

do ó denegando los alimentos, tiene el carácter de interino, lo cual es exacto. Tiene esa disposición el carácter de interina porque hay que consultarla con la junta de acreedores, en los términos prevenidos por este artículo. Respecto á esa consulta se practicará en la forma en que han de adoptarse los demás acuerdos, discutiéndolos extensamente y votando sobre ellos como dispone la regla 6ª del art. 1139.

Art. 1316. El acuerdo de la junta concediendo ó negando los alimentos, podrá ser impugnado por el deudor ó por los acreedores que no hubieren concurrido á ella, y por los que hayan disentido y protestado en el acto del voto de la mayoría si deducen su acción dentro de los ocho días siguientes al del acuerdo.

La impugnación se sustanciará por los trámites establecidos para los incidentes, debiendo litigar unidos y bajo una dirección los que sostengan la misma causa, y pudiéndose ampliar hasta treinta días el término de prueba, si no basta el que concede el art. 753. (*Ley ant., arts. 634 y 635.*)

Art. 1317. Mientras esté pendiente el juicio de alimentos, el concursado los percibirá si el Juez ó la junta los hubiere concedido. No se le concederán si el Juez y la junta hubieren estado conformes en negarlos.

Cuando entre la cantidad fijada por el Juez y la de la junta hubiere diferencia, se estará por la que la última hubiere señalado. (*Ley ant., art. 635.*)

El acuerdo de la Junta sobre alimentos podrá ser impugnado por el deudor ó por los acreedores si se ha cometido al adoptarlo alguna falta de forma, si se han concedido á pesar de ser mayores las deudas que los bienes, si se han negado en el caso contrario ó si la cantidad para ellos señalada no es proporcional al sobrante de los bienes sobre los créditos ó á las necesidades del concursado.

Esa oposición se tramitará como lo ordena el artículo 1316, ajustándose á un procedimiento que hemos explicado ya muchas veces. La disposición contenida en el artículo 1317 está inspirada en ideas equitativas y tiende visiblemente á favorecer al concursado.

TITULO XIII.

Del orden de proceder en las quiebras.

Llámase "quiebra" al estado de un comerciante que ha cesado ó sobreseído en el pago corriente de sus obligaciones.

Tienen lugar las quiebras entre comerciantes y empresas mercantiles de todo género. En el Código de Comercio se consignan diversos principios y reglas que á ellas se refieren, y en la ley de Enjuiciamiento mercantil se contenian otras disposiciones relativas al procedimiento de las mismas. Pero por el Decreto de 6 de Diciembre de 1868, ley en 20 de Junio de 1869, sobre unificación de fueros y supresión de los Tribunales y Juzgados especiales, se suprimieron los Tribunales de Comercio, disponiendo que la jurisdicción civil ordinaria seria competente para conocer en todas las contestaciones judiciales sobre obligaciones y derechos procedentes de negociaciones, contratos y operaciones mercantiles, ya estuvieran comprendidas en las disposiciones del Código de Comercio por reunir los caracteres determinados en él, ya en leyes especiales, y asimismo para intervenir en los actos de jurisdicción voluntaria que se fundaren en las disposiciones del mismo Código, ó que se refieren á las obligaciones ántes mencionadas. Y ateniéndose á tan importante reforma, se anularon muchas prescripciones del mencionado Código y de la ley de Enjuiciamiento en los negocios y causas de comercio, si bien haciéndose excepcion, entre alguna otra cosa, de los procedimientos en los juicios de quiebra, que se mandó continuaran arreglándose á lo dispuesto en el libro 4º del Código de Comercio y al título 5º de la referida ley de Enjuiciamiento mercantil, con algunas modificaciones en el mismo decreto de unificación establecidas. Y por último, en el art. 28 se determinó que al final de la primera parte de la ley de enjuiciamiento civil y con numeración separada se colocaran dos títulos adicionales, que formarían parte integrante de la propia ley y de los cuales uno seria el 5º de la ley de Enjuiciamiento en los negocios y causas de comercio, segun quedaba reformado, y otro el 8º de igual ley, relativo al procedimiento de apremio, que tambien se conservó, aunque suprimiendo el art 352.

