

brado al tiempo de hacerse notoria la declaración de quiebra por el Juez ó Tribunal que de ello conozca, la entregaren á aquél, y no á los administradores legítimos de la masa, á menos que, siendo de Nación ó provincia diferente de la del domicilio del quebrado, prueben que en el pueblo de su residencia no se tenía noticia de la quiebra. (*Párr. 1º, núm. 4º, art. 1010, Cód. 1829.*)

6º Los que negaren á los administradores de la quiebra los efectos que de la pertenencia del quebrado existieren en su poder. (*Núm. 5º, art. 1010, Cód. 1829.*)

7º Los que, después de publicada la declaración de la quiebra, admitieren endosos del quebrado. (*Núm. 6º, art. 1010, Cód. 1829.*)

8º Los acreedores legítimos que, en perjuicio y fraude de la masa, hicieren con el quebrado convenios particulares y secretos. (*Núm. 7º, art. 1010, Cód. 1829.*)

9º Los agentes mediadores que intervengan en operación de tráfico ó giro que hiciere el comerciante declarado en quiebra. (*Núm. 8º, art. 1010, Cód. 1829; art. 578, ley belga.*)

Hay tratadistas que juzgan innecesario este artículo. «Habiéndose deslindado, dicen, la parte procesal de la dispositiva en este Código, todo este artículo resulta inútil, puesto que, con arreglo al Código penal, los comprendidos en cualquiera de sus casos tienen responsabilidad criminal por los actos que constituyen complicidad y encubrimiento en el delito de *quiebra fraudulenta*, cuya declaración ha de proceder forzosamente á todo procedimiento criminal, que no puede entablarse ni prosperar hasta tanto que la jurisdicción civil que conoce de la quiebra la califique, y declare si existen motivos para proceder criminalmente contra el quebrado.

»Es evidente, añaden, que existiendo quiebra fraudulenta, existe autor del delito, y que pudiendo concurrir con éste cómplices y encubridores, es un lujo de calificación todo el artículo actual, lujo en el que, á mayor abundamiento, se invade un Código distinto, y se le varía en sus conceptos, porque con arreglo al Derecho penal, varios de los llamados cómplices en este Código son encubridores en el otro.

»Existiendo como existe un Código penal, las disposiciones á que nos referimos no sólo son ociosas, sino que pueden crear conflictos en la aplicación é interpretación de las leyes, no siendo por ninguna razón cono-

cida hasta ahora las mercantiles las encargadas de calificar delitos. El Código anterior incurría en la misma falta.»

No estamos conformes con esta manera de apreciar la inclusión en el Código de Comercio de los preceptos que definen la complicidad en la quiebra fraudulenta. Aunque es cierto que se ha separado la parte procesal, no de la dispositiva, sino de la declaratoria de derechos, en esta ley, eso no arguye contra el texto del art. 893, que no contiene reglas procesales, sino declaraciones de responsabilidad, y que en el fondo es una definición, llamada necesariamente á formar parte de una ley sustantiva, como el Código de Comercio.

En cuanto á que los cómplices de la quiebra fraudulenta estén mejor definidos por el Código penal que por el Código de Comercio, nos remitimos á lo dicho en los comentarios del Código anterior por los señores La Serna y Reus, quienes ilustraron el art. 1010, con el que concuerda el 893, añadiéndole las siguientes observaciones:

«Hay muchos actos fraudulentos del quebrado, manifestaban, que serían de imposible ejecución sin el auxilio de quien se prestara á cooperar ó á auxiliar más ó menos directamente el hecho criminal. Este auxilio puede ser más ó menos directo en el fraude, y como todo el que perpetra un delito está obligado civilmente á la reparación del mal causado sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que incurre, de aquí que el Código de Comercio tratara de estas participaciones en el delito.

