrear el incumplimiento de las obligaciones de carácter mercántil, al derecho comercial ha correspondido la elaboración y estudio de una disciplina que se ocupe de este aspecto de la vida del comercio. A esa parte del derecho mercantil se le hadenominado "derecho de quiebras o derecho concursal", el cual, entre otras finalidades, busca, en caso de cesación de pagos o incumplimiento de las obligaciones de los comerciantes, proteger los intereses del deudor mismo, de sus acreedores y el interés social, al igual que evitar los hechos contrarios a dichos intereses y sancionar su violación en caso de culpa o dolo.

Aun dentro de estos objetivos generales del derecho de quiebras, dada la creciente aplicación que se está haciendo del concordato, se puede incluir también ahora como finalidad específica, la de que tiende a evitar las funestas y catastróficas consecuencias del real incumplimiento en los pagos o los efectos de un proceso de quiebra o bancarrota ya en curso.

Las distintas situaciones que puede plantear la "cesación de pagos"

de una persona, especialmente cuando se trata de un comerciante, no encuentran una solución adecuada en el derecho común, pues muchas de tales soluciones se prestarían a abuso: unas veces por el deudor, otras por parte de los acreedores, o podrían también resultar afectados los intereses generales de la comunidad. En efecto, un deudor, frente a una inminente o real cesación de pagos, podría conceder grandes beneficios a sus acreedores más amigos, con desconocimientos de las normas sobre prelación de créditos consagradas en la Ley Civil, o podría suceder también que los acreedores más hábiles lograsen que el deudor les entregare bienes valiosos por un precio vil; o, finalmente, que por la comisión de ilícitos penales por parte del deudor como en el caso de la cesación de pagos culposa o fraudulenta, la sociedad estuviese interesada en sancionar penalmente al deudor responsable.

De otra parte, en la mayoría de las legislaciones se ha considerado que la cesación de pagos reviste mayor gravedad en el campo comercial que en el civil, pues que, en tratándose de comerciantes, al previsto por la ley civil para los deudores comunes. A ello obedece el hecho de que el Código de Comercio se ocupe de los procesos especiales de carácter concursal, como son los concordatorios y los de quiebra.

Finalmente, antes de hacer referencia al concepto de quiebra o bancarrota, es conveniente observar que en razón de la complejidad de la institución y su reglamento mismo, suele distinguirse por la doctrina el derecho material y el derecho formal de quiebra.

El Derecho Material de Quiebra se ocupa de la situación jurídica

que plantea el concurso entre la persona y bienes del deudor, en sus relaciones con los acreedores y con el Estado mismo, que le exige responsabilidades de carácter penal por la conducta anterior o subsiguiente a la declaratoria del estado de quiebra.

El Derecho Formal comprende los ordenamientos rituales que han de seguirse en caso de declaratoria de quiebra del comerciante, es decir, se ocupa de la organización de la quiebra concebida como una institución de carácter eminentemente procesal.

Precisamente por lo anterior, en el estatuto regulador de la quiebra de los comerciantes, se encuentran consignadas disposiciones de carácter sustantivo unas y de naturaleza adjetiva o procedimental otras. Por esta misma circunstancia, resulta más técnico el estudio de la institución si se la analiza separadamente, por el aspecto sustantivo primero y por el procesal, luego.

DR. HORACIO MONTOYA GIL
Q.E.P.D.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA

CAPITULO I

ORIGEN HISTORICO DE LA QUIEBRA

CAPITULO I

I.1 ORIGEN HISTORICO DE LA QUIEBRA

I.2 GENERALIDADES

También a manera de bosquejo introductorio al estudio de la institución que ocupa nuestra atención, se anota respecto de su desenvolvimiento histórico que, desde tiempo antiquísimo, ha constituído preocupación constante de los legisladores el buscar medios adecuados tendientes a procurar el cumplimiento de las obligaciones; pero los verdaderos orígenes del derecho concursal se encuentran en la antigua Roma.

Con la salvedad que se acaba de hacer, un estudio completo y sistemático de la evolución histórica del derecho concursal y especialmente de la institución de la quiebra, comprende desde el empleo de los medios coercitivos que se ejecutaban sobre la persona física del deudor (manus injectio), que autorizaba su muerte a manos del acreedor, hasta llegar al moderno criterio de la responsabilidad patrimonial que se continúa practicando en nuestros días. Tal evolución del derecho concursal ha avanzado hasta generalizar ciertas medidas tendientes a procurar determinados arreglos entre deudor y acreedores, con miras a prevenir eventuales

declaratorias de quiebra. Estos acuerdos entre los comerciantes y sus acreedores son los llamados concordatos.

I.3 DERECHO ROMANO

Inicialmente en el derecho romano la infracción al contrato o a la ley civil eran equivalentes en sus efectos a la trasgresión de la ley penal. Así, en el caso del deudor moroso, este era considerado como un delincuente. Precisamente por ello, por ejemplo, en el caso del mutuo o préstamo, una vez vencido el plazo estipulado, el acreedor prestamista tenía derecho a detener al deudor, en cualquier parte en que se hallase; y, si este no probaba el pago de la deuda, el juez lo adjudicaba al acreedor, quien luego lo exponía por tres veces en un término de sesenta días en el mercado público, para ver si en ese lapso alguien se compadecía de él y pagaba la deuda. Si trascurría dicho plazo sin que el acreedor lograse el pago, se le reconocía a este el derecho de venderlo como esclavo, juntamente con su familia y sus bienes; o bien, conservarlo como esclavo suyo, e inclusive se le facultaba para matarlo.

Ese rigorismo del antiguo derecho romano fue cediendo poco a poco y fue así como hacia el año 300 a.J.C., fue promulgada la lex poetelia papiria que vino a consagrar por primera vez la institución de la cesión de bienes. Según esta ley, se autorizaba al deudor para que ofreciera a sus acreedores todos los bienes, conservando su libertad personal.

Posteriormente vino el llamado derecho de los pretores, en el cual

se consagró como sistema de ejecución forzada de las obligaciones, la missio in possessionem, en virtud de la cual se concedía a los acreedo-- res una posesión común sobre la totalidad de los bienes del deudor insolvente, bienes que luego les eran adjudicados por medio de una almoneda que se designaba con el nombre de bonorum venditio (venta en globo) primero, y mediante una **bonorum distractio** (venta en lotes) después, llegándose a permitir así la adquisición de partes del patrimonio subastado.

Ya en aquella época, los pretores se vieron en la necesidad de nombrar a una persona distinta de los acreedores, que se encargara de verificar las adjudicaciones definitivas de los bienes. A tales personas se les llamó magister, las cuales han sido consideradas como el primer antecedente histórico de los actuales síndicos, auxiliar con importantes funciones dentro del proceso de quiebra.

Más tarde, también los pretores propiciaron la promulgación de la **lex julia**, en la cual, con el fin de sustraer a los deudores de las penas corporales y de las vejaciones y deshonras que aun se mantenían como secuelas del incumplimiento de sus obligaciones, se dispuso que en materia de cesión de bienes, ella sería obligatoria para los acreedores, si el juez así lo resolvía.

Ya bajo la influencia del cristianismo, se atemperaron aun más las reglas anteriores y fue así como en las constituciones de Constantino, perfeccionadas luego e incorporadas después en el corpus **juris civilis** de Justiniano, se hizo obligatoria para los acreedores la aceptación de

la cesión de bienes, so pena de que se concediera al deudor una espera de cinco años.

I.4 EDAD MEDIA

No obstante los avances alcanzados en el campo concursal dentro del derecho romano, parece que el derecho de quiebras propiamente dicho empieza a delinearse con características propias durante la Edad Media.

Debido al gran auge comercial desplegado en las repúblicas o ciudades italianas, fue allí donde se creó y sistematizó el derecho comercial, como ahora lo conocemos. Fue entonces cuando se promulgaron algunas normas sobre quiebras que vinieron a dar origen a la mayoría de las instituciones que en tal materia tienen vigencia. En efecto, fue por aquel entonces cuando se estableció la declaratoria de quiebra para los comerciantes, lo mismo que el desasimiento de los bienes; se permitió el concordato o convenio obligatorio para los acredores de minoría; al tiempo que se estableció la intervención del Estado en esta clase de procesos, se crearon funcionarios especiales para conocer de ellos y se dieron normas para regular el reconocimiento y la graduación de los créditos. Además, se consagró como medida de protección de los acreedores, el secuestro general de todo el patrimonio del deudor declarado en quiebra, etc.

Las reglas anteriores fueron consignadas en los llamados Estatutos, entre los cuales los autores destacan como de mayor importancia los de

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

Génova, Milán, Bolonia, etc.

I.5 PERIODO DE LAS CODIFICACIONES

El nuevo derecho emanado de los Estatutos, conocido como "derecho estatutario" y que es considerado como la primera codificación del derecho de quiebras, se expandió rápidamente por toda Europa, especialmente en Francia, España, Alemania, Holanda, etc.

En Francia, el primer estatuto regulador de la institución, fué el llamado reglamento de Lyon de 1667 y fue seguido por las ordenanzas francesas de 1673, las cuales tienen el mérito de haber incorporado en sus normas por primera vez el nombre de la institución de la quiebra.

Sobre las bases anteriores, en el año de 1807, fue expedido el Código de Comercio de Napoleón, el cual consagró entre sus normas, reglas bastantes severas en materia de quiebra, dictadas con miras a formar una muralla contra la corruptela comercial de la época.

Con tal propósito se dispusieron en ese estatuto, entre otras cosas, las siguientes:

1a. Que el deudor debía denunciar su estado de falencia dentro de los tres días siguientes a la cesación de pagos;

2a. Que si el deudor fuese declarado en quiebra, por ese solo he-

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

cho, quedaba detenido;

3a. El mismo Código facultaba a los acreedores para elegir entre ellos al síndico de la quiebra;

4a. Se instituyó el concordato, lo mismo que la rehabilitación del quebrado, pero en condiciones que los hacían casi imposibles de conseguir.

El Código de Comercio de Chile, inspirado en el Código de Napoleón, fue redactado por don Gabriel Ocampo y promulgado en el año de 1867. Este mismo Código fue adoptado por el Estado de Panamá en el año de 1869.

Posteriormente, en el año de 1887, con la unificación legislativa, se adoptó como Código de Comercio para toda la nación colombiana, el cual regulaba lo relacionado con las quiebras en el Título V del Libro 1º.

Finalmente, como la legislación sobre quiebra era bastante deficiente y confusa, el Congreso de la República, por medio de la ley 54 de 1939 facultó al ejecutivo para que dictara un nuevo reglamento sobre la materia, lo cual hizo mediante el decreto 750 de 1940, estatuto que rigió hasta cuando fue declarado inexequible por la Corte mediante sentencia de 29 de mayo de 1969.

Por último, el gobierno nacional, por medio del decreto núm. 2264 de 1969 (diciembre 31), aprovechando las facultades extraordinarias que le había conferido la ley 16 de 1968, expidió y puso en vigencia en for

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

ma anticipada, dado el hecho de la inexequibilidad del decreto 750 de 1940, el Título 1º del Libro VI del Código de Comercio, proyecto de ese entonces. Posteriormente, el primero de enero de 1972, entró a regir el Nuevo Código de Comercio, el cual, al mismo tiempo, como se verá más adelante, introdujo algunas modificaciones importantes al decreto 2264 de 1969.

El nuevo estatuto mercantil (decreto 410 de 1971), dedicó su Libro Sexto a regular los procedimientos mercantiles.