Formó parte, pues, ó figuró en la ley de Enjuiciamiento civil el título que vamos á examinar en virtud de lo dispuesto en el Decreto-ley de que acabamos de hacer mérito; y dicho se está que en la actual Ley

se ha conservado, no solo porque implícitamente ordenó el legislador que se conservara en la ley de bases á que ha tenido que sujetarse la redaccion de la presente, sino por las sencillas razones de que continúa abolida la jurisdiccion de comercio, de que los asuntos propios del mismo se sustancian ante los tribunales ordinarios y de que, en su consecuencia, en ninguna otra parte tendria tan procedente y justificada cabida.

Mas en la referida ley de bases se impuso la obligacion de armonizar el procedimiento de las quiebras con el de los concursos de acreedores en cuanto no se opusiera el Código de Comercio, y por eso se observan algunas modificaciones que tienen esa tendencia, de las cuales nos ocuparemos en su lugar oportuno, y se ha establecido en el artículo 1319, que en todo lo que no esté previsto y ordenado en el Código de Comercio y en este título sobre el órden de proceder en las quiebras, se aplicará lo establecido para los concursos en el título anterior, cuyas disposiciones se considerarán como supletorias del presente.

Estas reformas de verdadera importancia, son plausibles, pues las quiebras tienen mucho de comun con los concursos de acreedores, y así, no solo quedan salvadas de antemano las omisiones que pudiese haber en el procedimiento con arreglo al que aquellas han de sustanciarse, sino que se asimila en lo posible un juicio de carácter meramente mercantil, al más semejante de carácter puramente civil, lo cual convenia desde el momento en que fué suprimida la jurisdiccion de comercio y se atribuyó á la ordinaria el conocimiento de los negocios mercantiles.

Dicho esto, entremos en el exámen de las quiebras.

Nuestro trabajo en este punto no puede ser tan extenso y acabado como deseáramos, porque estando este título de la Ley en íntima y estrecha relacion con el Código del Comercio, y propuesta la reforma de éste hasta el punto de estar publicado el proyecto, y haciéndose en él variaciones importantísimas, ha de sufrirlas necesariamente tambien la Ley, y en su consecuencia holgarian muchas de las observaciones ó razonamientos que en sus comentarios empleáramos.

Daremos una ligera idea de las reformas que en dicho proyecto de Código de Comercio se introducen, por lo que al tratado de quiebras se refiere, sin perjuicio de que al anotar los artículos de este título de la Ley, que con los del Código tienen relacion, hagamos observar hasta qué punto éstos han sido reformados.

Establece el proyecto una distincion entre la suspension de pagos y las demas clases de quiebra, á semejanza de la ley de Enjuiciamiento civil, que distingue á los concursados que piden quita ó espera de los que no la piden, señalando para ambos casos procedimiento distinto, haciéndose diferencia entre los casos en que se pida quita que no exceda de un 20 por 100 de sus deudas ó espera que no exceda de tres años, ó ambas cosas á la vez, de aquellos que no piden ni lo uno ni lo otro ó pedido no lo consiguen.

Se mantiene la necesidad de que el comerciante que se encuentra en estado de quiebra, se presente al juzgado haciéndolo así saber, concediéndole un término de 48 horas si es para pedir quita ó espera, ó tres dias si no la pide, prescindiendo el proyecto de la necesidad de que la denegacion de pagos sea general y diciendo solo una obligacion vencida.

Se concede á los acreedores la facultad de pedir que se declare á su deudor en estado de quiebra, pero no personalidad para ejercitar este derecho mas que á los que lo sean por obligacion vencida y con título ejecutivo. Se conserva el principio de la nulidad de todos los actos del quebrado desde el dia posterior á aquel á que se retrotraiga la quiebra. Mantiene los casos de retroaccion de la quiebra, con una reforma importante, la de que el descuento de sus propios efectos hecho por el comerciante dentro del plazo que el código concede, se considere como pago anticipado. Y se omite el declarar vencidas todas las deudas pendientes del quebrado en virtud de la declaracion de quiebra.

