

UNIVERSIDAD DE MADRID
FACULTAD DE DERECHO



TESIS DOCTORAL

**La conceptualización jurídica del síndico en el derecho español y
ecuatoriano, con algunas referencias a los grupos jurídicos**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR
PRESENTADA POR

Eduardo Gutiérrez Monteverde

Madrid, 2015



UNIVERSIDAD COMPLUTENSE



5322943561

TE
39

UNIVERSIDAD CENTRAL

Facultad de Derecho

MADRID.

LA CONCEPTUACION JURIDICA DEL SINDICO EN EL DERECHO
ESPAÑOL Y ECUATORIANO CON ALGUNAS REFERENCIAS A LOS
GRUPOS JURIDICOS AFINES.

TESIS DOCTORAL

Dirigida por D. JAIME GUASP DELGADO
Catedrático de Derecho Procesal.

Presentada por D. EDUARDO GUTIERREZ
MONTEVERDE.

Madrid
1960

Dedicatoria

A mi madre con profundo respeto

Agradecimiento

A D. JAIIME GUASP DELGADO, Catedrático de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid y a las Facultades de Derecho de Guayaquil y Madrid en donde realicé mis estudios.

LA CONCEPTUACION JURIDICA DEL SINDICO EN EL DERECHO
ESPAÑOL Y ECUATORIANO CON ALGUNAS REFERENCIAS A LOS
GRUPOS JURIDICOS AFINES.

PORTE 1ª: CUESTIONES PREVIAS

Introducción

A). Concepto previo del concurso

TITULO I

- a). Aspecto económico del concurso;
- b). Aspecto jurídico legal del concurso en el Ecuador;
- c). Concepto jurídico-doctrinal del concurso en España;
- d). Concepto jurídico-legal del concurso en España;
- e). Violabilidad.

B). De las intervenciones jurídicas del Estado en las situaciones anormales de la empresa mercantil.

C). Concepto previo de la quiebra:

- a). En el aspecto económico;
- b). Concepto previo de la quiebra en el aspecto jurídico-legal en Ecuador;
- c). Su aspecto jurídico en otros países;
- d). Sus diferencias respecto al concurso;
- e). Concepto jurídico-doctrinal de la quiebra en España;
- f). Concepto jurídico-legal de la quiebra en España;
- g). Diferencias de la quiebra y el concurso.

TITULO II

LIMITES DE ESTE TRABAJO.

- A). Límite especial (Ecuador, España y grupos afines)
- B). Límite temporal
- C). Límite material

PARTE 2ª: CONCEPTOS GENERALES

TITULO III

1ª. Del Síndico.

- a). Concepto doctrinal del Síndico;
- b). Concepto legal del Síndico;
- c). Concepto Jurisprudencial del Síndico;

B). Presupuestos:

- a) Materiales,
- b) Procesales,
- c) Intencionales,
- d) Presupuestos del Síndico en la quiebra internacional.

C). Requisitos.

D). Condiciones.

E). Semejanzas con otras figuras jurídicas.

F). Las distintas intervenciones legales del Estado

G). Efectos del nombramiento de síndicos.

H). Precedimiento para nombrarlos

I). Relaciones con otras partes de la quiebra

- a) Quebrado,
- b) Junta de acreedores,
- c) Organismo judicial conceder de la quiebra
- d) Terceros,

e) Depositario,

f) Comisario.

2ª. Crítica de las posturas legislativas ecuatoriana y española.

PARTE TERCERA: DERECHO COMPARADO

TITULO IV

1. Grupos legislativos más importantes en esta materia:

a). Anglosajón.

b). Hispano-Francés.

c). Alemán y escandinavo

d). Italiano.

e). Código de Bustamante.

2. Influencia de la ausencia de convenios internacionales sobre quiebras en esta materia.

TITULO V

1. Conflictos de leyes.

a). Normas de carácter internacional en esta materia aplicables en España.

b). Idem. en Ecuador.

INDICES.

Bibliografía.

INTRODUCCION.