En primer término se ocupó de reglamentar por primera vez en nuestro ordenamiento positivo, el concordato preventivo, en sus modalidades de facultativo y obligatorio, lo cual, pese a algunos reparos sobre técnica, signifca un importante avance de la legislación. Luego se refiere ampliamente al reglamento de la quiebra, separando claramente los aspectos civiles o comerciales y penales, no obstante que de ambos procesos conoce el mismo juez. Respecto de la quiebra, el Código contiene innovaciones importantes y, aun cuando también se le anotan vacíos y contradicciones con otros estatutos, se aclaran puntos que eran muy discutibles y dudosos bajo la vigencia del decreto 750 de 1940 y se recogieron las críticas que se le hacían.

CAPITULO II

CONCEPTO DE LA QUIEBRA Y SUS PRINCIPIOS

CAPITULO II

II.1 CONCEPTO DE LA QUIEBRA

En lo que respecta al concepto de Bancarrota o Quiebra, como institución jurídica, se expresa: "Que, se considera en general la bancarrota es la quiebra de un comerciante u hombre de negocios, esto es, la cesación o suspensión que hace un comerciante de su giro o tráfico, sin pagar sus deudas; y que la misma significación tiene la palabra quiebra; de suerte, que quiebra y bancarrota son sinónimos y ambas denotan la situación de un comerciante o banquero que por el mal estado en que se hallan sus negocios rompe o quiebra el curso de ello; pero la palabra bancarrota es más odiosa que la palabra quiebra porque aquella lleva consigo la idea de fraude o, a lo menos de faltas graves, y esta se acompaña más bien de la idea de desgracia; y de ahí se ha dado en el uso común el nombre de quiebra a la insolvencia en que cae un comerciante por causa de pérdidas o desgracia que no ha podido evitar y el de bancarrota a la insolvencia que proviene de culpa o mala fé; y todavía la bancarrota se ha dividido, en simple y fraudulenta, llamándose simple cuando no ha tenido otra causa que la culpa o algunas faltas graves del quebrado y fraudulenta cuando no hay fraude o dolo de parte de éste". (1)

Ahora bien, como ocurre con gran número de instituciones no se puede dar un concepto universal sobre lo que es quiebra o bancarrota, que el depende la orientación que en cada legislación se le dé a la institución. Así tenemos a vía de ejemplo, para los franceses, la Quiebra es "La situación legal de un comerciante que ha cesado en sus pagos declaradas judicialmente".

Empero, este concepto no es aplicable a todas las legislaciones ya que en algunos países, no basta la simple cesación de los pagos sino que se requiere la insolvencia como sucede en Italia y como ocurrirá entre nosotros antes de la vigencia del Decreto 750 de 1.940, en otras la institución de quiebra se aplica a toda clase de personas sean o nó comerciantes, tal como está establecido en Chile dede 1.929.

Dentro del campo Colombiano, nuestro **CODIGO DE COMERCIO** siguiendo la orientación francesa, adoptó el criterio de cesación de pagos como presupuesto escensial para la declaración del estado de Quiebra.

Como arreglo a lo anterior, encontramos en el Artículo 1937 que dice: "Se considera en estado de quiebra al comerciante que sobresea en el pago corriente de dos o más obligaciones comerciales.

La muerte del deudor o su retiro del comercio hallándose en cesación de pagos no impedirán la declaración de quiebra, pero ésta no podrá pedirse sino dentro del año siguiente a la muerte o retiro..."

Ahora bien, como lo he anotado anteriormente los términos quiebra o bancarrota desde el punto de vista jurídico expresan el mismo fenómeno o estado de un comerciante. Sin embargo, se ha considerado por los legos que la expresión Quiebra da la idea de desgracia, revés de fortuna, estado del comerciante que rompe el curso de sus negocios, etc. En cambio la expresión bancarrota da la idea de fraude o falla grave de un comerciante, se puede decir que la Quiebra es la situación legal de un comerciante, que ha sobreseido el producido de dicha realización satisfacer en lo posible primero los gastos originados y luego las deudas del quebrado, el cual, como consecuencia de la quiebra y para la obtención en su capacidad y aún puede haber dejado sin efectos realizados ante el auto declarativo, aunque no se reunan en los casos ocurrentes las condiciones requeridas por el derecho común para la procedencia de la acción pauliana y rescindidos contratos que celebrará también con anterioridad a la declaración.

II.2 DIFERENCIA ENTRE LA INSOLVENCIA Y CESACION DE PAGOS

Para precisar mejor la noción anterior es necesario diferenciarle de la cesación de pagos y la insolvencia. La Quiebra es un estado excepcional en el orden jurídico motivado por una cesación en el pago corriente de las obligaciones. Es una situación legal que requiere declaración judicial, en cambio la cesación de pagos es un estado de hecho, destinado a producir aquel estado de derecho que se denomina Quiebra. La insolvencia es también una situación de hecho, caracterizada por un desequi-

Alvaro Pérez Vives, refiriéndose a la insolvencia dice: "Cuando se habla de insolvencia del deudor se está mencionando un estado patrimonial, una situación de impotencia del comerciante para satisfacer corrientemente sus obligaciones. Lo que constituye, pues, el verdadero fundamento de la quiebra es ese estado de impotencia, es incapacidad del patrimonio de un comerciante para cumplir con sus obligaciones. El verdadero estado que conduce a la quiebra es la insolvencia; la quiebra es una situación procesal que se declara por el Juez y que es el resultado de un estado patrimonial anterior; la insolvencia. Mientras que el estado de insolvencia o incapacidad del patrimonio de un comerciante para pagar sus obligaciones no se pongan de presente, esto es, no adquiera categoría procesal y sea consecuencialmente declarado el estado de quiebra, la mera incapacidad patrimonial no produce efectos jurídicos; es necesario que a virtud de la declaratoria de Quiebra se dé entidad jurídica al estado de insolvencia, y se produzca así las consecuencias propias de la Quiebra. "Esta circunstancia fundamental ha sido olvidada por Jueces y Autores en forma tal y mas aún se ha desconocido que el verdadero estado es el de insolvencia y que la quiebra es apenas la valoración judicial de ese estado, tanto así que se ha hecho del estado de insolvencia una circunstancia anodina, mientras que se ha constituído en estado fundamental dentro del proceso de Quiebra, "La Cesación de Pagos", estimándose por algunos Autores como inadecuada la expresión, puesto que no hay un estado de Cesación de Pagos. La cesación de pagos es un índice, es apenas un hecho indicador..."(2) Si esta es la opinión de Pérez Vives, respecto de considerar la insolvencia como presupuesto para declarar el estado de Quiebra, yo pregunto: Como el ilustre Profesor no haya

defendido en la Comisión Redactora del Código de Comercio tal criterio y siga prevaleciendo como en el Decreto 750 de 1.940 la opinión según la cual es suficiente para declarar fallido al comerciante" el sobreseimiento en el pago corriente de dos o mas obligaciones mercantiles", es decir la Cesación de Pagos criticada por Pérez Vives.

De otra parte, la insolvencia, como situación de hecho que se produce por sí sola ciertos efectos jurídicos, como son los indicados en el Artículo 2189 del Código Civil, numeral 6º que habla de la terminación del mandato por la Quiebra o insolvencia del uno o del otro.

En armonía con lo anterior, se dice, pues, que la Quiebra viene a ser un procedimiento colectivo igualitario, por medio del cual los acreedores colocan a su deudor en la situación de fallido, privándolo de la administración de sus bienes y creándole ciertas inhabilidades temporales.

II.3 LA QUIEBRA Y SU NATURALEZA

A pesar de que conforme a lo dicho anteriormente el estatuto ordenador de la Quiebra contiene normas de carácter sustantivo unas y objetivo o procedimentales otras, la institución de la Quiebra se destaca por su carácter eminentemente procesal. Justamente la mayoría de los cánones se dirigen a regular, entre otras cosas, las características generales del proceso de la Quiebra, los sujetos activos y pasivos de la

misma, los órganos encargados de realizar el concurso (Juez, Síndico y Junta Asesora). Igualmente, establece normas relacionadas con la administración, conservación, enajenación o distribución de los bienes que conforman la masa, finalización o extinción de la Quiebra, procedimiento para la restitución y rehabilitación del quebrado, trámite a seguir en la sustanciación de los procesos civiles y penales, etc. De otro lado, es necesario observar que, en un principio la institución de la quiebra de los comerciantes estaba dominada por un principio de marcado proteccionismo privado, pero este principio fué evoluciónando en las distintas épocas en las cuales se admitió la intervención estatal en forma paulatina, hasta el punto de que modernamente nadie vacila en considerarla como un medio o instrumento para tutelar el orden público económico.

Considerando que esta orientación legislativa se justifica en todo porque la necesidad del comercio en las varias y mudales situaciones que ocurren en la vida económica, pueden en algunos casos aconsejar y por lo mismo hacer excusables operaciones audaces que ponen en peligro los intereses de los acreedores. La experiencia de los azarosos períodos de la guerra y la posguerra, demuestra que no pocas Empresas importantes encontaron de tal manera salvación.

Por lo demás, se debe tener presente que para la aplicación de la Ley en lo que respecta a la quiebra, tenemos que reconocer que todas, sin distinción presentan un resultado naturalístico, que consiste en una disminución del patrimonio del deudor, pero que no se trata del hecho de causar el estado insolvencia, sino de una disminución patrimonial

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

determinada por el comportamiento moderno de la colectividad exige que cedan los intereses individuales cuando entra en juego los intereses comunes.

II.4 PRINCIPIOS DE LA QUIEBRA

Como sucede en todas las disciplinas y muchas instituciones, la doctrina ha elaborado ciertos principios normativos fundamentales, los cuales han incorporado luego los legisladores en las reglamentaciones correspondientes. Estos principios, dados su carácter estructural y por cuanto, al mismo tiempo, le dan entidad propia a la institución o disciplina, sirven en determinados casos para encontrar soluciones a los problemas que a diario se presentan en la práctica.

Entre nosotros se ha considerado como principios fundamentales y propios:

II.4.1 Naturaleza procedimental mixta

Dada la forma como operan dentro del proceso los principios dispositivos e inquisitivos, la quiebra se considera de naturaleza procedimental mixta ya que no se rige exclusivamente por uno de ellos.

La ley le confiere a los particulares la titularidad de la acción y por ello, son quienes pueden provocar el proceso de Quiebra a fín de

entrar a proteger sus créditos, pero al mismo tiempo se entra a proteger los interese del Estado, es decir, dentro del proceso de Quiebra operan simultaneamente la acción privada que incumbe a los particulares y la acción pública de que es titular el Estado y que el Juez pone en movimiento desde el mismo momento de la iniciación del proceso civil o comercial y, al mismo tiempo, por mandato de la misma ley, debe iniciarse el proceso penal con el objeto de investigar las causas de la quiebra, la situación económica del fallido y por sobre todo para tratar de buscar con su acción la moralización de las relaciones privadas con los demás comerciantes.

El Código de Comercio en su artículo 1938 dice: "El comerciante que se encuentra en cesación de pago deberá ponerla en conocimiento del Juez competente dentro de los quince días siguientes a la fecha de tal cesación...etc."

El artículo 1940 prescribe: "La declaración de quiebra puede pedirse:

a) Por acreedor de una o más obligaciones mercantiles, exigibles o nó, que compruebe la cesación respecto de dos o más obligaciones mercantiles.

b) Por el acreedor de una o más obligaciones civiles, exigibles, que acredite la cesación en el pago de dos o más obligaciones comerciales.

Los artículos anteriormente transcritos, facultan al deudor mismo

y a los acreedores de obligaciones civiles o comerciales para ejercitar la acción por quiebra, pero además, según el artículo 2003 del Código de Comercio, dice que el mismo Juez que declare la quiebra aprehenderá privativamente y en cuadernos separados la tramitación y decisión del proceso penal, a fín de establecer la clase de quiebra de que se trata y la responsabilidad de sanción que corresponde al deudor fallido y sus cómplices, si es el caso.