Como consecuencia de la diferencia que el proyecto hace entre la suspension de pagos y las demas clases de insolvencia, no llama quiebra á aquellas, sino á éstas, distinguiendo solo cuatro clases de quiebra: insolvencia fortuita, insolvencia culpable, insolvencia fraudulenta y alzamiento, haciendo pequeñas variaciones respecto de las tres primeras, dejando sin definir el alzamiento.

Prohíbe terminantemente (art. 872), proceder por los delitos de quiebra culpable, fraudulenta ó alzamiento, de oficio, ni á instancia de parte sin que ántes el Tribunal haga la declaracion de quiebra, punto importantísimo y de la mayor gravedad, y que ha de ser impugnado y lo ha sido ya por quantos han estudiado el proyecto.

Y en cuanto al convenio del quebrado con sus acreedores, el proyec-

to les concede facultad para hacer lo que estimen oportuno en cualquier estado del juicio, reformando en este punto la Ley de 30 de Julio de 1878, que solo concedia esta facultad al quebrado despues de terminado el juicio de exámen y reconocimiento de créditos y de hecha la calificacion de la quiebra de primera ó segunda clase, y ordena (art. 882) que si el deudor convenido faltase al cumplimiento de lo estipulado, cualquiera de sus acreedores podrá pedir la rescision del convenio ante el Tribunal que hubiere conocido de la quiebra.

Hace caso omiso el proyecto de todo lo que se refiere á la declaracion de quiebra; considera como acreedores de dominio á los dueños de bienes y efectos dados en depósito al quebrado; distingue entre créditos que han de pagarse con el producto de bienes muebles ó inmuebles y establece un nuevo órden de preferencia, haciendo una importante reforma á favor de los acreedores con prenda, los cuales, siempre que en su contrato intervenga agente colegiado no tendrán obligacion de traer á la masa los valores ú objetos que recibieron en prenda; acepta casi por completo las disposiciones del Código, en cuanto á la rehabilitacion del quebrado y termina con varias disposiciones referentes á las quiebras de compañías de ferrocarriles, canales y demas obras públicas análogas.

No siendo aún ley este proyecto, hemos de referirnos por hoy al Código de Comercio, vigente todavía. Con arreglo á él recibe el nombre de quiebra el hecho de cesar un comerciante en el pago corriente de sus obligaciones mercantiles. De modo que para que exista la quiebra de hecho y proceda la declaracion judicial, han de concurrir indispensablemente tres condiciones: la calidad de comerciante en la persona del deudor, la cesacion de los pagos, y el carácter de mercantiles en las obligaciones que hayan dejado de cumplirse; y no habrá quiebra si la persona de que se trata no es comerciante, á no ser que sea un corredor que en el caso de cesar en el pago de sus obligaciones mercantiles, no puede acogerse á la cesion de bienes y se reputa desde luego quebrado fraudulento, ni cuando siendo la persona comerciante cese en el pago de las deudas comunes y siga cumpliendo sus obligaciones mercantiles, ni tampoco en fin mientras no haya cesacion de pagos, de tal manera que no habrá quiebra aunque las deudas superen al haber si no hay cesacion de pagos, y se hallará en quiebra el que cese en el pago de sus obligaciones mercantiles, aunque sus bienes alcancen á cubrir

con exceso todas las deudas. (Derecho mercantil de Martí-Eixalá.)