»Mas después de la publicación del Código de Comercio ha venido el penal, basado en principios más científicos que el antiguo Derecho, en lo que se refería á la reprensión y castigo de los delitos, y ha distinguido con escrupuloso cuidado todos los actos de participación en los hechos criminales desde el momento en que se empieza á delinquir hasta que llega á consumarse ó á frustrarse el delito. En este Código se han clasificado los autores, los cómplices y los encubridores, y á él deberá estarse en todo lo que se refiere á la criminalidad de los que tienen parte en una quiebra fraudulenta. Por esto hay personas que no siendo clasificadas como cómplices del fraude en este artículo, lo serán con arreglo al Código penal, y otros que siendo considerados como cómplices, serán, según el Código penal, castigados como coautores. No debe, por lo tanto, confundirse uno y otro Código; éste se refiere á la responsabilidad civil ejercitada civilmente; el penal á la responsabilidad criminal y á la civil cuando es ejercitada criminalmente; esto es, en el mismo juicio criminal. En este sentido están escritas las demás notas á los artículos siguientes en la parte que á la complicidad se refiere.

»Pero tanto con arreglo al Derecho civil como al penal, para que exista complicidad es menester que haya persona principalmente autora

ó responsable del delito; á no haberla, á no existir este enlace de hechos de perpetración del delito y auxilio para cometerlo, no habrá complicidad ni codeincuencia, habrá un delito subsistente por sí mismo; por esto exige el artículo que anotamos que el quebrado sea autor ó uno de los autores del fraude.

»¿Y serán considerados como cómplices de la quiebra fraudulenta los que se confabulen en el sentido del artículo, no como principalmente interesados, sino como apoderados de otros? Si hay conocimiento y participación en el fraude, sin duda que no se liberrarán de la responsabilidad civil ni criminal, como tampoco las personas á quienes representen, si supieron el fraude y se prestaron á coadyuvar á su perpetración.

»Otro punto debemos aquí examinar. Tanto en este artículo como en el que sigue, se habla sólo de los cómplices de las quiebras fraudulentas, por manera que en las demás la ley no supone ni admite cómplices, aunque se comprende bien que puede haberlos, y que los habrá ó al menos habrán de suponerse en los primeros períodos de las actuaciones, porque hasta terminado el expediente de calificación no puede saberse si la quiebra es ó no fraudulenta.

»Bajo este supuesto, cuando un acreedor exagera de intento su crédito, de acuerdo con el quebrado, ó le auxilia en la ocultación ó sustracción de bienes, no se comprende por qué no ha de perder el crédito legítimo que tenga, conforme al núm. 4º del art. 4014 (núm. 4º del art. 894 del Código actual), aun cuando se declare la quiebra de segunda ó tercera clase, á más del reintegro de la sustracción, porque la circunstancia de declararse la quiebra de tercera ó cuarta clase en nada desvirtúa el hecho punible del acreedor, y ya que el art. 4157 (art. 903 del Código actual, causa 4ª) establece la exageración fraudulenta de crédito como causa bastante para oponerse al convenio, debería también el acreedor que obró con engaño perder el derecho que tuviera en la quiebra.»

Esta doctrina y estas observaciones son pertinentes para el examen de lo dispuesto en el art. 893, y en su concordante el 4010 del Código derogado. Ahora notaremos las diferencias que entre uno y otro existen.

El núm. 4º del 893 es nuevo, porque el alzamiento era antes una forma especial de quiebra, y ahora está definido como circunstancia calificativa de la quiebra fraudulenta.

El núm. 2º del art. 893 es el 4º del 4010, y está redactado en los mismos términos. Basta la presentación de uno de los créditos á que se refiere en el juicio de examen y calificación de créditos para que se reputa sostenida la imposición. Y si presentado el crédito, añadían los señores La Serna y Reus, no se sostuviera después de la cuestión, ni en el juicio de examen y calificación de créditos, ni en alguna junta de los acreedo-

res de la quiebra, ¿habrá lugar á lo que en este artículo se ordena? No lo habrá, contestaban, con arreglo á lo que dice, que en nada prejuzga ni disminuye la responsabilidad criminal que con arreglo al Código penal puede corresponder al que así delinca.