El título de esta tesis, como tal, es algo inexacto, no abarca el contenido completo del trabajo que comprende ésta. Igual que en todo "libro" es necesario ver y observar ligeramente sus índices para hallar su exacto contenido. También es necesario hacer unas aclaraciones sobre su título que aunque crea que es el más perfecto, en relación al tema, no puede comprender su integridad numérica, valga la expresión Kantiana, en honor a la brevedad.

El título comienza con la "conceptuación" ¿Por qué no concepto en vez de conceptuación? La explicación es evidente, de una forma o de otra, concepto es equivalente a idea fundada de una cosa, conceptuación es lo relativo o perteneciente al concepto. En esta tesis la "cosa" es la figura del síndico, que siempre llena lugares necesarios en las quiebras y en los concursos.

Hecha esta aclaración esencial, uso la palabra conceptuación por las razones principales siguientes:

1ª. No hay un concepto único del síndico, es decir uniforme, ni aún dentro de una misma legislación, mucho menos ningún trabajo monográfico puede comprender

tal conocimiento.

2ª. Ningún concepto es exhaustivo, en Derecho, más que en otras ciencias los conceptos se están reelaborando continuamente, son algo así como las ciudades que pretenden permanecer amullaradas, crece la ciudad y a su vez es necesario aumentar las murallas para que abarque, tanto lo viejo como lo nuevo, bien, derribando las viejas murallas e bien ampliándolas en forma necesaria, por lo tanto todo concepto viene siempre afectando la relatividad (parcialismo del autor, materia poco concretada, deficiencias en las normas legales, relatividad respecto al lugar, tiempo, personas y forma, etc.)

3ª. La palabra conceptuación no es el concepto sino su visión desde un determinado prisma (en nuestro caso las legislaciones ecuatoriana y española).

4ª. La conceptuación también significa cualquier cosa relativa a un concepto.

Hechas estas salvedades vemos en el título que esta conceptuación ha de ser jurídica, es decir que intrínsecamente se refiere a un tema de Derecho.

Trata esta tesis sobre el síndico, figura jurídica regulada en todas las legislaciones, a veces con no-

menclatura distinta, pero siempre es esencial en las operaciones de la quiebra y del concurso. Es muy difícil en Derecho comparado deslindarla de otras, tal como el comisario, el depositario, etc., y lo que es peor, a veces aparecen fusionadas.

Realmente sólo se tratará de esta figura en el Derecho español y ecuatoriano, las teorías en los grupos jurídicos afines no son la versión particular de cada una de ellas sobre el síndico. Las incluye porque siendo la figura del síndico propia a los concursos y quiebras, en Derecho comparado nos encontramos con legislaciones que crean un sólo proceso de ejecución general (concurso) o ejecución distributiva, o bien otras legislaciones, por el contrario, distinguen entre dos procedimientos de este tipo según que el ejecutado sea comerciante o no comerciante basándose principalmente en que el comerciante lleva una vida económica y mercantil mucho más arriesgada, con lo que las posibilidades de grandes deudas sobre escaso patrimonio son mucho más frecuentes que los individuos corrientes dedicados a profesiones de una estabilidad económica uniforme.

En consecuencia en la parte 3ª de esta tesis

doy las características más fundamentales de cada sistema legislativo afín, es decir, europeo y americano, sin entrar a lo concerniente en forma directa sobre el síndico.

Las dificultades para encontrar la bibliografía necesaria han sido muy grandes, no se ha podido hallar ninguna obra que tratase exclusivamente sobre el síndico, sin embargo, estas dificultades han sido ampliamente superadas por la existencia en España de los magníficos tratados que sobre Derecho procesal, mercantil, civil, e internacional privado, etc., han publicado para la enseñanza los meritorios maestros de las Universidades españolas.

La fecunda y eficaz colección de Jurisprudencia que hacen algunas editoriales españolas ha ayudado también en la labor.