Obedeciendo á estos principios, y con especialidad á la idea de que solo entre comerciantes pueden tener lugar las quiebras, se observa que en todo el título que vamos á examinar no se habla más que de comerciantes, y que en el art. 1318, ó sea el 1º del título, se dice: "Conforme á lo prevenido en el art. 1º del Código de Comercio, reformado por la Ley de treinta de Julio de 1878, todo comerciante aunque no se halla inscrito en la matrícula de su clase, que se constituya en estado de quiebra, quedará sujeto á los procedimientos que para este caso se establecen en dicho Código y en el presente título, sin que pueda someterse á los ordenados para el concurso de acreedores. Los jueces no darán lugar á la declaracion de concurso que se solicite, y decretarán la de quiebra respecto de los que se hallen en dicho caso."

Y esta disposicion no sólo concurre á demostrar que las quiebras tienen lugar únicamente entre comerciantes, sino que por otra parte, haciéndose cargo de que el estado de quiebra es para los comerciantes análogo al de los particulares concursados, establece terminantemente que cuando se trate de comerciantes que hayan cesado en el pago de sus obligaciones mercantiles no procede en manera alguna la declaracion de concurso, sino siempre y en todo caso la de quiebra, con lo cual tenemos de un lado que las quiebras solo se refieren á las personas dedicadas al comercio, y de otro, que respecto de ellas y en el caso expuesto, siempre procede la declaracion de quiebra y nunca la de concurso. Lo primero está dicho explícitamente en el art. 1014 del Código de Comercio.

Este, en su art. 1002, distingue cinco casos de quiebra, á saber: 1ª Suspension de pagos. 2ª Insolvencia fortuita. 3ª Insolvencia culpable, 4ª Insolvencia fraudulenta y 5ª Alzamiento. Y segun explica en los artículos 1003 y siguientes, entiéndese quebrado de primera clase el comerciante que manifestando bienes suficientes para cubrir todas sus deudas suspende temporalmente los pagos y pide á sus acreedores un plazo en que pueda realizar sus mercaderías ó créditos para satisfacerles. Es quiebra de segunda clase la del comerciante á quien sobrevienen infortunios casuales é inevitables en el órden regular y prudente de una buena administracion mercantil, que reducen su capital al punto de no poder satisfacer el todo ó parte de sus deudas. Se reputan quebrados de tercera clase los que se hallen en algunos de estos casos:

1º Cuando los gastos domésticos y personales del quebrado hubieren sido excesivos y descompasados con relacion á su haber líquido, atendidas las circunstancias de su rango y familia.

2º Si hubiere hecho pérdidas en cualquiera especie de juego que excedan de lo que por vía de recreo aventura en entretenimientos de esta clase un padre de familia arreglado.

3º Si las pérdidas le hubieren sobrevenido de apuestas cuantiosas, de compras y ventas simuladas ú otras operaciones de agiotaje cuyo éxito dependa absolutamente del azar.

4º Si hubiere revendido á pérdida, ó por ménos precio del corriente, efectos comprados al fiado en los seis meses precedentes á la declaracion de la quiebra que todavía estuviere debiendo.

5º Si constare que en el período trascurrido desde el último inventario hasta la declaracion de quiebra hubo época en que el quebrado estuviere en débito por sus obligaciones directas de una cantidad doble de la quiebra ó durante el progreso del juicio dejaren de presentarse personalmente en los casos que la ley impone esta obligacion, á ménos de tener impedimento legítimo para hacerlo.

Pertencen á la cuarta clase los quebrados en quienes concurren algunas de las circunstancias siguientes:

1ª Si en el balance, memorias, libros ú otros documentos relativos á su giro y negociaciones, incluyese el quebrado gastos, pérdidas ó deudas supuestas.

2ª Si no hubiese llevado libros, ó si habiéndolos llevado, los ocultare ó introdujere en ellos partidas que no se hubiesen sentado en el lugar y tiempo oportuno.

3ª Si de propósito rasgase, borrarse ó alterase en otra cualquiera manera el contenido de los libros.

4ª Si de su contabilidad comercial no resultare la salida ó existencia del haber líquido que le resultaba segun el mismo inventario.