El núm. 3º del art. 893 es el 2º del 4040, también literalmente transcrito. Aun cuando las alteraciones á que se refiere se verificasen antes de la declaración de quiebra, se estimarán fraudulentas. ¿Pero qué ha de entenderse por *antes de la declaración de quiebra*? ¿Á qué periodo alcanza esa frase? Nada se opone á que sea considerado cómplice de la quiebra fraudulenta el que después de la suspensión de pagos, cuando el quebrado nada puede ni debe hacer, de acuerdo con él y para perjudicar á otros acreedores, cambiase su crédito de simple en hipotecario ó con prenda; pero no cuando esto fuera antes de la suspensión de pagos, porque en su derecho está el acreedor de exigir á su deudor, mientras no haya circunstancia alguna que le incapacite ó vede ciertas resoluciones, que garantice ó aumente las garantías que tenga dadas, del mismo modo que le puede pedir un fiador y aun reclamarle y recibir el pago, salvo lo que acerca de esto se dispone en otros artículos del Código. No nos oponemos á lo que éste declara sobre la validez y efectos de los contratos hechos poco antes de la declaración en quiebra. Lo que sostenemos es que no puede llamarse cómplice de la quiebra fraudulenta al acreedor que realiza un acto de los definidos en el núm. 3º del art. 893, sino cuando el comerciante haya suspendido ya sus pagos ó cuando otros acreedores hayan solicitado que se le declare en quiebra y esta solicitud sea conocida, pues no entendiéndose así aquel precepto, se corre el riesgo de tomar como cómplice de un fraude á quien acaso no hizo más que mostrarse celoso defensor de sus intereses y procurarles garantía.

El núm. 4º del art. 893 es el 3º del 4040. El rigor exagerado del número anterior contrasta con la lenidad de éste. Ciertos cambios de naturaleza de los créditos en vísperas de la quiebra pueden ser excusables bajo el punto de vista de esta teoría de la complicidad. Lo que no tiene nunca excusa, es que antes ni después de la quiebra se ayude al comerciante que ha quebrado ó que va á quebrar y se le ayude deliberadamente á ocultar ó sustraer una parte de sus bienes ó créditos. El Código ha debido, pues, aquí ordenar que el auxilio para esas sustracciones ú ocultaciones, antes ó después de la suspensión de pagos, se estimasen complicidad en la quiebra fraudulenta. La atenuación intercalada en este número, que subordina lo dispuesto en él á que el comerciante haya cesado en sus pagos, había estado más en su lugar en el número anterior. De éste debe desaparecer.

El núm. 5º del art. 893 es el 4º del 4040. Nada hay que decir respecto

á él. Estimamos, sin embargo, que puede dar lugar á cuestiones harto difíciles y cumplidas, porque la prueba que en virtud de él ha de practicarse las promoverá siempre.

El núm. 6º del art. 893 es el 5º del 4010. La calificación de cómplices de quiebra fraudulenta hecha á los que incurran en la prescripción ó declaraciones de este número no es propia. Quienes así obren no son cómplices; son reos principales de un delito, para los que además hay aquí la misma sanción civil que para los cómplices de que se trata en los demás números de este artículo. Pero este acto no puede influir en la declaración de quiebra fraudulenta, si por otras razones no hubiere á ello lugar.

El núm. 7º del art. 893 corresponde al 6º del art. 4010. Nada hay que advertir respecto de él. El que admite el endoso de un valor y lo negocia, ayuda al endosante á realizar una operación que le es favorable. En el caso concreto de que se trata, el favorecido es el quebrado, y los perjudicados los acreedores. Esto, además, en el fondo constituiría siempre un manejo fraudulento. Por eso es plausible esta declaración.

El núm. 8º del art. 893 concuerda con el 7º del art. 4010, y dispone absolutamente lo mismo que él. Los Sres. Reus y La Serna explicaban este número haciendo respecto del mismo las observaciones que vamos á reproducir á continuación: «Cuatro circunstancias, decían, han de tener estos conciertos para que den lugar á la declaración de complicidad, á saber: que sean privados, que sean secretos, que causen perjuicio á la masa y que se cometan con fraude. El art. 4454 (art. 899 del actual Código) ordena que ningún acreedor pueda hacer un convenio particular con el quebrado, que si lo hiciere será nulo y perderá todos los derechos que tuviere en la quiebra, siendo el quebrado por este hecho considerado culpable. La diferencia, pues, entre estos dos artículos en lo que á la clase de conciertos se refiere, es que al paso que en el primero se exigen copulativamente las cuatro circunstancias mencionadas para considerar complicidad en el acreedor, éste para la sanción que establece se limita á la circunstancia de que sea particular el contrato. No creemos, sin embargo, que estos dos artículos se refieran á distintas clases de convenios: el convenio particular con el quebrado se supone que ha de ser secreto, porque no pueden hacerse convenios con el quebrado que no sean hechos en junta; el convenio particular, pues, como hecho en fraude de la ley, se hará siempre sigilosamente. Tampoco creemos que el art. 4454 puede entenderse de los convenios que no versen en perjuicio de los acreedores para defraudarlos. Los contratos en que interviene el quebrado que no afectan á los intereses de la quiebra, no le están prohibidos, como sucede en lo que se refiere á los alimentos que se le han señalado, y en lo que