Bastan estas previas aclaraciones para darse cuenta de los problemas que plantea un estudio sobre la figura jurídica del síndico. Complejamente regulada en nuestras dos legislaciones, la ecuatoriana y la española, es casi imposible encontrar en la Ley su significación, hay que buscarla fuera, en la doctrina principalmente, el legislador huye de las definiciones; si es la definición

legal el mayor germen de dificultades y problemas jurídicos, si es la fuente de tantas controversias no es menos cierto que también crea enormes dificultades a los letrados y a los jueces cuando se ven obligados a buscar los conceptos de las figuras jurídicas en la doctrina y en la Jurisprudencia al margen del casuismo legal, ampliamente sucede esto respecto al síndico. No se entra en el estudio de esta dificultad legal, como tampoco en otros problemas sobre el síndico en las quiebras internacionales...

Esta tesis se ha dividido en tres partes, la primera trata de los conceptos previos y de los límites del trabajo, la segunda parte trata exclusivamente del síndico, como parte principal de la tesis y la parte tercera sobre Derecho comparado, distinguiendo en ella un examen sobre los grupos legislativos y un examen de los conflictos de leyes con estudio de la figura del síndico en estos casos.

La división en estas tres partes tiene como fin evitar la repetición de conceptos en cualquier referencia que en la parte segunda pueda hacerse sobre quiebra, concurso, etc.

. . .

TITULO I.

1. Concepto previo del Concurso.

A) ASPECTO ECONOMICO DEL CONCURSO

Dice el Profesor Prieto Castro (1) que "entre concurso y quiebra existe una innegable unidad. Y el recuerdo de la historia no hace sino confirmar esta idea". En consecuencia es una redundancia, en cierta forma, ver la quiebra, y el concurso es un aspecto económico separadamente como sucede en esta tesis, sin embargo la realidad se impone y al parecer ambos en forma separada en el ordenamiento jurídico, es necesario hacer una división más metodológica que real.

El ciudadano corriente, que no sea comerciante, ejerce en su vida toda una serie de actividades generalmente encaminadas a satisfacer sus necesidades y las de los suyos que resuelve, o intenta resolver, mediante una

(1).- "Naturaleza Jurídica del Concurso y de la Quiebra", en la "Revista de Derecho Procesal", nº 4, año 1945.

mayer o menor organización económica, el gran porcentaje de los esfuerzos del hombre van encaminados a la satisfacción de sus necesidades, ¿cuántas catástrofes han sucedido y se avecinan a la humanidad por el desconocimiento de la importancia del factor económico? Podemos decir con Paul Samuelson, de la Universidad de Massachusetts, (1) "que no sería aventurado afirmar que la multiplicación de las dictaduras y la segunda Guerra Mundial resultante se deben, en gran parte, a la incapacidad del mundo para enfocar adecuadamente este básico problema económico". Es indiferente que el sujeto sea comerciante o no comerciante para que el problema económico sea uno de los principales de su vida, la diferenciación entre quiebra y concurso, vendrá dada en razón de que el comerciante, por término general, actúa con mucha mayor masa de bienes en su actividad profesional, exigiéndole la sociedad mayor responsabilidad en caso de devenir en la situación económica anormal de quiebra, así el comerciante no posee el benefi-

(1).- P. Samuelson: "Curso de Economía Moderna", traduc. y notas del Profesor San Pedro, de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de Madrid, pág. 3, Madrid, q 1955.-

cio de la cesión de bienes (1) y en el juicio de quiebra es requisito necesario la intervención de un comisario, antiguo juez-comisario del Derecho español, que ayuda al juez en todo el desarrollo de la quiebra.

Aunque en lo dicho antes ya queda apuntado, debe expresarse que las economías particulares pueden encontrarse en situaciones normales y situaciones anormales, entendidas así aquellas incapaces de hacer frente a sus deudas de forma transitoria que dará lugar a la quita y espera en el no comerciante y a la suspensión de pagos en el comerciante o de forma permanente sin probabilidades de satisfacer a sus acreedores en un futuro previsible (concurso para los comerciantes y quiebra para los comerciantes).

El juicio correspondiente a dichas situaciones anormales viene en la actualidad denominándose juicio concursal que exige un tratamiento independiente dentro del Derecho Procesal.