Serán tratados en el juicio tambien como quebrados de tercera clase, salvas las excepciones que propongan y prueben para destruir este concepto, y demostrar la inculpabilidad de la quiebra:

1º Los que no hubiesen llevado los libros de contabilidad en la forma y con todos los requisitos que se prescriben en la seccion segunda, título segundo, libro primero del propio Código, aunque de sus defectos no haya resultado perjuicio á tercero.

2º Los que no hubiesen hecho su manifestacion de quiebra en el término y forma que se prescriben en el art. 1017, título 2º del mismo libro del Código de Comercio.

3º Los que habiéndose ausentado al tiempo de la declaracion del activo de su último inventario y del dinero, valores, muebles y efectos de cualquiera especie que sean, que constare ó se justificare haber entrado posteriormente en poder del quebrado.

4º Si hubiese ocultado en el balance alguna cantidad de dinero, créditos géneros ú otra especie de bienes ó derechos.

6º Si hubiese consumido y aplicado para sus negocios propios fondos ó efectos ajenos que le estuviesen encomendados en depósito, administracion ó comision.

7º Si in autorizacion del propietario hubiere negociado letras de cuenta ajena que obrasen en su poder para su cobranza, remision ú otro uso distinto del de la negociacion, y no le hubiese hecho remesa de su producto.

8º Si halladose comisionado para la venta de algunos géneros ó para negociar créditos ó valores de comercio hubiese ocultado la enajenacion al propietario por cualquiera espacio de tiempo.

9º Si supusiese enajenaciones simuladas de cualquiera clase que estas sean.

10. Si hubiese torgado, consentido, firmado ó reconocido deudas impuestas, presumiéndose tales, salva la prueba en contrario, todas las que no tengan causa de deber ó valor determinado.

11. Si hubiese comprado bienes inmuebles, efectos ó créditos en nombre de tercera persona.

12. Si en perjuicio á los acreedores hubiese anticipado pagos que no eran exigibles sino en época posterior á la declaracion de la quiebra.

13. Si despues del último balance hubiese negociado el quebrado letras de su propio giro á cargo de persona en cuyo poder no tuviera fondos ni crédito abierto sobre ella ó autorizacion para hacerlo.

14. Si despues de haber hecho la declaracion de quiebra hubiese percibido ó aplicado á sus usos personales, dinero, efectos ó créditos de la masa ó por cualquiera medio hubiese distraido de ésta alguna de sus pertenencias; se presume de hecho quiebra fraudulenta, ó de cuarta clase, sin perjuicio de las excepciones que se prueben en contrario, en el comerciante de cuyos libros pueda deducirse en razon de su

informalidad cuál sea su verdadera situación activa y pasiva é igualmente en el que gozando de salvoconducto no se presente ante el tribunal que conoce de la quiebra siempre que por éste se le mande verificarlo. Las quiebras de los corredores se reputan siempre fraudulentas, sin admitirse excepcion en contrario al corredor quebrado, á quien se justifique que hizo por su cuenta en nombre propio ó ajeno alguna operacion de tráfico ó giro, ó que se constituyó garante de las operaciones en que intervino como corredor, aun cuando no proceda de estos hechos el motivo de la quiebra; y por último hay alzamiento cuando la quiebra fraudulenta va acompañada de la fuga del deudor llevándose ú ocultando los libros ó documentos relativos al giro, ó bien alguna parte de su haber.

Tal es la clasificacion de las quiebras con arreglo á nuestro derecho, y tales son los hechos ó circunstancias que determinan ó tienen que servir de base para la determinacion y calificacion de la quiebra. La mayor parte de los autores no se muestran conformes con esa clasificacion, y consideran más acertada, á nuestro juicio con razón lo que hace la ley francesa, distinguiendo entre quiebra y bancarrot y estimando que existe la primera cuando la cesacion de pagos proviene de desgracias que un comerciante no ha podido evitar; y la segunda cuando aquella cesacion proviene de faltas ó dolo del comerciante, siendo simple la bancarota cuando solo reconoce por causa las altas del quebrado, y fraudulenta cuando tiene por causa el dolo.