toca á los bienes que forman el peculio de sus hijos cuando corresponde á él la administración.

»No puede desconocerse la justicia con que la ley prohíbe los conciertos particulares de que trata el número que anotamos. Sale al encuentro de los fraudes, iguala la condición de los acreedores, impide que se falseen las mayorías para las juntas y hace que sea verdad la prohibición de administrar que tienen los quebrados.»

Por último, el núm. 9º del art. 893 es el 8º del 4010, redactado con más amplitud, por la sustitución de la palabra *Corredores* por la frase *Agentes mediadores*. El quebrado no puede, en cuanto lo es, verificar operación alguna de tráfico ó giro, y nadie puede tampoco cooperar á que las verifique sin contradecir abiertamente las prescripciones de la ley. El que le ayuda á infringirlas se hace cómplice del delito que el quebrado comete. De ahí la razón de este postrer número.

Hay que tener en cuenta además, como notamos al principio de este largo comentario, que no sólo se reputan cómplices en las quiebras los señalados en este artículo, sino que deben tenerse presentes para en su caso los que califica de tales el Código penal vigente. Según el art. 45 del mismo, se reputan cómplices los que cooperan á la ejecución del hecho por actos anteriores ó simultáneos al delito, sin tomar parte inmediatamente en la ejecución del hecho, sin forzar ó inducir á otros á ejecutarlo y sin cooperar á la ejecución del mismo, por un acto sin el cual no se hubiera efectuado, porque los que hacen todo esto son verdaderos coautores.

Art. 894. Los cómplices de los quebrados serán condenados, sin perjuicio de las penas en que incurran con arreglo á las Leyes criminales:

1º Á perder cualquier derecho que tengan á la masa de la quiebra en que sean declarados cómplices.

2º Á reintegrar á la misma masa los bienes, derechos y acciones sobre cuya sustracción hubiere recaído la declaración de su complicidad, con intereses é indemnización de daños y perjuicios. (*Artículo 1011, números 1º y 2º, Cód. 1829; 598, francés.*)

Este artículo concuerda con el 4011 del Código antiguo, que disponía, además, que á los cómplices de los quebrados se les condenara á pagar el doble tanto de la sustracción, aun cuando ésta no llegara á verificarse, y que esa multa se aplicase por mitad al fisco y á la masa de la quiebra. Los

comentaristas juzgaban ya que las disposiciones del Código penal habían derogado implícitamente ese castigo. Así ha debido entenderse, y por ello ha desaparecido su mención del Código reformado y hoy vigente.

Art. 895. La calificación de la quiebra, para exigir al deudor la responsabilidad criminal, se hará siempre en ramo separado, que se sustanciará con audiencia del ministerio fiscal, de los síndicos y del mismo quebrado. (*Art. 1137, Cód. 1829.*)

Los acreedores tendrán derecho á personarse en el expediente y perseguir al fallido; pero lo harán á sus expensas, sin acción á ser reintegrados por la masa de los gastos del juicio ni de las costas, cualquiera que sea el resultado de sus gestiones.

El primer párrafo de este artículo concuerda con el 1137 del Código antiguo, el cual decía que, «en todo procedimiento de quiebra se hará la calificación de la clase á que corresponda en un expediente separado, que se sustanciará instructivamente con audiencia de los síndicos y del mismo quebrado.» Los comentaristas del mismo reclamaban con insistencia que en ese expediente se diera intervención al Ministerio fiscal, para que no quedasen sin castigo los delitos que pudieran haberse cometido, pues la experiencia enseña que las sindicaturas, más que la represión de los delitos, lo que buscan y por lo que se esfuerzan es por lograr el resarcimiento pecuniario de los perjuicios ocasionados por la quiebra.