II.5 PRINCIPIO DE LA PAR CONDITIO

El derecho a Quiebra busca, ante todo proteger los intereses legítimos del deudor, el de sus acreedores y también el interés social, evitando hechos contrarios a dichos legítimos intereses y castigarlos en caso de dolo o culpa.

Estos legítimos intereses se concretan en la aspiración de todos los créditos sean satisfechos en igual forma, proporción de plazo, salvo las preferenciales legales; con miras a evitar cualquier discriminación o favorecimiento de algún acreedor en perjuicio de la masa. Esta igualdad que se pretenda exista en los créditos valistas de un deudor es lo que se denomina "Par conditio creditorum" o simplemente la "Par conditio".

El fín fundamental y que se justifica la institución de la quiebra, es precisamente, el que el proceso debe estar orientado a mantener

entre los acreedores la "Par Conditio" a lo cual tienden las normas de los artículos 1973 y ss. del Código de Comercio.

Como sabemos el patrimonio de una persona constituye la prenda general de los acreedores tal como lo establece el artículo 2488 del C.de C., norma que debe tener en cuenta el Juez que conozca la Quiebra ya que a ella debe ajustarse cuando vaya a decidir a cerca de la graduación y reconocimiento de los créditos establecidos en el orden en que deban ser sometidos. Como consecuencia del principio de la igualdad de los acreedores, ninguno de ellos podrá alegar el hecho de haber sido él quien introdujo la acción, ni por razón de la fecha del título del crédito a su vencimiento. En este sentido, puede decirse que el organo jurisdiccional ejerce funciones de fiscalización, tutela, pues debe vigilar que situaciones como las planteadas hipotéticamente no se presentan.

Ahora bien, de acuerdo con las normas sobre prelación de créditos, si los bienes del deudor no son suficientes para pagar a sus acreedores que es lo que generalmente ocurre en un proceso de quiebra y si a ello sumamos las costas del proceso, será necesario acudir a la Ley del dividendo tomando encuenta el justo mínimo o sea lo que debe corresponder a cada uno de los acreedores en proporción directa entre el valor de su crédito y la fuerza de la masa de bienes. Ejemplo: Suponiendo que Pedro tiene únicamente activo patrimonial de $ 1.000.00 y deuda por $ 1.600.00 así: la primera de $ 800.00, la segunda de $ 600.00 y la tercera de $ 200.00, para averiguar cuánto corresponde a cada acreedor en este concurso, se aplica la ley del divendo para obtener un justo mínimo. Ello

se logra razonando de manera simple si a $ 1.600.00 corresponden $ 1.000.00 a $ 1.00 cuánto le correspondería?. Hechas las operaciones resulta que cada $ 1.00 corresponde a 0.625, lo cual viene a constituír el dividendo. Con arreglo a lo anterior tenemos: Al primer acreedor le corresponde $ 800.00, por $ 0.625 = $ 500.00, al segundo le tocan $ 600.00 por $ 0.625 = $ 375.00 y al tercero $ 200.00 por $ 0.625 = $ 121.00

La aplicación de este principio de la igualdad del derecho de quiebra aparece de manifiesto además en el artículo 1922 del C. de Co. que se refiere a la aprobación del concordato preventivo, al prescribir que las decisiones deberán tener carácter general, de tal manera que no se excluye ningún acreedor que haya sido sometido en el proceso. Este mismo principio se reitera en el artículo 1990, al hablar de los requisitos necesarios para la homologación del Concordato dentro del proceso

II.6 PRINCIPIOS DE LAS MAYORIAS

Este principio obedece a una concepción colectiva de intereses sobre la masa de bienes del deudor en estado de Quiebra, puesto que su declaratoria judicial, se forma una especie de Asociación o Comercio entre los distintos acreedores del fallido, con miras a un provecho igualitario en la masa concursada, conclusión que se saca de lo que establece el artículo 1945 númeral 4º al decir: "La declaración de Quiebra conlleva la formación de la masa de bienes".

La ley confiere a la masa de bienes e intereses generales de la quiebra una entidad propia y su administración se confía al Síndico quien a partir de entonces viene a sustituír al deudor y entrará a actuar dentro o fuera del proceso a nombre de aquel en cumplimiento de deberes y obligaciones que la misma ley le impone (Art. 1946 númeral 5º del C. de Co.)

Por todas estas razones, se ha pensado que la Quiebra dá origen a una sociedad con todas las características, tal sociedad que tiene un carácter forzoso y con la finalidad exclusiva de liquidación porque como consecuencia de la declaratoria de Quiebra resulta una "Unión legal obligatoria" entre los acreedores comunes del deudor, quienes desde el momento no pueden accionar en forma separada contra el obligado.

Finalmente, citaré algunos artículos del Código de Comercio donde se consagra para la Quiebra este principio, ellos son:

Artículo 1.956:

"La Junta Asesora deberá integrarse en los términos provistos en el artículo 1.955, esto es, dentro de los cinco días siguientes al vencimiento del término probatorio, designados por el sistema del cuociente electoral, deberá reunirse por lo menos una vez al mes y cuando lo convoque el Juez, el Síndico o dos de sus miembros y sus decisiones se tomarán por mayoría absoluta".

II.7 PRINCIPIO DE LA PLENITUD

El proceso de Quiebra, dado su carácter de universal deben concurrir todos los acreedores del deudor, e igualmente ingresar a él todos los bienes integrantes de su patrimonio para formar la "Masa de Bienes" de tal manera que el proceso pueda culminar con una efectiva contribución de los mismos o como lo disponga el acuerdo concordatorio si lo hubiere. Pero puede suceder que algunos derechos crediticios queden parcialmente insolutos debido a la insuficiencia de la masa, no por esa circunstancia se debe considerar canceladas porque conforme a las normas generales, el pago es la prestación íntegra de lo que se debe.

De ahí que se diga que los acreedores conservan el derecho de pedir la "Satisfacción Plena" de sus créditos, y por ellos mismos mientras no se extingan por prescripción pueden accionar por las vías comunes sobre aquellos bienes que posteriormente adquiera el fallido (artículo 1985 Inc. 2º).

II.8 PRINCIPIO DE LA ANULABILIDAD

Uno de los aspectos prácticos del proceso de Quiebra consiste en que a la masa ingresan no solo los bienes que el deudor posea al momento de la declaratoria de Quiebra, sino también de aquellos elementos que hubieren salido en forma maliciosa en perjuicio de los acreedores y constituye la prenda común de ellos mismos. En tal condición la ley ha

consagrado en beneficio de estos acreedores ciertas acciones de las que me ocuparé más adelante detalladamente, llamadas de anulabilidad o revocatorias, tendientes a procurar la reintegración del patrimonio en caso que el titular haya desplazado algunos activos en forma maliciosa o dolosa porque trate de privilegios rompiendo de esta manera el equilibrio deseado por la Ley.

Estas acciones están contenidas en nuestro Código de Comercio en los artículos 1965 a 1972 y 1978 de las cuales puedan hacer uso el Síndico de la Quiebra de acuerdo con la Junta Asesora siempre y cuando los bienes de la masa parezcan insuficientes para cubrir el total de los créditos.

Fué una modificación importante el Decreto 750 de 1.940 pues mientras en él se establecían restricciones para el ejercicio de tales acciones, el Código por el contrario condiciona sus ejercicios cuando aparezca que los bienes de la masa son insuficientes para cubrir el total de los créditos reconocidos o que el pago se ha entorpecido por causa de actos del deudor.

CAPITULO III

CLASIFICACION Y CLASES DE QUIEBRA

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

CAPITULO III

III.1 GENERALIDADES

Desde el principio de esta monografía, he visto como la quiebra es una institución compleja y como el proceso concursal interesa no solo a los acreedores, sino también al Estado, con miras a defender los intereses de la comunidad.

Por ello es que a la Ley le importa sobre cual ha sido la conducta del deudor y cuales las causas que lo llevaron al estado de Bancarrota. Es decir, es necesario distinguir la clase de quiebra que se trata, puesto que ello interesa de un lado para efectos relativos a la sanción que habrá de aplicarse al comerciante que llegó al estado de quebrado, por causa de actos dolosos o culposos, y de otro, por cuanto la rehabilitación se producirá en términos diferentes en uno u otro caso.

III.2 CLASIFICACION DE LA QUIEBRA

Como se sabe conforme al Art. 2003 del C. de Co. el Juez que declare la quiebra de un comerciante aprehenderá privativamente y en cua-

derno separado la tramitación y decisión del Proceso Penal. El mismo Juez tendrá competencia para investigar y sancionar en forma exclusiva los delitos indicados en los Arts. 1933 y s.s. y los conexos con ellos.

El proceso comercial, es competente el Juez civil del Circuito a quien corresponde adelantar el Proceso Penal de la quiebra siendo quien entre a calificar el mérito del sumario, una vez que se agote la etapa investigativa o de instrucción.

La segunda instancia, por ende, deberá tramitarse siempre ante el Tribunal del respectivo Distrito Judicial.

El antiguo Código de Comercio en su Art. 122 distinguía, para los efectos Civiles cinco clases de quiebras, así:

1º Suspensión de pagos.
2º Insolvencia fortuita.
3º Insolvencia culpable.
4º Insolvencia fraudulenta.
5º El agotamiento.

El actual Código de Comercio, adoptó la clasificación tradicional que había consagrado el Decreto 750 de 1.940 para distinguir de la quiebra culposa, la fraudulenta y la culpable, al mismo tiempo siguiendo otras legislaciones mas avanzadas, precisó y consignó en el mismo Estatuto ciertos hechos o actos relacionados con el comerciante, que hace que

la quiebra se clasifique de una manera sustrayéndolo del Código Penal, pues de este modo como lo aplicó la Comisión Revisora, se sientan criterios más especializados para apreciar los actos dignos de represión y proteger más eficazmente el crédito mercantil y sancionar al mismo tiempo la culpa o el fraude de los comerciantes.

Otras reformas importantes que introdujo el Código consistió en eliminar la presunción que traía el Decreto 750 de 1.940, de que toda quiebra se presumía culpable, sistema antitécnico que fué duramente criticado por la jurisprudencia y doctrinas penales. Hoy con la reglamentación penal de la quiebra aquellos casos no previstos, como determinantes de una quiebra culpable o fraudulenta, se considera inculpables.

Durante la vigencia del Decreto 750 de 1.940 se imponía al Juez la oglibación que en el mismo auto que declaraba la quiebra debía decretar la captura y detención del quebrado. Hoy día no es así. El Código compensa como una medida de prevención consistente en "el arreglo Judicial del fallido" en el lugar donde cursa el proceso de quiebra, ello por autorización expresa de la Constitución Nacional. Art. 23.

El arraigo, pues no es mas que la orden de permanecer durante el trámite del proceso en determinado lugar bajo el apremio de las sanciones penales.

Ahora bien, hechas estas observaciones veamos en qué caso la quiebra se califica de fraudulenta y cuándo de culpable o inculpable, para

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

señalar luego las incidencias que tiene tal calificación.

III.3 QUIEBRA CASUAL

Finalmente la quiebra se calificará de casual o fortuita cuando se presenta de eventos independientes de la voluntad del deudor, o en otros términos cuando se produce a pesar de las diligencias y prudencias del deudor en el manejo de su negocio, en sus gastos personales y en todos los actos que de algún modo pueden influír en su patrimonio.

La quiebra inculpable o casual se caracteriza porque no tiene re-- percusiones de carácter primitivo, como que de acuerdo con lo dispuesto en el Art. 12 del C.P.P. inicialmente caen sobre la órbita del Derecho Penal los hechos intencionales o culposos. En tal evento del proceso habrá de concluírse con una declaratoria de inculpabilidad del quebrado.