Ya hemos indicado la reforma que en este punto hace el proyecto de Código de Comercio.

Jurisprudencia.—Si resulta que la solicitud de declaracion en estado de quiebra se presentó en escrito de Procurador apoderado del único interesado de la casa quebrada, autorizado además con la firma de ésta, no existe en la parte que la formuló ni en su Procurador la falta de personalidad á que se contrae el n.º 2º, art. 5º de la ley de 18 de Junio de 1870 sobre la reforma de casacion civil. (S. de 11 de Mayo de 1877.)

Declarada la quiebra en virtud de peticion del único interesado en la casa que funcionaba con una razón social, la sentencia no infringe el art. 1016 del Código de Comercio, que ordena que la declaracion del estado de quiebra se hace solicitud del mismo quebrado ó á instancia de acreedor legítimo ó derecho proceda de obligacio-

nes mercantiles, ni el art. 1157 de dicho Código. (S. de 14 de Junio de 1878.)

No habiendo sido objeto de discusion en el pleito la cualidad ó no de comerciante de la persona que hizo la presentacion en quiebra ni negándose la existencia de la casa comercial, es inaplicable el art. 1014 del Código, que exige la cualidad de comerciante en el que haya de ser declarado en quiebra. (S. de 14 de Junio de 1878.)

La sentencia que absuelve á los síndicos de la quiebra de una Sociedad de la demanda en reclamacion de la dote y parafernales aportados por la madre de los demandados á su matrimonio con uno de los socios de aquella no infringe los arts. 1114 y 1116 del Código de Comercio, porque estos artículos se refieren solo á las quiebras de los comerciantes y no á las de las Sociedades mercantiles. (S. de 20 de Enero de 1879.)

Conforme á los arts. 1044, disposicion 7ª, 1057, párrafo último, 1063, 1067 y 1152 del propio Código, la primera junta general de acreedores en las quiebras debe celebrarse en el dia, hora y lugar señalado, hechos saber previamente á los mismos por edictos y circulares á domicilio e su caso y dárseles además conocimiento en ella del balance y Memoria presentados por el quebrado y del informe del depositario sobre el estado de la quiebra. (S. de 7 de Junio de 1879.)

El que se alla realmente en estado de quiebra, debe ponerlo en conocimiento de Juzgado en el término prescrito en el art. 1017 del Código mercantil. (S. de 8 de Junio de 1880.)

Son infundados los motivos de casacion en que se pretende el imposible de que en la pieza de calificacion de una quiebra se oiga á síndicos que ni existen; deben existir, puesto que realizado el convenio no habia para qué proceder á su nombramiento y bastaba la representacion fiscal. (S. de 8 de Junio de 1880.)

Véase.—Pena á los quebrados de tercera clase, tomo XIII, pág. 483.—Sobre aprobacion de convenio y calificacion de la quiebra, tomo XIV de la R. pág. 545.—Sobre declaracion de quiebra y reforma del procedimiento, tomo XX, pág. 436.—Estudios histórico-críticos sobre el procedimiento en las quiebras y conveniencia de la reforma, tomo XXIII, página 193.—Cuestiones diversas, tomo XXVI, pág. 471; XXVIII, págs. 121, 124, 1380 y 382; XIX, págs. 85, 87, 205, 207, 290 y 294; XXXII, págs. 3 y 546; XXXIII, págs. 275, 401 y 403; XXXVIII, pág. 493; XLIX, pág. 110; LI, pág. 225.

Art. 1318. Conforme á lo prevenido en el art. 1.º del Código de Comercio, reformado por la ley de 30 de Julio de 1878, todo comerciante, aunque no se halle inscrito en la matrícula de su clase, que se constituya en estado de quiebra, quedará sujeto á los procedimientos que para este caso se establecen en dicho Código y en el presente título, sin que pueda someterse á los ordenados para el concurso de acreedores.

Los jueces no darán lugar á la declaracion de concurso que se solicite y decretarán la de quiebra, respecto de los que se hallen en dicho caso.