La ley de Enjuiciamiento civil, aceptando este punto de vista, lo envolvió en la sección quinta del tit. XIII de su libro 2º. En ellos y en el art. 1382, dispone que «la pieza de autos correspondiente á esta Sección empezará con el informe que el Comisario debe dar al Juez de primera instancia, sobre lo que resulte del reconocimiento de los libros y papeles del quebrado acerca de los capítulos que deben servir de bases para la calificación de la quiebra.» Dice el Código de Comercio, que en todo procedimiento de quiebra se hará la calificación de la clase á que corresponda en un expediente separado, que se sustanciará instructivamente, con audiencia de los síndicos y del mismo quebrado. Cumpliendo la ley con este artículo del Código, ordena lo que ha de contener esta pieza de autos. Por cabeza de esta pieza se pondrá el informe del Comisario, teniéndose presente para ello la conducta del quebrado, en el cumplimiento de su obligación de dar parte al Juzgado de haberse constituido en quiebra y acompañar los documentos necesarios; el resultado de los balances que se formen de la situación mercantil del quebrado; el estado en que se en-

cuentren los libros de su comercio; la relación que está á cargo del quebrado presentar sobre las causas inmediatas y directas que ocasionaran la quiebra, y lo que resulte de los libros, documentos y papeles de ésta sobre su verdadero origen; los méritos que ofrezcan las reclamaciones que en el progreso del procedimiento se hagan contra el quebrado y sus bienes. El art. 1388 de la ley de Enjuiciamiento añade, que «los síndicos, dentro de los quince días siguientes á su nombramiento, presentarán la exposición á que se refería el art. 1140 del Código antiguo, la cual debía pasar con los autos al Promotor fiscal, y que tanto los síndicos en su exposición, como el Promotor fiscal en su censura, deducirían pretensión formal sobre la calificación de la quiebra, y unidas á los autos, se entregarían éstos al quebrado por término de seis días para que contestase á aquella solicitud.»

Esto es lo dispuesto en la legislación procesal vigente respecto al punto en que nos ocupamos. El Código de 1885 ha sancionado esa doctrina en los términos que se advierten leyendo el primer párrafo del artículo que comentamos.

En cuanto al segundo párrafo del mismo artículo, establece un principio equitativo que merece toda nuestra aprobación.

Art. 896. En ningún caso, ni á instancia de parte ni de oficio, se procederá por los delitos de quiebra culpable ó fraudulenta, sin que antes el Juez ó Tribunal haya hecho la declaración de quiebra y la de haber méritos para proceder criminalmente.

Art. 897. La calificación de quiebra fortuita por sentencia firme no será obstáculo para el procedimiento criminal, cuando de los juicios pendientes sobre convenio, reconocimiento de créditos ó cualquiera otra incidencia resultaren indicios de hechos declarados punibles en el Código penal, los que se someterán al conocimiento del Juez ó Tribunal competente. En estos casos, deberá ser oído previamente el Ministerio público.

La exposición de motivos que precede al Código actual, explica los que ha tenido presentes el legislador para redactar los dos artículos que anteceden, de esta manera:

«No son menos importantes las innovaciones que introduce el proyecto en la doctrina sobre la competencia de la jurisdicción criminal para conocer de los delitos de quiebra. La necesidad de mantener la unidad en

todo lo relativo á la declaración de un estado que viene á ser general, indivisible y absoluto, impide que la jurisdicción criminal proceda, desde luego, á la persecución y castigo de los hechos que constituyen aquellos delitos, debiendo esperar á que la jurisdicción civil, en presencia de todos los datos y con audiencia de todos los interesados, califique la naturaleza de la quiebra y declare si existen motivos para proceder criminalmente contra el quebrado. Aunque la legislación mercantil vigente admite esta doctrina, no la formula de una manera explícita; de donde nacen algunas dudas, que el proyecto resuelve, declarando de un modo terminante, que en ningún caso podrá procederse, ni á instancia de parte ni de oficio, por los delitos de quiebra culpable ó fraudulenta sin la previa calificación de la misma, hecha por tribunal competente.