La ley 95 de 1.980 en su Art. 1º, aplicable al caso llama fuerza mayor o caso fortuito, al imprevisto a que no es posible resistir como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos, etc. Por lo demás no ha de obligarse que el Parágrafo del Art. 992 del Código de Comercio recogió la crítica que se hacía a esta imposición por no distinguir claramente los dos fenómenos.

III.4 QUIEBRA CULPOSA

En términos generales puede decirse que esta clase de quiebra se presenta cuando se origina en una descuidada y negligente administración de los negocios y cuando provenga de las especulaciones o ruinosas del juego etc.

El Art. 2000 del C. de Co. prescribe que se considera como de esta clase de quiebra cuando provenga de la realización culposa de alguno de los hechos previstos en el Art. 1994 a 1999 antes citados, norma ésta que ha merecido severas críticas de los Penalistas del país, especialmente por falta de técnica, pues algunos de los hechos previstos por tales normas no admiten la modalidad de la culpa.

La característica de la culpa es la ausencia de voluntad criminal en lugar de la cual aparece la ignorancia, la impericia, o la negligencia. Estos estados de espíritu pueden ser los determinantes de la quiebra y, para apreciar si ha sido, bastará con leer cualquiera de los artículos a que he hecho referencia anteriormente, donde se encuentran diversos indicios de los cuales puede inferirse la culpa del fallido.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARQUISIMETO

III.5 QUIEBRA FRAUDULENTA

De acuerdo con el Código la quiebra habrá de calificarse de Fraudulenta o Dolosa, cuando haya sido determinada por alguna o algunas de las circunstancias descritas en los Arts. 1993, 1994, 1995, 1996 y 1998 del C. de Co.. Tiene este carácter cuando se producen las consecuencias de maniobra dolosa del deudor, como cuando intencionalmente y con el propósito de defraudar a los acreedores distraiga, disimule u oculte total o parcialmente sus propios bienes.

Este tipo de quiebra tiene por común denominador en que las conductas constitutivas de esta clase de infracciones estiban en una disminución real o ficticia de los bienes del quebrado lo cual afecta lógicamente la garantía de los créditos de los acreedores.

En cuanto a la pena criminal prevista por la quiebra fraudulenta o patrimonial, es según el precepto secundario del Art. 1993 del C. de Co. de tres a diez años de presidio mas la prohibición de ejercer el comercio y administrar o representar legalmente a una sociedad comercial por el término de uno a diez años conforme el Art. 2002 del Código de Comercio.

III.6 POR QUE LA CLASIFICACION

La clasificación y calificación de la quiebra en fraudulenta, culpable, tiene importancia desde dos puntos de vista especialmente:

a) En cuanto a represión penal ya que en cuanto a la fortuita o causal no conlleva sanción punitiva, la culpable y fraudulenta son sanciones con pena privativas de la libertad que se avalúan en cada caso por el Juez.

b) Desde el punto de vista de la rehabilitación del quebrado pues la ley es mucho mas exigente en requisitos para la rehabilitación del quebrado fraudulento que para el culposo o inculpable. Inclusive, para éste último, la inhabilitación para ejercer el comercio no tiene carácter total, como se desprende de lo dispuesto en el Art. 2006 del C. de Co. "El quebrado sancionado por uno cualquiera de los delitos dolosos descritos en el capítulo 7º Art. 2007, solo podrá ser rehabilitado después de transcurridos diez años desde la fecha de la sentencia y de haber pagado o extinguido por cualquier causa todas sus obligaciones y cumplidas las condenas penales.

CAPITULO IV

SUJETOS PASIVOS DE LA QUIEBRA

CAPITULO IV

IV.1 CUANDO Y A QUIENES SE LES PUEDE DECLARAR EN BANCARROTA O EN QUIEBRA

De conformidad con lo anunciado anteriormente en líneas generales, corresponde estudiar el problema de entrar a determinar quienes pueden ser sujetos pasivos de la Quiebra, o a quienes se puede declarar en Quiebra, a la luz de nuestro ordenamiento positivo, más concretamente de acuerdo con nuestro Código de Comercio tenemos:

IV.2 COMERCIANTES PARTICULARES

El comerciante individual es la persona natural que ejerce profesionalmente la actividad mercantil. Como norma general ha de enunciarse la que puede ser declarado en quiebra todo comerciante que sobresea en el pago corriente de dos o más obligaciones comerciales. Así lo preceptúa en una manera expresa el artículo 1937 inciso 1º, y además, lo confirma el inciso 1º del artículo 1938, cuando dice que el comerciante que se encuentra en cesación de pagos deberá ponerlo en conocimiento del Juez competente, dentro de los quince días siguientes a la fecha de tal

cesación. Por lo demás, es preciso recordar que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 5º del artículo 19 del Código de Comercio una de las obligaciones de los comerciantes consiste en denunciar ante el Juez competente la cesación en el pago corriente de sus obligaciones mercantiles.

La expresión "Comerciante" empleada en el artículo 1937 se refiere a toda persona natural o jurídica que tenga la calidad de comerciante, de conformidad con el artículo 10 del Código de Comercio, el cual enseña que son comerciantes las personas que profesionalmente se ocupan en alguna de las actividades que la ley considera mercantiles. La calidad de comerciante, agre, se adquiere aunque la actividad mercantil se ejerza por medio de apoderado, intermediario o interpuesta persona.

En efecto, no es indispensable que la persona ejerza por sí misma la actividad mercantil, pues bien puede realizarla por medio de representante, comisionistas, corresponsales, agentes, factores o mandatarios en general.

Algunos doctrinantes consideran que la actividad mercantil ha de ejercerse por cuenta propia y que este supuesto es indispensable para que la persona adquiera la calidad de empresario mercantil. Por el contrario, hasta su ejercicio en nombre propio aunque sea por cuenta ajena, es lo que acontece como decía anteriormente con los comisionistas, corredores, etc. quienes son empresarios independientes que realizan negocios para terceros. El gran mercantilista **Cesar Vivante** enseñó: "Es indiferente que quien ejerce el comercio lo haga personalmente o por medio de un

representante. Igual que lo ejerza por su propia cuenta o por cuenta aje na. Solo se requiere que en el ejercicio del comercio use su nombre, que asuma en su propio nombre frente a terceros, los derechos y obligaciones derivadas del negocio" (1).

Para **Alfredo Rocco**, esto no es un elemento constitutivo del empresario mercantil "sino una consecuencia general de la representación, quien procede en nombre ajeno es, en realidad su representante y es prin cipio general inherente al concepto de la representación que todo crea el representante surta efectos jurídicos para la persona representada; lo que, por consiguiente, la profesión mercantil ha de ejercerse en nombre propio, es aplicable a toda clase de actividad jurídica, porque se trata, de un principio general común a todos los actos realizados por re presentantes". (2)

IV.3 MUERTE DEL DEUDOR O RETIRO DEL COMERCIO

El artículo 1937 inciso 2º dice: "La muerte del deudor o su retiro del comercio hallándose en cesación de pagos, no impidirán la declaratoria de quiebra, pero esta no podría pedirse sino dentro del año siguiente a la muerte o retiro". Pero antes de la expedición del Decreto 750 de 1.940, se discutía y podía declararse en quiebra a un excomerciante, es decir, a una persona que había abandonado la profesión, encontrándose en ese momento en cesación de pagos, por obligaciones contraídas en ejer cicio del comercio. De igual manera era discutible también si podía de--

clarar en quiebra el comerciante fallecido, bien a petición de los acreedores o de los herederos, cuando las causas de quiebra se habían dado en vida del comerciante muerto.

Lo anterior era una discusión doctrinaria y que la Jurisprudencia Chilena había resuelto en sentido afirmativo, no se presentó en la vigencia del Decreto 750 de 1.949 ni tampoco hoy se presenta, pues tanto en el referido decreto como hoy día en el Código de Comercio, se permite la declaratoria de quiebra del comerciante **retirado o fallecido**, con la condición de que las causas determinantes de la quiebra se hubieran producido antes del retiro o de la muerte y la solicitud se haga antes del año siguiente al retiro o fallecimiento (Art. 1º Decreto 750 de 1.940) inciso 2º Art. 1937 C.C.).

La ley limita el derecho a pedir la quiebra del deudor fallecido dentro del término de un año a partir de la fecha de su muerte o retiro siempre que se haya producido con anterioridad a ello la cesación de pagos. Aunque vencieran obligaciones después de su deceso, y fueran protestadas por falta de pago, no podrán servir para que los acreedores puedan obtener la declaratoria de quiebra del causante, ya que es requisito "Sinequa Nom" que el causante falllezca en estado de cesación de pagos.

Luego entonces la cesación de pagos producida después de la muerte del deudor solo servirá para decretar el concurso civil de la sucesión o de sus herederos.

Además el artículo 1304 C.C. refiriéndose a la aceptación de la

herencia en Beneficio de Inventario, limita en esta forma la responsabilidad del heredero hasta concurrencia de los bienes heredados produciéndose de esta manera la separación de los patrimonios. El de causante y el de Heredero. Esta aceptación es beneficiosa para el heredero, porque no se confunde su patrimonio con el causante y como se trata de normas de orden público aún cuando los herederos no impetren en su favor esta medida la ley entiende que siempre la aceptan con beneficio de inventario (Art. 1306 y 1307 C.C.) y más aún cuando son varios los herederos y hay disparidad entre ellos para aceptar la herencia.

Si se tuvo la precaución de hacer la separación de patrimonio, el del difunto y el del heredero, estarán protegidos los acreedores contra la confusión de patrimonio derivada de la aceptación sin beneficio de inventario, porque podía acaecer que con ello estuvieran perjudicados los acreedores del causante por prelación respecto a los acreedores del heredero.

Este inciso 2º del artículo 1937 del C. de Co., ampara a los deudores que han dejado de ser comerciantes, hallándose también en cesación de pagos, se concede al acreedor el término de un año para que ejerza un derecho de pedir la quiebra del mismo, lo cual quiere decir, que una vez vencido dicho plazo, el acreedor no podrá obtener la quiebra.

Algunos autores sostienen que la quiebra debe ser declarada dentro del año de retiro o fallecimiento no obstante que la demanda se entable antes de un año, cosa en la cual no me muestro partidario, ya que si el-

acreedor pide la quiebra a los pocos días de haberse retirado del comercio, y el deudor mediante dilaciones prolonga el pronunciamiento más de un año, serían ilusorios los derechos acordados por la ley. Así mismo, claramente expresa el artículo que existe un derecho del acreedor a solicitar la quiebra dentro del término de un año. Es decir, que por su sola voluntad puede pedirla el primer día del cese o el penúltimo día, si así lo considera conveniente.

IV.4 SOCIEDAD DE HECHO

Las sociedades en Colombia se constituyen por medio de escritura pública y en ella ha de señalarse cual es el objeto social o sea las actividades a que se ha de dedicar, si esta se dice que es comercial, se entenderá que es un comerciante social y qué deberes hacen desde el momento mismo en que se constituye la sociedad.

Para el caso, las **Sociedades de Hecho**, que son la que se constituyen ya sea por el documento privado o por acuerdo verbal y tácito de los socios, pero que por omisión de formalidades no alcanzan a la creación de la persona jurídica sino que ciertos hechos configuran el ánimo socialista o animo de asociarse.

Por su parte las **Sociedades Irregulares**, que son aquellas que se forman por escritura pública, pero que debiendo obtener permiso de la Superintendencia de Sociedades actúan sin tenerlo. Si estas sociedades

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

inician la explotación económica sin el lleno de los requisitos antes mencionados no pueden ser considerados como personas jurídicas.

Para la **Sociedad Irregular**, si la Superintendencia tiene conocimiento que está actuando sin el permiso se ordenará la liquidación del patrimonio social y si la sociedad no quiere verse abocada a esta situación tiene que pedir el permiso a la Superintendencia.