El primitivo art. 1.º del Código de Comercio exigia como requisito esencial para reputar á una persona como comerciante, á más de su capacidad legal para ejercer el comercio, estar inscrita en la matrícula de comerciantes. Igual requisito consignó la Ley de 30 de Julio de 1878, que reformó, entre otros, el mencionado artículo. Pero consignó por un segundo párrafo que la falta de cumplimiento en la inscripción de la matrícula no exime á la persona que al comercio debiera ser tratada en juicio por las prescripciones del propio Código, debiendo serle aplicables, á petición de parte legítima; desde el momento que anuncie á sus acreedores haber suspendido ó aplazado el pago de sus obligaciones vencidas.

Esta disposicion está tomada del Código italiano, y consecuente con ella la Ley que anotamos la reproduce sustancialmente, prescribiendo que en tal caso los comerciantes que se declaren en quiebra puedan someterse á los procedimientos ordenados para el concurso de acreedores, y añade que los Jueces no darán lugar á la declaracion de concurso que se solicite y decretarán la quiebra respecto de lo que se hallen en dicho caso.

Así, pues, desde el momento en que una persona que con capacidad legal para ello se dedica al comercio y funda en su estado civil, como dice la repetida Ley reformando el Código de Comercio, que es lo que dicho Código reputa como comerciantes, suspende el pago de sus obligaciones, esté ó no inscrito en la matrícula de comerciantes, será declarado en quiebra y nunca en concurso, aun cuando él solicite este último.

Ya hemos indicado, por lo que á la suspensión de pagos se refiere, la importante reforma que hace el proyecto de Código en aquella dis-

posicion; ha venido á resolver la duda á que dieron lugar las decisiones del Tribunal Supremo en este punto, que si bien por sus sentencias de 25 de Enero de 1858, 16 de Marzo de 1870, 20 de Enero de 1872, 21 de Diciembre de 1874 y 15 de Febrero de 1875, fundándose en que el art. 1014 en relacion con el 1.º, 16 y 17 del Código de Comercio establecían la doctrina de que la circunstancia de no hallarse el quebrado inscrito en la matrícula de comerciantes, aun cuando hubiera practicado operaciones de comercio, impedia la sujecion de aquel al juicio de concurso de acreedores, la sentencia de 28 de Febrero de 1869 no se halla conforme con esta decision, siendo de notar que estas decisiones se dictasen despues de la publicacion del Código penal de 1850 reformado en 1870, los cuales en sus arts. 447 y 540 respectivamente consignan que basta que el procesado se halle habitualmente dedicado al Comercio, aunque no esté matriculado para que le sean aplicables las penas impuestas á los quebrados por insolvencia culpable ó fraudulenta, disposicion que se ha creído aplicable tambien á los alzados de que trata el número quinto del artículo 547 del Código penal de 1870.

Así como los autores y comentaristas españoles entendieron siempre que á pesar de que el primitivo art. 1.º del Código de Comercio declaraba como condicion necesaria para ser reputado comerciante, que fundara en el tráfico habitual su estado político, no debia entenderse esto de un modo restrictivo, pues nada impide tener otra ocupacion preferente y dedicarse sin embargo al comercio, así tambien lo entendió el Tribunal Supremo, declarando en su sentencia de 16 de Junio de 1871 que la habitualidad por sí sola, siempre que estuviera acreditada, sometia á las leyes de Comercio, y en su sentencia de 7 de Julio del mismo año que si las operaciones mercantiles se efectúan habitualmente por encargo de otro, sea considerado como comerciante el que las verifica.

Como en muchos casos es casi imposible distinguir si son ó no mercantiles ciertos y determinados contratos, puesto que no hay una distincion sustancial entre el derecho civil y el mercantil, el propio Tribunal, para resolver la dificultad y evitar la confusion que habia de producirse para determinar si una persona era ó no comerciante, declaró en sentencia el 28 de Febrero de 1859 que toda prueba sobre ejercicio habitual del comercio es admisible, aun cuando no haya la