(1).- Así lo declara expresamente el Código de Procedimiento Civil de Ecuador en su art. 558: "El comerciante matriculado (el único que puede ser declarado en estado de quiebra) no gozará del beneficio de la cesión de bienes". En el Derecho Procesal español goza sólo del beneficio de la cesión de bienes el deudor del concurso voluntario (art. 1156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

En resumen, significa el concurso la incapacidad de pago por parte de un particular de sus deudas, no es un estado transitorio sino permanente, crónico de su economía. Las dificultades que tal enunciado presenta son muy grandes, supone un singular trato conjunto de todos sus acreedores, la determinación de la masa activa (conjunto de bienes con los que hacer frente a las deudas), de la masa pasiva, los créditos que deben ser tenidos por tales, aquellos otros que gozan de preferencia reconocidos así por la Ley, normas procesales a seguir, órganos que se crean por solventar las deudas ..., es necesaria toda una sistemática que analice y resuelva tales circunstancias; acertadamente empieza a considerarse el proceso concursal, que es el correspondiente a estas situaciones anormales, como independiente en nuestras legislaciones positivas.

B). ASPECTO JURIDICO-LEGAL DEL CONCURSO EN ECUADOR.

En Ecuador por disposición legal que más adelante se desarrollará (1) quedó únicamente como subsistente

(1).- El doctorado se refiere a la Ley de Agosto 25 de 1937, que derogó las disposiciones contenidas en el Título IV del Código de Comercio Ecuatoriano referentes a quiebras, desde sus arts. 926 a 1075.

para quiebras y concursos de acreedores lo prescribe sobre éstos en el Código de Procedimiento Civil. En esencia lo que es el concurso se encuentra recogido en el artículo 547, primero de la Sección 5ª que trata en el concurso de acreedores, dice así: "tiene lugar el concurso de acreedores en los casos de cesión de bienes de solvencia, sea por falta de dimisión, de señalamiento de bienes, por parte del deudor cuando fuere compelido a señalarles para el embargo, o por insuficiencia en la dimisión.

"tratándose de comerciantes matriculados, el juicio se denominará de quiebra y ésta se declarará además de las causales expresadas en el inciso anterior, por la presentación, por parte de un acreedor, de un auto de pago no satisfecho, por cesación en el cumplimiento de sus obligaciones a tres o más personas distintas, acreditadas con documentos reconocidos o con instrumento público. No se tendrá como obligaciones a distintas personas las provenientes, en su origen, de un mismo acreedor o de una misma obligación y que posteriormente hubiesen sido endosadas o cedidas a diferentes personas".

Con lo que las disposiciones sobre el concurso engloban las normas reguladoras de la quiebra y del concurso de acreedores. Únicamente respecto a las "causales"

que señala este artículo es posible establecer una diferenciación según se trate de personas civiles (estricto sensu) y comerciantes no matriculados, que a tenor del párrafo primero del citado artículo no pueden incurrir en quiebra aunque sí en concurso, no sucediendo así con los comerciantes matriculados los cuales pueden caer en la situación mercantilmente anormal de quiebra por las "causales" de ambos párrafos. Esta diferenciación importante produce que el comerciante matriculado no posea el beneficio de la cesión de bienes, a tenor de lo que dispone el mismo cuerpo legal en su artículo 558 "el comerciante matriculado no gozará del beneficio de la cesión de bienes".

Diferencias patentes con la legislación española a este respecto son:

1º.- En Derecho español la quiebra se da para todos los comerciantes (art. 874 del Código de Comercio), y 1318 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

2º.- Es posible para los comerciantes españoles la cesión de bienes (art. 1319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil -en relación con el 1156 de la misma).

c). Concepto Jurídico-Doctrinal del Concurso en España

Es necesario siempre para mayor comprensión del

concurso y de la quiebra, a pesar de su común y casi única naturaleza, dividirlo en dos, tal como se viene haciendo en los tratados clásicos de Derecho Procesal civil español. No sucede así en cambio, en la conocida obra del profesor Prieto Castro (1) quien indica la conveniencia de estudiar aparte el Derecho concursal, limitándose a decir que el concurso es para los comerciantes y la quiebra para los comerciantes.