En las **Sociedades** de Hecho, los socios pueden pedir que se declare la nulidad del contrato de sociedad, pero la parte final es la de liquidar el patrimonio estableciéndose una garantía en las personas que han contratado con ellas, porque sirve para garantizar el pago de las obligaciones en favor de los terceros que han contratado con ellas, si los socios en particular tienen acreencias diferentes, los acreedores no pueden embargar a la sociedad, solamente en aquellos casos en que sobran bienes de los socios para pagar las obligaciones particulares de ellos.

El artículo 1943 del C. de Co., al mismo tiempo que puso término a una antigua y seria polémica acerca de si podrían o no ser declaradas en quiebra las sociedades de hecho, se refirió a las sociedades mercantiles **Irregulares** y también a las Cuentas en participación. Dice el artículo 2º "Podrán ser declaradas en quiebra los socios de las sociedades Mercantiles **Irregulares o de Hecho**, o cualquiera de ellos y el gestor de las accidentales o de **Cuentas de Participación**, pero en las sociedades anónimas irregulares solo podrán serlo los accionistas que directa o indirectamente hayan tomado parte en la administración" pero la declaratoria de

de quiebra de estas sociedades afecta es a los socios y no a la sociedad por las circunstancias de que ninguna de las dos constituye una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados.

IV.5 SOCIEDADES MERCANTILES

Refiriéndose también a la Quiebra de las sociedades mercantiles, el artículo 1937 inciso 3º, dice: "Las sociedades mercantiles podrán ser declaradas en quiebra hasta el vencimiento del año siguiente a la fecha de la inscripción de su liquidación en el registro mercantil". Y, el númeral 9º del artículo 28 del Código,debe inscribirse en el Reglamento Mercantil, la Constitución, adiciones o reformas estatutarias y la liquidación de las sociedades comerciales. Desde luego la declaratoria de quiebra de la sociedad, produce su disolución (Art. 28 Num.4).

Pero para una correcta interpretación de estas normas y determinar sus alcances es necesario tener presente otras disposiciones del Código, ya que también existen las sociedades civiles, entre las cuales no procede la quiebra sino el concurso de acreedores que se tramita como la quiebra (Art. 570 del C. de P.C.).

Las sociedades, dice el art. 2079 del Código de Comercio forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados, es decir, tanto los socios como el ente social, constituyen individualidades diferentes y bien definidas. Si los socios son comerciantes también

se encuentra sobreseida en los pagos, aquellos que están expuestos a una declaratoria judicial de la quiebra, no queriendo con ello significar en manera alguna que la declaratoria de quiebra a la sociedad cobija a todos.

Además, dentro del Código de Comercio, encontramos el artículo 100 el cual enseña que se tendrán como comerciales para todos los efectos legales las sociedades que se forman para la ejecución de actos y empresas mercantiles. Si la empresa social comprende actos mercantiles y actos que no tengan esa calidad de sociedad será comercial. Agrega el mismo artículo que las sociedades por Acciones y las de Responsabilidad Limitada se rigirán por las normas de las compañías comerciales cualquiera que sea su objeto.

Pero es necesario aclarar que el hecho que se lleven a cabo estos considerandos mercantiles o se adopte una forma mercantil y, por lo mismo, se quede sujeto a las normas comerciales, a esa persona se le puede declarar la quiebra. Puesto que, es estado de la quiebra es inherente a la persona y no a los créditos, es al deudor a quien se menciona y para ello se requiere que sea comerciante.

Por último, en el parágrafo del artículo 100 se hace una salvedad muy importante, diciendo que las asociaciones con fines culturales, recreativos, deportivos, de beneficiencia u otros análogos, no son comerciales.

IV.6 SOCIEDAD DISUELTA O EN ESTADO DE LIQUIDACION

Siguiendo en el análisis de los sujetos pasivos de la quiebra, me falta por resolver el punto relativo a la **Sociedad Disuelta o en Estado de Liquidación**, teniendo como fundamento el hecho de que la personalidad jurídica de las sociedades cesan con la terminación del contrato, y aún se ha sostenido por algunos que ya no es susceptible de declaración de quiebra.

Más sin embargo, en nuestro derecho se acepta que la personalidad de la sociedad subsiste para efectos de la liquidación y que el liquidador es un verdadero mandatario de la sociedad. Esta si puede ser sujeto pasivo de la quiebra, si ella incurre en cesación de pagos, tal como lo establece el artículo 222 del C. de Co., cuando dice: "Disuelta la sociedad se procede de inmediato a su liquidación. En consecuencia, no podrá iniciar nuevas operaciones para los actos necesarios a la inmediata liquidación..."

Aún más, si ya hubiere concluído el proceso de liquidación, podrá darse aplicación a lo que dispone el artículo 1937 que autoriza la declaratoria de quiebra, en tratándose de sociedades mercantiles, hasta el vencimiento del año siguiente a la fecha de la inscripción de su li-

quidación en el Registro Mercantil (Art. 28 Num. 9º).

Por su parte el artículo 1999 del C. de Co., dispone que tratándose de la quiebra de las sociedades, las condiciones que se apliquen se extenderán a los encargados actuales de la dirección o administración de los negocios sociales o también aquellos que en el año anterior a la quiebra hubieren ejercido el cargo de Gerentes, Liquidadores, Administradores, Directores, Gestores, Miembros de Junta Directiva, Consejo de Administración o de cualquier otra manera.

IV.6.1 Excepciones

De las diferentes disposiciones del Código de Comercio están exentas de declarar en quiebra:

a) Las asociaciones con fines culturales, recreativos, deportivos, de beneficiencia u otros análogos (Parágrafos Art. 100 del C. de Co.)

b) Las sociedades de carácter civil aún cuando adopten la forma mercantil.

c) Las personas que ejecuten ocasionalmente operaciones mercantiles, no obstante que tales operaciones tengan que regirse por la ley mercantil. Art. 11 del C. de Co.

d) Las empresas industriales o comerciales del Estado, lo mismo

que las sociedades de economía mixta en que aquel tenga parte principal, directa o indirectamente (Art. 1933 del C. de Co.)

e) Los establecimientos de crédito, o cualquiera que sea su denominación, las compañías de seguro, las sociedades administradoras de inversión, las sociedades de capitalización y ahorro y las demás que estén sometidas al régimen especial de liquidación administrativa. (Art. 1936 del Código de Comercio).

f) Finalmente las sociedades comerciales sometidas al control de Superintendencia de Sociedades, que tengan un pasivo superior a cinco millones ($ 5'000.000.00) de pesos o más de cien trabajadores permanentes distintas de las indicadas en el artículo 1935, no podrán ser declaradas en quiebra sino cuando hallan agotado los trámites del concordato preventivo obligatorio, o cuando se hubiere cumplido el concordato (Art. 1928 del C. de Co.).

CAPITULO V

LA QUIEBRA Y SUS EFECTOS

CAPITULO V

V.1 NATURALEZA QUE DECLARA LA QUIEBRA

Acerca de cual sea la naturaleza jurídica de la Providencia que declara la quiebra de un comerciante, y al mismo tiempo abre el concurso al fallido, se han dado criterios encontrados especialmente por lo que atañe a su carácter constitutivo o declarativo.

Como es bien sabido, las providencias declarativas son aquellas que se limitan a declarar la existencia o inexistencia de una relación jurídica o constatar un hecho jurídico de importancia.

Y constitutiva, llamada también modificativa, las que introducen una estructura jurídica en la situación anterior, o en otros términos las que vienen a crear, modificar, o extinguir un estado jurídico.

En verdad, determinar la verdadera naturaleza jurídica de esta compleja providencia, que reviste por cierto la mayor importancia en el proceso, no es cuestión fácil, sin embargo, se ha dicho que lo que ocurre, es que se han confundido dos conceptos que se hace necesario diferenciar muy bien. El estado de quiebra y el proceso de quiebra. El primero es

posteriormente se puede ejercitar la misma acción alegando el mismo fundamento si este consiste en sucesos posteriores a la primera providencia sin que se pueda alegar una excepción de cosa juzgada.

Conviene señalar, que la pérdida de la capacidad procesal es siempre relativa a los acreedores. Al igual que la pérdida de la administración y la disponibilidad general, la pérdida de la capacidad procesal es limitada a las relaciones patrimoniales comprendidas en la quiebra, de que el fallido conserve su plena capacidad para todas las otras relaciones y en particular, para las derivadas de la actividad que ha desplegado con posterioridad a la quiebra y sin comprometer su patrimonio; y no solo eso, sino que la conserva también para las acciones que pueda desarrollar, en oposición al Síndico para hacer valer sus derechos en la quiebra.

El quebrado conservará su Personería para coadyuvar las acciones a las disposiciones que proponga el Síndico o que se promuevan contra éste. También la conservará para su defensa en el proceso penal y la hará impugnar en todo o en parte, los créditos.

Otro aspecto procesal de la declaración es la acumulación al proceso de quiebra, de todos los procesos de ejecución que se sigan contra el quebrado, así como la exigibilidad inmediata de todas las obligaciones del quebrado, aún las a plazos, sean comerciales o civiles, estén o no caucionadas.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

V.3 EFECTOS DE LA DECLARATORIA DE QUIEBRA

Desde el momento mismo de la declaratoria de quiebra del deudor se crea para esto un estado jurídico nuevo, que produce múltiples efectos y que se hallan reglamentados en la ley, aun cuando no en forma muy sistematica. Estos efectos cuya clasificación no es uniforme en todas las legislaciones considerando desde el punto de vista de nuestro estatuto sobre la quiebra, se puede analizar sobre la persona del quebrado, en relación con sus bienes, y en cuanto a los acreedores y a terceros.

V.4 COMO REPERCUTE LA QUIEBRA EN LA PERSONA

La Ley hace seguir a la quiebra algunos efectos personales, es decir, algunas limitaciones a los derechos fundamentales de los quebrados, destinados a asegurar, ya sea el mejor resultado del proceso, ya la aplicación de los eventuales sanciones penales.

V.5 LOS BIENES DEL QUEBRADO

La quiebra tiende a procurar a los acreedores la satisfacción de sus derechos a través de los bienes del deudor los cuales constituyen el

objeto de la ejecución. Así la quiebra comprende en su objeto los bienes que si bien han salido del patrimonio del deudor, en el momento de la declaración, pueden hacerse entrar de nuevo en el mismo.

V.6 LOS ACREEDORES Y TERCEROS

Con respecto a esta clase de efectos en relación con los acreedores y con los terceros son muy variados, dada la transcendencia que ellos representan la ley ha querido darle a tal declaración la mayor publicidad posible tal como se deriva en los emplazamientos, Art. 1946 en cuanto se expresa que el auto de declaratoria se ordenará el emplazamiento de todo los que se consideran con derecho a intervenir en el proceso para que se hagan presente en su oportunidad. El edicto deberá fijarse en la Secretaría por el término de quince días, además se publicará dentro de los cinco días siguientes a su fijación por incerción en un diario de la capital de la República y en uno local, si lo hubiere ambos de amplias circulación en el lugar. La publicación oportuna es deber del Síndico.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

CAPITULO VI

PRESUPUESTO DEL ESTADO DE QUIEBRA

CAPITULO VI

VI PRESUPUESTO DEL ESTADO DE QUIEBRA

VI. 1 QUE ES

Son presupuestos del estado de quiebra, los supuestos de hecho, que deben darse para la constitución jurídica de ese Estado, mediante la declaración judicial. Estos supuestos constituyen los fundamentos fácticos cuya existencia debe constatar el Juez antes de la declaratoria de ese nuevo estado jurídico del comerciante.

Los presupuestos son de dos categorías: los de **Fondo** (que son los que interesan a mi estudio) porque se refieren a las condiciones de orden sustantivos indispensables a la declaración, y los **Formales o procesales** (que se refieren a la competencia del Juez y demás aspectos formales).