»Mas tampoco sería justo atribuir á esta declaración, cuando fuese favorable al quebrado, tanta eficacia que detuviese la acción de los Tribunales para perseguir los hechos punibles que resultasen de otros juicios distintos del de calificación, aunque relacionados con el de quiebra. En este caso importa que la jurisdicción criminal recobre toda su independencia, y así lo dispone el proyecto, añadiendo que, una vez declarado por sentencia firme que existen méritos bastantes para proceder criminalmente por tales hechos, el Juez pasará el tanto de culpa al Tribunal competente.»

SECCIÓN CUARTA.

DEL CONVENIO DE LOS QUEBRADOS CON SUS ACREEDORES.

Art. 898. En cualquier estado del juicio, terminado el reconocimiento de créditos y hecha la calificación de la quiebra, el quebrado y sus acreedores podrán hacer los convenios que estimen oportunos. (*Art. 1147, Cód. 1829; 160, Cód. alemán de las quiebras; 512, ley belga; 830, párr. 1º, Cód. italiano.*)

No gozarán de este derecho los quebrados fraudulentos, ni los que se fugaren durante el juicio de quiebra. (*Núm. 2º y 3º, artículo 1148, Cód. 1829; 162, Cód. alemán de las quiebras; 514, párr. 1º, ley belga; 521, Cód. francés.*)

Concuerda este artículo con los del Código antiguo que llevan los números 1147 y 1148. Desde luego, nosotros, como los comentadores de

aquellos, creemos justificadísima la facultad que aquí se reconoce al comerciante de pactar con sus acreedores. Los Sres. Reus y La Serna lo decían: «La facultad que tienen todos los deudores de hacer conciertos con sus acreedores (en el concurso), estableciendo el modo de pagar sus deudas, el de fijarles plazos para el pago y el de rebajarlas en parte, no debe negarse á los comerciantes que quiebran, especialmente cuando su situación triste es frecuentemente efecto de desgracias que, ó no podían calcularse, ó calculadas no podían resistirse. Estos conciertos, no sólo suelen ser beneficiosos á los quebrados, sino también á los acreedores, que así evitan los trámites necesarios de los juicios de quiebra, suprimen los gastos del procedimiento y hallan en la capacidad y recursos á que puede acudir el deudor cuando queda en aptitud para continuar el comercio, nuevos medios de obtener el pago de sus créditos. Si los acreedores en los convenios se conducen con prudencia, si adoptan las disposiciones conducentes á evitar fraudes, si no conceden al disipado vicioso, y que por su carácter moral no les inspira garantías, lo que con recto fin ha establecido el legislador, evitarán los inconvenientes que con más frecuencia que la que fuera de desear han nacido á las veces de convenios imprudentes.»

El principio en que se funda lo establecido en esta Sección es el mismo en el Código antiguo que en el vigente. Ha habido, sin embargo, modificaciones en el desenvolvimiento de ese principio. El art. 1147 decía que «desde la primera junta general de acreedores en adelante podía el quebrado, en cualquiera estado del procedimiento de quiebra, hacerles las proposiciones de convenio que á bien tuviere sobre el pago de sus deudas.» Esta disposición era criticada por los tratadistas, quienes declaraban preferible que hasta que se hubieran examinado y reconocido los créditos no se admitiera el convenio. «Lo que el Código establece, decían, da lugar á que se celebre el convenio con los que no son acreedores verdaderos, y tal vez con los presentados como tales con mala fe por el quebrado, con el objeto de formar una mayoría que dé la ley á la que lo es realmente, aunque aparezca como minoría.»

Atendiendo á estas observaciones, muy razonables y muy conformes con las necesidades que ha puesto en relieve la práctica de los preceptos del Código de 1829, la ley de 30 de Julio de 1878 dispuso que no se diera curso á ninguna proposición hecha por el deudor antes del reconocimiento de los créditos y de la calificación de la quiebra. Así solo, después de ultimadas las piezas relativas á uno y otro punto, se puede saber quiénes son verdadera y legítimamente acreedores á la quiebra, y si el quebrado tiene ó no derecho á usar de aquella facultad; pues como puede verse, no gozan de ella los quebrados fraudulentos. El art. 898, reforman-