Los profesores Gómez Orbaneja y Herce Quesada (2) indican como fundamento de esta dualidad "el que la insolvencia de un comerciante produce mayor alarma que la de la persona en quien no concurre tal condición; pero lo cierto es que en las legislaciones más progresivas se establece un sólo procedimiento concursal para toda clase de deudores". . Haciendo estas salvedades paso a continuación a examinar brevemente el concepto doctrinal del concurso.

Para estos autores (3) "el concurso de acreedores es un procedimiento de ejecución general o colectiva, y como todo procedimiento de ejecución exige un título ejecutivo: el auto declarando el estado de concurso". Aña-

(1).- "Derecho Procesal Civil, T. II, págs. 449-450, Zaragoza, 1954.

(2).- "Derecho Procesal", vol. I, "Derecho Procesal Civil", pág. 656.

(3).- Ídem. pág. 664.

diendo: "en el procedimiento de concurso se distinguen tres fases:

- a). Fase de aseguramiento,
- b). Fase de declaración de derechos, y
- c). Fase de ejecución.

Estas tres fases no coinciden con las tres piezas separadas que indica la Ley de Enjuiciamiento Civil, que son:

- 1ª. Administración del concurso,
- 2ª. Reconocimiento, graduación y pago de los créditos y
- 3ª. Calificación del concurso.

El Profesor Guasp dice que "por concurso de acreedores se entiende aquel proceso de ejecución general que tiene por objeto repartir el patrimonio de un deudor civil entre sus diversos acreedores" (1). A continuación, este profesor aclara que no se trata dicho reparte de derecho administrativo, como tampoco es de Derecho Civil sino procesal, siendo también un proceso de ejecución, añadiendo que se trata de un proceso de ejecución extraordinaria con carácter colectivo y universal.

Resumidas estas características que da la doctrina acerca del concurso, a mi modesto entender no parece que sea un proceso de ejecución típico, siempre se

(1).- "Derecho Procesal Civil", pág. 886, Madrid, 1956.

exige en éstos un título en el cual se basa la ejecución, pero en el concurso y en la quiebra a diferencia de los otros procesos de ésta índole pueden finalizarse sin ejecución, por ejemplo, por convenio.

También las posibilidades de oposición a la ejecución de sentencias (clase normal de los juicios ejecutivos) prácticamente es nula, mientras que en el proceso concursan el fallido puede oponerse a toda resolución judicial.

Por tanto la doctrina encontró siempre dificultades en clasificar este proceso en la sistemática jurídica, optando por constituir un proceso concursal independiente, cuando se quiere decir que es de ejecución extraordinaria, no siendo tampoco un proceso de ejecución distributiva (2).

d). Concepto Jurídico-Legal del Concurso en España.

Las disposiciones legales pertinentes se encuentran contenidas en el Código Civil en el Título XVII, Libro IV, que trata "de la concurrencia y prelación de créditos" y en la Ley de Enjuiciamiento Civil en su Tí-

(1).—"Derecho Procesal Civil", pág. 390, Madrid, 1956.

tulo XIII, sección 2ª en el Libro II.

Respecto a la situación que posee en el Código Civil, no puede darse en personas civiles concurrencia y prelación de créditos sino existe previamente concurso de acreedores, lo que sí se deja notar es que siendo el concurso paso primordial no esté claramente clasificado aparte del importantísimo art. 1911 que señala la total responsabilidad patrimonial de deudor frente a sus acreedores, tanto en los bienes de presente como con los bienes de futuro.

El concurso únicamente puede surgir en el Derecho español, cuando las deudas de un deudor civil son mayores que su activo y hubiese dejado de pagar sus obligaciones corrientes, todo ello a tenor del artículo 1913 del Código Civil, cuando el deudor no se halle en estas dos condiciones puede solicitar quita y espera (art. 1912 del mismo cuerpo legal).