A continuación tenemos que se tienen como **Presupuesto de Fondo**, los exigidos en nuestro derecho positivo los que siguen.

VI.2 PRESUPUESTO DE FONDO

Atendiendo a lo que disponen los artículos 1937 a 1944 del Código de Comercio, podemos decir que para que proceda la declaración de quiebra es necesario que aparezcan establecidos plenamente estos supuestos de hechos así:

VI.3 TITULARES DE LA ACCION

En nuestro ordenamiento positivo, en los artículos 1937, 1938, 1940 y 1944, reconocen las siguientes personas para declarar la quiebra de un comerciante.

a) El comerciante que admite su estado de falencia (incico 1º Art. 1938 del Código de Comercio).

b) Al acreedor de una o más obligaciones mercantiles (Art. 1940 Num. 1º del Código de Comercio).

c) Al acreedor de obligación civil (Art. 1940 Num. 2º del C. de Co.)

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

d) Al Síndico de la quiebra en el evento previsto por el Art. 1944 del Código de Comercio)

VI.3.1 Titulares del Deudor

Desde las ordenanzas de Bilbao y los primeros reglamentos sobre quiebra, se impuso a los comerciantes el deber de manifestar públicamente su estado de quiebra, cuando se diera cuenta del mal estado de sus negocios. Hoy es un principio consagrado en todas las legislaciones, el de que el deudor deba manifestar al Juez su estado de Quiebra.

En nuestro derecho positivo, por una parte el Artículo 19, númeral 15º del Código de Comercio constituye como obligación de todo comerciante el denunciar ante el Juez competente la cesación en el pago de las obligaciones mercantiles. En la práctica es conveniente que el comerciante confiera poder a su abogado para la redacción de la demanda de declaratoria de quiebra por las circunstancias de que la misma debe reunir los requisitos que establece el Código de Procedimiento Civil para las demandas (Art. 75 y 76 del C.P.C.P; además de dichos requisitos, la demanda deberá contener las siguientes informaciones, o sea lo que establece el artículo 1938 del Código de Comercio. El comerciante que se encuentra en cesación de pago deberá ponerla en conocimiento del Juez competente dentro de los quince días siguientes a la fecha de tal cesación.

Limitada la aplicación de la Quiebra o determinados deudores como ocurre actualmente en nuestro derecho el que peticiona tiene naturalmen-

te que alegar pertenecer a alguna de las categorías de deudores suceptibles de convertirse en fallido. El Juez competente puede entrar a denegar la declaratoria de Quiebra si las actividades que ejercita el deudor se desprende de lo que manifiesta en su petición, no son de aquellas que dan lugar a la adquisición de la condición de comerciante.

Así mismo podrá denegarla aduciendo el deudor que, aunque no sea comerciante, realiza sus negocios en forma de explotación comercial no acompaña comprobante de hallarse inscrito en el Registro Mercantil tal como lo tiene establecido el artículo 1942 del Código de Comercio.

VI.4 ACREEDOR DE OBLIGACION MERCANTIL

En el artículo 1940 numeral 1º dice: "La declaración de quiebra puede pedirse por el acreedor de una o mas obligaciones mercantiles exigibles o no, que comprueba la cesación de pago respecto de dos o más obligaciones mercantiles.

En la práctica, son los acreedores de obligaciones mercantiles quienes hacen uso de la facultad de promover la quiebra, pues la institución se ha establecido en su beneficio.

El Código no consagra limitación alguna en lo referente a la titularidad de la acción por parte de los acreedores. Otra cosa sucede en algunas legislaciones, como la Chilena y la Argentina en donde mirando unas

veces a la armonía conyugal o familiar y otras por consideraciones acerca de la inexistencia de intereses o utilidades de la declaratoria de quiebra, se excluye de la titularidad de la acción a la esposa con relación a su marido y el hijo del presunto comerciante fallido y al socio comandatario con relación a la sociedad, a menos que este sea acreedor particular de la misma.

El artículo 57 de la Ley Argentina sobre quiebra prescribe: "Un comerciante puede ser declarado en estado de Quiebra aunque no tenga sino un solo acreedor... no es permitido al hijo respecto al padre, ni a la mujer respecto al marido o viceversa, pedir declaración de Quiebra".

El acreedor no pide el pago ni el embargo de bienes. No tiene pues necesidad de un título ejecutivo, aún más, no es necesario que su crédito sea líquido y exigible por cuanto la declaración de quiebra necesariamente producirá la liquidez del crédito y la caducidad del plazo, por tanto no es exacta la posición de los autores que afirman que el incumplimiento de derecho sin más, al acreedor para obtener la quiebra de deudor, porque la declaración de quiebra es un medio de tutela de su derecho.

VI.4.1 Acreedor de Obligación Civil

La titularidad de acreedor civil resulta de lo establecido por el numeral 2º del artículo 1940 del Código, cuestión a la cual se llegaba anteriormente por via de Doctrina pero que el Decreto 750 de 1940 había

consagrado ya en su artículo 6º.

Es necesario hacer notar la condición de "Exigibilidad" para el acreedor de dichas obligaciones civiles, pues como dice el Código, deberán ser exigibles, fuera de que debe acreditar la cesación en el pago de dos o más obligaciones comerciales de parte de su deudor (Art. 1940 numeral 2º).

El acreedor o los acreedores que demanden la declaración de Quiebra ejerciendo la acción correspondiente, deben probar que el deudor es comerciante y se encuentra en alguno de los casos que señala la ley para poder declarar la cesación de pagos. Como sostiene STTA: "El acreedor que pide la quiebra ejercita indiscutiblemente una acción ejecutiva, transformada en un poder de pedir la ejecución colectiva".(1) Será necesario por tanto que el acreedor solicitante tenga la capacidad de comparecer en juicio; así cualquier acreedor puede pedir la quiebra aunque no esté previsto de un título ejecutivo, porque este es necesario para la ejecución singular pero no para la concursal. La acción del acreedor tiene un carácter especial, tiende a que se pruebe el estado del deudor, y es ese estado el que produce consecuencias legales para el caso de los acreedores civiles es necesario que su crédito sea exigible, por el cual se acredita la cesación de pago de obligaciones comerciales. Precisa además la ley, que la demanda del acreedor adopte la forma de petición al Juez, excluyendo con ello que pueda demandarse la quiebra mediante citación del deudor.

Por último, es conveniente anotar que, basta un acreedor para pe-

dir la declaración de quiebra. La pluralidad de acreedores es condición para la continuación del proceso pero no por su apertura.

VI.5 EL SINDICO DE LA QUIEBRA

Conforme el artículo 1944 del Código de Comercio, el síndico se autoriza para solicitar la quiebra de los socios colectivos o en la que se haya pactado una responsabilidad superior al monto de los aportes, en el evento de que los activos sociales sean insuficientes para atender el pasivo externo. Empero el mismo Código exige que el síndico debe requerirlo para que ponga a disposición del juez el faltante.

Por constituír la sindicatura, uno de los **órganos de la quiebra**, no he querido aquí ahondar mas detalles por considerar más apropiado estudiarlo en capítulo aparte donde procurará hacer planteamiento relacionados con el mismo, desde puntos de vista profundos, puesto que aquí solo he sentado lineamientos generales.

VI.6 QUIEBRA DE OFICIO

Es una figura ideada por el derecho italiano, que le dá poderes inquisitorios al juez para declarar la quiebra. Así, en el curso de un proceso civil se manifiesta la insolvencia de un empresario que sea parte en él, el juez así lo hará saber al Tribunal competente para que este de

clare la quiebra. Se vé entonces que la insolvencia del empresario, debe ser del empresario que dé parte en el juicio, normalmente el demandado excluyéndose así poderes inquisitivos del juez respecto de terceros para declarar la quiebra.

En algunos países como Francia, Bélgica, Holanda, también se ha facultado expresamente a los Tribunales de Comercio para declarar oficiosamente la quiebra; pero a la mayoría de las legislaciones está vedada tal declaración en forma oficiosa.

Entre nosotros, no es que se confiera al juez la facultad o derecho para hacer valer la acción pro-quiebra, a la manera como lo hacen los particulares. En nuestro derecho positivo el juez si puede declarar oficiosamente la quiebra de los comerciantes en los eventos de los artículos 1915, 1917, 1927 y 1932, o sea, cuando solicita la admisión o trámite de concordato preventivo, no fuera admitida, o no se logre la aprobación de las fórmulas o proposiciones o no fuere homologado el acuerdo.

Igual cosa sucedería en caso de incumplimiento del concordato pero en éste evento se seguirá el trámite establecido en el artículo 1927 del Código de Comercio.

En efecto dispone la norma que si el deudor no cumple las obligaciones contraídas, el mismo juez declarará resuelto el concordato en forma de incidente, y abierto de concurso o juicio de quiebra, con sujección a lo prescrito en el Título II de éste Libro. El auto de que tramite el

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

incidente se notificará al deudor personalmente o previo emplazamiento en la forma prevenida en el Código de Procedimiento Civil y a los acreedores mediante edicto que se publicará por una vez en un periódico de amplia circulación en el lugar y, que se fijará en la Secretaría por cinco días.

De ahí que los doctrinantes han dicho que con la solicitud de concordato preventivo es necesario acreditar los presupuestos de una eventual declaratoria de quiebra y que, por lo mismo tal petición implique una subsidiaria de quiebra.

Desde cuando empezaron a aparecer sistematizados en textos positivos los primeros reglamentos sobre quiebra, se considera la institución como de carácter eminentemente mercantil aplicable únicamente a quienes hacían del comercio su profesión habitual.

Esta orientación se conserva en la mayoría de las legislaciones, en los últimos tiempos se ha propugnado por ampliar o mejor extender la aplicación del proceso de quiebra a toda clase de deudores civiles y comerciales, pero cuando todas las actividades que tienen que ver con la economía se inspiran en un criterio mercantilista, por lo tanto no existe razón valedera para que se adopten procesos ejecutivos cursales diferentes. Hoy, tanto el ganadero como el artesano, el agricultor, el industrial, recurren a los métodos de comercio por facilitar sus transacciones, tanto es así que mantiene cuenta bancaria, giran instrumentos, hacen uso del crédito, se asocian etc., pero no están sometidos a un mismo ré-

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

gimen en cierta forma carece de lógica.

Entre nosotros, el Código exige en forma perentoria la calidad de comerciantes en el presunto quebrado. Unicamente, pues, quien tenga la calidad de comerciante puede ser declarado en quiebra, tal como lo establece el Artículo 1942, inciso 1º: "Para declarar la quiebra deberá acreditarse plenamente la calidad de comerciante del deudor". En lo que toca al trámite, el Art. 570 C.P.C. unificó la ritualidad del concurso de acreedores se le aplica a los deudores civiles y la quiebra que ha de abrirse a los comerciantes. De igual manera, con el mismo criterio de unificación el artículo 1930 del C. de Co. establece "Se considerarán quiebras y se tramitaran como tales.

1º Toda oferta de cesión de bienes por parte de comerciantes y,

2º Los procesos ejecutivos que adelanten contra este por obligaciones mercantiles cuando se haya admitido tercería o decretado acumulación siempre que los bienes embargados parezcan insuficientes para el pago y los solicite el deudor o cualquier acreedor.

Estos son los llamados por algunos Quiebra Indirecta, pues se llega a ella por una via procesal diferente, inicialmente.

VI.7 CESACION DE PAGOS

La suspensión o sucesión de pagos como presupuesto de la acción de quiebra, está prevista expresamente en los artículos 1937, 1938 y

1942 del Código de Comercio. El primero de los cuales dice: "Se considerará en estado de quiebra al comerciante que sobresea el pago corriente de dos o más obligaciones de carácter mercantil".

Ahora bien, es posible que una persona en un momento determinado, no se haya en condiciones de solventar las deudas contraídas debido a un sinnúmero de circunstancias. Ese estado, cuando se traduce a un no pago de las obligaciones, se denomina para los fines del Derecho concursal "Cesación de Pagos", lo cual es diferente de la insolvencia y el Estado mismo de la quiebra. Antiguamente para declarar en quiebra a un comerciante, la prueba para ello era la insolvencia del deudor, pues se decía que se consideraba en estado de quiebra a todo comerciante que sobreseyera en el pago corriente de sus obligaciones y se hallase en incapacidad actual y declarada de hacerlo (Art. 121 antiguo C. de Co.). La insolvencia es la impotencia del empresario manifiesta exteriormente para satisfacer sus obligaciones. Pero también la prueba de la insolvencia era demasiado difícil y aún obstrucionaba en el desarrollo de la Ley de Bancarrota, por ello siguiendo las legislaciones modernas, especialmente la francesa se introdujo el sistema un cambio de criterio y se adoptó el de cesación de pagos, el que ha sido considerado como un preámbulo entre la vida corriente y normal del comerciante y su estado anormal de quiebra.

VI.8 COMO DEBE SER LA CESACION DE PAGO

Con relación a este presupuesto, había una serie de dudas en la interpretación del Decreto 750 de 1940, pues como estaba redactado, algu--

nas de sus disposiciones unas veces parecía indicar que fuera suficiente para declarar la quiebra el incumplimiento de una sola obligación comercial, como podría deducirse del artículo 6º del Estatuto y de otras, parecía que se refiriera al incumplimiento de un número plural de ellas, como en el artículo 1º.

Para resolver tal situaciones era preciso apelar a la interpretación gramatical o sistemática del derecho la cual conducía a la conclusión de que se presentara el incumplimiento de varias obligaciones de carácter mercantil.

Este criterio,precisamente fué adoptado por el Código de Comercio, quien hace referencia a un número plural de ellas "dos o más" como puede precisarse en los articulos 1910, 1937, 1939, 1942, 1950, etc. del Código de Comercio.

VI.9 CRITERIO DE LA CESACION DE PAGOS

El Código de Comercio en la reglamentación del concordato preventivo que permite al comerciante que haya suspendido o tema suspender el pago corriente de sus obligaciones, acogerse a él con plena garantías para sus acreedores, admite perfectamente la ampliación del criterio de la la cesación, pues, adopado como está en muchas legislaciones el criterio de la cesación de pagos para la declaratoria de quiebra, se ha venido sosteniendo últimamente, que las necesidades de la institución para hacer que

ésta se pueda declarar aún antes de que se exteriorice el incumplimiento de las obligaciones del deudor.

Ya en la práctica, se afirma que se presentan situaciones en las cuales existen las mismas razones de precariedad o amenaza de ruina de un patrimonio y, sin embargo, no se presenta la mora porque el deudor apela a maniobras, juegos, métodos fraudulentos, tales como decisiones de pago, préstamos con intereses excesivos, que eventualmente lo pueden sacar de apuros, pero que, en última instancia lo llevarán a un cumplimiento en sus pagos.

En Francia, en casos como estos y a pesar de las vacilaciones de la Jurisprudencia, se ha optado por la declaratoria de quiebra considerándola más bien como una medida de prevención.

VI.10 PRUEBAS

En cuanto a la prueba de la cesación de pago la ley es demasiado amplia ya que admite los medios ordinarios de prueba especialmente los que se indican en el artículo 1942, inciso 2º y 3º del Código de Comercio.

Cuando se trate de quiebra por iniciativa del mismo deudor no se requiere más pruebas que la manifestación hecha por el mismo de que se haya en cesación de pagos, pues estaría aportando la máxima prueba cual

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA
BARRANQUILLA

es su propia confesión (Art. 194 C.P.C.), y además porque no hay otros elementos de convicción, porque no sería sensato pensar siquiera que el deudor manifestase su estado de quiebra para obtener beneficios ilícitos, puesto que ellos le acarrearían consecuencias funestas qen en alguna manera tocarían con su libertad personal.

VI.11 EL PRESUPUESTO DE LAS OBLIGACIONES MERCANTILES

Otros de los presupuestos necesarios para la acción pro-quiebra, lo constituye la cesación de pagos de obligaciones mercantiles, tal como lo disponen los articulos 1937 y1940 del Código de Comercio. Si el acreedor demandante de la quiebra es de una o más obligaciones civiles exigibles deberá acreditarse la cesación en el pago de dos o más obligaciones comerciales (Art. 1940 num. 2º).

El Código no constiene previsión alguna con respecto a la prueba de carácter mercantil de las obligaciones incumplidas, por lo tanto es indispensable acudir a la parte general de los actos de comercio para determinar tal carácter. Será necesario demostrar entonces, que las obligaciones tuvieron su origen en un acto de Comercio.

Una de las pruebas de mayor utilidad para acreditar este presupuesto, es la presunción legalmente consagrada en el Art. 21 del Código de Comercio, según el cual se tendrán como mercantiles todos los actos de los comerciantes relacionados con actividades o empresas de comercio y

los ejecutados por cualquier persona para asegurar el cumplimiento de obligaciones comerciales.

Acreditados los supuestos de hechos de tal presunción legal, será al deudor a quien corresponda en caso de oposición desvirtuar la presunción demostrando que tales obligaciones no tienen carácter mercantil, si tal cosa se logra esas obligaciones solo podrán hacerse efectivas por los acreedores acudiendo a las vías comunes del C.P.C.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA

CAPITULO VII

DIFERENTES ORGANOS DE LA QUIEBRA

CAPITULO VII

VII.1 DIFERENTES ORGANOS DE LA QUIEBRA

VII.1.1 JUEZ DE LA QUIEBRA

Es el elemento central en el procedimiento de quiebra ya que, como órgano jurisdiccional, representa la autoridad del Estado en el proceso. El juez viene a ser el órgano supremo de la quiebra y, por lo mismo dada la naturaleza de las normas procesales y la forma como operan el correspondiente principio de la impulsión y el de la oficiosidad, a él corresponde la dirección general del proceso comercial y penal.

El juez como órgano directo de la quiebra, es quien da todas las órdenes necesarias para el desenvolvimiento del proceso, quien convoca a la Junta de Acreedores, hace los nombramientos necesarios, etc.. Realiza una función jurisdiccional, sin que sea posible aceptar que los actos que debe llevar a efecto durante la quiebra, puedan calificarse de administrativos.

Es competente para conocer de modo privativo del proceso de quiebra el juez civil del Circuito del domicilio del deudor. La demanda se

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA

somete a reparto y deberá proveerse a más tardar dentro del día siguiente a su presentación. (Art. 1941 del Código de Comercio).

VII.2 EL SINDICO DE LA QUIEBRA

La institución de la sindicatura, que en otros sistemas legislativos tiene su operancia tanto dentro de los procesos concordatorios como de los de quiebra y que entre nosotros solo se aplica en el último, se halla reglamentado en el Capítulo III del Estatuto. Por tanto, podemos definir al síndico como un auxiliar de la Justicia encargado de administrar y asegurar los bienes de la quiebra, y de proceder a liquidarlos y repartirlos entre los acreedores que se hubieren hecho parte dentro del proceso. En la práctica, el síndico es la figura más importante dentro de la quiebra, se halla regulado aunque con diversas denominaciones, en todos los ordenamientos concursales, y su influencia es tal, que hasta en el lenguaje popular se le ha designado, con mucha propiedad como "El quebrador de la quiebra"; tal institución analizada por los aspectos teóricos y prácticos plantea cuestiones relativas a su naturaleza, elección del Síndico, funciones remuneraciones, remoción, etc., puntos todos que requieren exámen en particular.

VII.3 NATURALEZA

Desde el punto de vista doctrinario, de vieja data se ha presentado una polémica acerca de la naturaleza de la sindicatura, hasta el pun-

to que se han esbozado diversas teorías para tratar de explicarla, lo cual nos dá una idea de complejidad del problema. Pero en éste capítulo, en el cual estudiamos la Naturaleza Jurídica de la Sindicatura advirtiendo que es un tema muy discutido y de difícil solución, razón por la cual simplemente nos limitamos a plantear el problema reuniendo las teorías que sobre el particular se han construído, así:

VII.4 - TEORIA DE LA REPRESENTACION

Algunos opinan que el Síndico ejerce la representación de un patrimonio en el que se diluyen hasta desaparecer la personalidad del deudor y de los acreedores, otros sostienen que representan tanto a deudores como acreedores y no ha faltado quien manifieste que se trata de un funcionario público investido por el Estado con poderes para administrar y liquidar un patrimonio (el del quebrado entre nosotros).

Ahor con arreglo a esta teoría, si se supone que el síndico es un representante de algunas de las masas o de la quiebra, sería necesario aceptar que dichas entidades tienen personalidad jurídica, lo cual ciertamente viene a ser contrario a los principios que regulan la personalidad jurídica en el campo del derecho privado, como veremos más adelante al estudiar la masa de la quiebra. Entre nosotros los planteamientos formulados desde el punto de vista doctrinario, han merecido acogida en el ordenamiento positivo de los diferentes estatutos.

En el antiguo Código de Comercio, aparentemente el Síndico representaba tanto a la masa de bienes de quiebra como al deudor mismo, pero no se le reconocía personería jurídica ni a la masa ni a la quiebra.

VII.5 TEORIA DE LA SUSTITUCION

Brunetti, sostiene que: "En la sindicatura se opera una sustitución en la forma del ejercicio de los derechos patrimoniales, que el Síndico actúa en lugar del quebrado más no por su cuenta, pues esto no es representación sino simplemente sustitución del quebrado". (1).

De la lectura del artículo 1953 del C. de Co., parece deducirse que este fué el criterio adoptado por nuestros legisladores. En efecto el numeral 1º del citado artículo dispone que una de las funciones del Síndico "Sustituír al quebrado en la administración de sus bienes y en todos los asuntos que afecten o puedan afectar su patrimonio".

En cambio el actual Código de Comercio, siguiendo la orientación de los ordenamientos mexicanos e italianos, puso término de una vez por todas a la polémica, al tiempo que acogió la teoría contraria a la Representación, considera el síndico como auxiliar de la administración de justicia, cuyas funciones las desempeña bajo el control inmediato del juez y de la Junta Asesora, tal como lo establecen los artículos 8, 9, 10 y 11 del C.P.C..

Actualmente y según el Estatuto Mercantil, el nombramiento de Síndico lo hace el juez c-mo consecuencia de la declaración de quiebra, sin tener en cuenta para nada normas diferentes a las relativas a la elec--- ción de auxiliares y colaboradores de la justicia, es decir, son escogidos de la lista que al efecto debe existir en todos los Juzgados y en la cual figuran agrupados los síndicos (Art. 1º, Decreto 2265 de 1969).

Acogió aquí nuestra Ley la tendencia legislativa Belga, Italiana y Alemana, apartándose del grupo legislativo Español y Francés moderno.

VII.6 ACEPTACION, POSECION, DEBERES, FUNCIONES, REMUNERACION Y REMO--- CION DEL SINDICO

El nombramiento de Síndico es de libre aceptación. El designado como tal, dice el Art. 1957 del Código de Comercio deberá manifestar al juzgado su aceptación o de lo contrario excusarse dentro de las veinti-- cuatro horas siguientes a la comunicación de nombramiento, y si guarda silencio, la Ley ha establecido una presunción de no aceptación.

En caso de aceptación, la primera obligación del Síndico es la de prestar caución "para responder de su gestión y de los prejuicios que con ella irrogare en el término, la cuantía y la forma fijada por el juez al hacer la designación" (Decreto 1959 del Código de Comercio).