Este juicio de concurso puede ser voluntario o necesario (artículo 1156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), es decir, que ambas clases son incompatibles, si se da uno, no puede darse el otro. Es requisito necesario del concurso voluntario la cesión de todos los bienes por el deudor a sus acreedores.

Si se comparan estas disposiciones con las referentes a la quiebra, se vé que ésta es más severa, así tenemos que basta el sobreseimiento corriente en el pago de las obligaciones por el comerciante para devenir en estado de quiebra (art. 874 del Código de Comercio). Como se dirá más adelante, sin embargo, este sobreseimiento debe tomarse en el sentido como expresión de una incapacidad permanente para hacer frente al pago de las deudas, en otras palabras, que el pasivo del comerciante sea mayor que su activo, sino devendría en estado de suspensión de pagos, dándose éste cuando únicamente "el comerciante que, poseyendo bienes suficientes para cubrir todas sus deudas, prevea la imposibilidad de efectuarlo a las fechas de sus respectivos vencimientos (artículo 870 del Código de Comercio).

Este mayor rigor respecto a los comerciantes fué paliado, en cierto modo, por la Ley de 26 de julio de 1922, que concede al deudor un plazo de quince días para que consigne o afiance a satisfacción del juez la diferencia del pasivo y del activo, para que pase a ser insolvencia provisional la declaración de insolvencia definitiva (art. 8), si se sigue manteniendo, cumplido el anterior trámite, la calificación de insolvencia definitiva, se conceden cinco días más para por si el deudor

o los acreedores, que representan dos quintos del total pasivo solicitan que se sobresea el expediente o que se declare la quiebra (artículo 10).

Por las características del sistema español, que se ven en las disposiciones citadas, no es correcto afirmar que legalmente tiene los mismos requisitos el concurso y la quiebra, dándose el primero para los deudores civiles y el segundo para los comerciantes. La división del juicio de ejecución universal en dos, ha hecho surgir diferentes matices en ellos.

e). Validez del Concurso.

De las páginas que anteceden sobre el concurso y de las posteriores que van a seguir sobre la quiebra, es necesario hacer notar que para darse el primero (el concurso) es imprescindible la insolvencia. Es cierto que el Código de Comercio Español no considera la insolvencia expresamente como presupuesto para entrar en la quiebra. Exigiéndose de forma imperativa para el concurso necesario, sin embargo ambas instituciones de juicio de ejecución universal llevan implícita la insolvencia.

Satta (1) dice categóricamente que la insolvencia es a la quiebra como el incumplimiento es a la ejecución forzosa", tal como se puede decir también en el Derecho español sobre toda clase de concurso, añadiendo que "la diferencia entre ejecución y quiebra no está, pues, en la naturaleza del presupuesto, sino en la intensidad; no ya la lesión de un acreedor es necesaria y suficiente, sino la lesión, aunque fuere potencial, pero cierta, de todos los acreedores. Y basta que uno de ellos quede satisfecho, para que todos sean lesionados, puesto que su pérdida debe repartirse entre todos, por el principio de la *par conditio*". "A la quiebra le es necesario un síntoma revelador del incumplimiento general, esto, es, de la actual insolvencia. Y tal síntoma puede ser dado por un incumplimiento singular, como por varios incumplimientos, teniendo en cuenta las circunstancias; pero puede también tenerse antes de un verdadero y propio incumplimiento a base de otros hechos exteriores" (2). No se exige que el

(1).- En su obra "Instituciones de Derecho de Quiebra", traducción del italiano por el jurista argentino Rodolfo Fontanarrosa, págs. 58-60. Buenos Aires, 1951.