El Síndico como órgano administrativo de la quiebra deberá tener

las funciones propias e indispensables para realizar una buena y correcta administración de los bienes que se le confían. Sus funciones las desempeñará bajo el control y vigilancia del mismo juez y aún de la Junta Asesora.

Es decir, las funciones fundamentales se concretan a la guarda y administración de los bienes que forman la masa de la quiebra y como tal percibe los productos de éstos y recibe en dinero el resultado de la enajenación de los bienes a él confiados. En lo que prescribe el Código en la parte enunciativa del artículo 1963 del Código de Comercio.

Luego, el mismo artículo en forma que no se ha considerado muy técnica con una enumeración de los deberes y funciones especiales que le corresponden al Síndico.

Al separarse del cargo, si el Síndico ha cumplido a cabalidad con sus obligaciones y deberes tiene derecho a una remuneración. Así el artículo 388 del C.P.C. establece que los honorarios de los auxiliares de la justicia deben ser señalados por el juez, cuando haya finalizado su cometido o una vez hayan sido aprobadas las cuentas que estén obligados a rendir al final de su gestión. Sin embargo, esta se paga generalmente por mensualidades en el caso del Síndico, ya que por lo regular éste tiene que dedicarse de lleno a administrar los bienes de la quiebra, y por lo tanto necesita de los honorarios para subsistir. Por eso dice el Art. 28 del Decreto 2265 de 1969 en su inciso final que: "El juez podrá fijar remuneración parcial y sucesiva al Síndico.

En caso que el Síndico incumpla sus deberes, el Juez de oficio, o a petición o solicitud del quebrado, de la Junta Asesora, de cualquier acreedor o del Ministerio Público, podrá decretar la remoción de dicho auxiliar de plano o previos los trámites de un incidente, según las circunstancias. (Art. 1960 del Código de Comercio). De suerte pues, que si el juez juzga que debe oirse al Síndico y discutir los motivos que se aducen para la remoción bien puede ordenar que el asunto se ventile con arreglo al trámite indicado en el Art. 137 del C.P.C., que regula la propisición, trámites y efectos de los incidentes.

VII.7 JUNTA ASESORA

La Junta Asesora o comisión de Vigilancia, es un órgano nuevo dentro del reglamento de la institución de la quiebra ya que nunca había tenido consagración en los estatutos que antecedieron al Código.

No obstante su novedad, ya se ha dicho que siendo el procedimiento de la quiebra de orden público establecido en beneficio del comercio y de los acreedores en general, la institución de la junta no resulta muy armónica con tal orientación. Es un órgano especial de control que actúa en representación de los intereses de la masa de acreedores y que ha sido establecido para vigilar la actuación del Síndico.

Todos los acreedores se encuentran en un plano de igualdad ante la quiebra y masa es aquella que es mayoría.

VII.8 CONSTITUCION DE LA JUNTA ASESORA

La elección de la Junta Asesora se llevará a cabo por los acreedores que se hubieran hecho presentes en el proceso, utilizando al efecto el sistema del cuociente electoral que serán desempeñadas sus funciones ad-honoren o remuneradas por los mismos acreedores.

La junta consta de cinco miembros elegidos así:

a) Tres de ellos se eligirán en atención al valor de los créditos.

b) Dos en relación al número de acreedores.

La elección se hará dentro de los cinco días siguientes al vencimiento del término probatorio. Con tal fín, el juez hará la convocatoria cuando ya se hubiere hecho parte en el proceso por lo menos todos los acreedores con créditos personales, más exactamente el día siguiente del vencimiento del período de pruebas.

La junta debe reunirse al menos una vez al mes y cuando la convoque el juez, el síndico o dos de sus miembros y sus decisiones deben tomarse por mayoría absoluta (artículo 1956 del Código de Comercio).

VII.9 FUNCIONES

Con arreglo a su reglamento legal, la Junta tendrá funciones de representación, sus decisiones se tomarán por mayoría absoluta. La junta deberá ser oída o intervenir especialmente en los siguientes casos:

1º Corresponde a la Junta autorizar al síndico para transigir, comprometer, desistir, restituír bienes dados en prenda, cancelar hipoteca.

2º Igualmente corresponde a la junta autorizar al síndico para intentar las acciones necesarias para la conservación y reintegración de la masa de bienes.

3º Conceptuar acerca de la contratación de auxiliares o colaboradores ocasionales del síndico, lo mismo que lo relativo a su remuneración (Art. 1964 C. de Co.)

4º Intervenir y conceptuar favorablemente acerca de las acciones del síndico.

5º Conceptuar acerca de la inversión que deba efectuarse de las

reservas.

6º Vigilar las enajenaciones de bienes que lleve a cabo el síndico de la quiebra.

7º Intervenir en las discusiones tendientes a la celebración de concordato resolutorio, tal como lo autoriza el artículo 1986 del Código de Comercio.

La junta de Acreedores son presididas por el juez y sus miembros pueden asistir personalmente o comparecer por medio de apoderado.

CAPITULO VIII

ACCIONES SEPARATORIAS DE LA QUIEBRA

CAPITULO VIII

VIII.1 ACCIONES SEPARATORIAS DE LA QUIEBRA

VIII.1.1 Clase de acciones separatorias

Algunos autores estiman que resulta antitécnico e impreciso el término Reinvindicación, porque se trata de acciones que tienen por objeto la separación de la masa de que los bienes que no deben estar comprendidos en ella porque pertenecen a terceros, pero es bien sabido, que ello corresponde al propietario, o a quien esté investigando un derecho real, frente a quien tenga la calidad jurídica de poseedor, pero lo cierto es que en la práctica se den varias clases de acciones separatorias, según el quebrado pueda lograr o pretender sobre tales bienes derecho de poseedor, o que sobre ellos tenga pretensión alguna sobre ellos, pero que por razón de incautamiento resultaren enlistados entre los bienes embargables y secuestrados.

VIII.2 REGIMEN EN EL CODIGO DE COMERCIO

Ya hemos anotado cuales bienes integran la masa de quiebra (Art. 1961 Código de Comercio). El Código de Comercio en su artículo siguiente

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
B. MONTILLA

precisa cuáles bienes no han de ingresar a ella más si ellos no pertenecen al quebrado.

En efecto, el mencionado artículo dice: "No formarán parte de la masa de la quiebra los siguientes bienes":

1º Las mercancías que tenga el quebrado en su poder a título de comisión.

2º Los títulos o créditos que se hayan enviados o entregados al quebrado para su cobranza.

3º El dinero remitido al quebrado fuera de cuenta corriente en desarrollo de una comisión o mandato del comitente o mandante.

4º Las cantidades que se están debiendo al quebrado por cuenta ajena a la fecha de la cesación en los pagos.

5º Las mercancías que el quebrado haya adquirido al fiado, mientras no se haya producido su entrega.

6º Los bienes que tenga el quebrado en calidad de depositario.

7º Los bienes que sea titular el cónyuge del quebrado, y

8º En general, las especies indenticables que aún encontrándose

en poder del quebrado, pertenezcan a otras personas.

VIII.3 TRAMITE DE LAS ACCIONES SEPARATORIAS

Con respecto a las reclamaciones de terceros, y que los mismos puedan interponer a fín de obtener la separación y entrega de bienes que no pertenecen a la masa de la quiebra, el Código contempla diferentes soluciones a saber:

1º El inciso 1º del Artículo 1968 dispone: "El síndico de la quiebra hará entrega de los bienes que no forman parte de la masa, previo concepto favorable procederá a efectuar la entrega y hecho ésta deberá dar cuenta al juez.

2º Si el síndico no accede a la entrega dice el inciso 2º del mismo artículo, los terceros deberán dirigirse al juez, quien decidirá sobre la reglamentación previos los trámites de incidentes.

3º El inciso final del Art. 1963, contempla una especie de resolución de pleno derecho del quebrado de cumplir los contratos en nombre de la masa y para ello a consentir en su terminación.

4º El Art. 1964, prescribe, que con respecto a las aeronaves y embarcaciones que se hallan entre los bienes del quebrado, se observarán normas especiales relativas a estos bienes:

CAPITULO IX

EXTINCION DE LA QUIEBRA

CAPITULO IX

IX.1 CONCEPTO DE ESTINCION DE LA QUIEBRA

Las legislaciones de uno y otro país, a través de los distintos ordenamientos han previsto normas sobre el particular, al igual que los diversos autores han entrado a establecer diferencias en cuanto al momento de la finalización del procedimiento de la quiebra, de una parte, y la extinción del estado de la quiebra por la otra. Pero no vamos a entrar a establecer esas diferencias dentro de ese punto, puesto que ello sería muy dispendioso sólo hemos querido sentar en términos generales un concepto.

IX.2 SUSPENSION E INTERRUPCION DEL PROCEDIMIENTO

Los casos más corrientes de suspensión e interrupción son:

a) Por carencia de activo, esto es, cuando se agotan todos los bienes de la masa.

b) Por distribución del activo realizado.

c) Por falta de masa pasiva, como cuando se declara legalmente la quiebra, no se hubieran presentado acreedores.

IX.3 EXTINCION DEL ESTADO DE QUIEBRA

El estado de quiebra se extingue o termina solo cuando por declaración judicial se revoca la declaratoria o cuando se decreta la restitución o rehabilitación del quebrado.

Se consagra aquí el fenómeno de la extinción de la quiebra en lo que toca a su aspecto patrimonial, pues de todos modos, ciertos afectos relacionados con la persona del deudor como la inhabilidad por ejemplo, así como el proceso penal, si no ha concluído continuará su curso.

De otra parte, se tiene previsto en la ley algunas causas que al producir la conclusión del estado de quiebra implican la cesación definitiva del procedimiento concursal.

Tales causas según **Bruneti** son las siguientes:

a) La revocación de la sentencia declarativa del estado de quiebra, como consecuencia del recurso del quebrado o de otro interesado.

b) El pago íntegro de las deudas presentadas al concurso.

c) Por convenio amistoso por unanimidad de acreedores, y

d) Por el logro convenio de las mayorías" (1).

IX.4 REGIMEN EN EL CODIGO DE COMERCIO

De conformidad con las disposiciones de nuestro Código de Comercio, ha de observarse, en primer lugar que entre nosotros no se halla consagrado la institución de la Reapertura de la quiebra a que ha hecho referencia anteriormente. En nuestro sistema de quiebra, si por alguna causa legal se declara clausurado el procedimiento, no hostante que hubiere quedado crédito insoluto, el hecho de que aparezcan o de que el deudor adquiera nuevos bienes no autoriza a los acreedores para solicitar que se reabra el procedimiento a efecto de que sean concursados. Como se dijo, con la cláusura cesa esa unión legal de los acreedores y ya pueden volver a accionar en forma separada el deudor.

BIBLIOGRAFIA

ALDANA OLAVE, José Antonio, "Conferencias acerca de la Quiebra" U.A. 1985

CODIGO CIVIL COLOMBIANO COMENTADO, Editorial Temis, Bogotá D. E.

CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL Décima Edición, Editorial Temis, Bogotá.

ENCICLOPEDIA JURIDICA, Tomo 23, Editorial Bibliográfico Argentina, 1967

MONTOYA GIL, Horacio, "De los Concordatos y la Quiebra de Comerciantes" Editorial Librería El Foro de la Justicia, 1984.

NARVAEZ, GARCIA, José Ignacio, "Introducción al Derecho Mercantil", Editorial A.B.C. 1976 Bogotá, D. E.

NUEVO CODIGO DE COMERCIO, Publicación de Legis Editores S. A. Bogotá Colombia 1982.

ORTEGA TORRES, Jorge, "Código de Comercio". Cuarta Edición, Editorial Temis, Bogotá, D. E.

UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR
BIBLIOTECA