(2).- En este sentido también Bolaffio ("Il Fallimento", núm. 6); Candian ("Processo de Fallimento", pág. 18); Bonelli ("La Quiebra", vol. I. núm. 42).

incumplimiento sea únicamente mercantil, sino que también puede serlo civil, por lo tanto, puede también pedir, la quiebra un acreedor civil, siendo un fenómeno general que abraza todo el patrimonio del deudor (1), prevaleciendo el juicio de ejecución universal sobre las distintas acciones singulares (ejecutivas y de ejecución, pudiendo pedir la declaración del concurso o de la quiebra, el deudor, los acreedores, e incluso el Ministerio Público en el Derecho ecuatoriano (2), y en el Derecho italiano (3), no sucediendo así en el Derecho español (4). El concurso

-
- (1).- En este sentido la doctrina italiana: Sraffa ("Liquidazione delle società commerciali", núm. 67); (op. cit., núm. 44); Brunetti (pág. 110 de sus "Lezioni di Diritto concorsuale", 1943).
- (2).- Art. 547 del Código de Procedimiento Civil: "Tiene lugar el concurso de acreedores, en los casos de cesión de bienes; de insolvencia sea por falta de dimisión de bienes, por parte del deudor, cuando fuere compelido a señalarlos para el embargo, o por insuficiencia en la admisión. Tratándose de comerciantes matriculados, el juicio se denominará de quiebra y ésta se declarará, además de las causales expresadas en el inciso anterior, por la presentación por parte de un acreedor, de un auto de pago no satisfecho, por casación en el cumplimiento de sus obligaciones a tres o más personas distintas, acreditadas con documentos reconocidos o con instrumento público".
- (3).- Según el artículo 6 de la Ley de 16 de marzo de 1942, núm. 267. Disciplina de la quiebra, del concordato preventivo, de la administración controlada y de la liquidación forzosa administrativa, que dice: "La quiebra será declarada a solicitud de deudor, a petición de uno o de varios acreedores, a instancia del ministerio público, o aún de oficio".
- (4).- Que sólo admite como partes para la declaración de la quiebra o concurso al deudor (artículo de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el art. 875, nº 1º del Có-

hace necesarias una administración y una liquidación del haber del concursado, con los que los órganos de tal juicio, universal siempre, han de ser distintos que en otros juicios, así tenemos el órgano jurisdiccional, el síndico, el quebrado, el acreedor singular, la junta de acreedores (o como se denomina en Italia, comisión de acreedores), con algún otro, tal como el comisario y el depositario-administrador. Más detalles podrían darse, tales como el que el Juez ha de ser uno, que se inhabilita al concursado para la administración de sus bienes, pero lo que interesa aquí es dejar bien sentado que como primer precedente del concurso y de la quiebra ha de darse la insolvencia del deudor para hacer frente a sus deudas con todo su patrimonio, esta cuestión constituye la viabilidad de este tipo de juicio.

Esta insolvencia previa a toda declaración concursal tiene "efectos perjudiciales", por llamarles brevemente de alguna manera, respecto a los terceros e incluso cónyuge del concursado. En Derecho italiano es importantísima la presunción maritima, presunción juris

mercio) o los acreedores o acreedor (art. 1158 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y número 2º del artículo 875 del Código de Comercio).

tantum que actúa ope legis anulando cualquier acción para garantizar cualquier adquisición de bienes hecha por el cónyuge del fallido en los cinco años anteriores a la declaración de quiebra, así se deduce claramente del artículo 70, que deroga el art. 782 del anterior Código de Comercio italiano (1).

Es una particularidad de la legislación italiana que habrá que tener en cuenta para analizar bien los elementos integrantes del activo y del pasivo.

Por consecuencia influyendo en la existencia o no existencia de la insolvencia y en la cuantía de ésta, entrando así de forma directa bajo el tema que comprende este epígrafe de la viabilidad.

3). DE LAS INTERVENCIONES JURIDICAS DEL ESTADO EN LAS SITUACIONES ANORMALES DE LA EMPRESA MERCANTIL.

No se trata en este epígrafe de ver la intervención que tiene el Estado como representante del poder judi-

(1).- El art. 70 del Decreto del 16 de marzo de 1942, nº. 267 dice así: "Bienes adquiridos por el cónyuge del fallido. Los bienes que el cónyuge del fallido hubiese adquirido a título oneroso durante el quinquenio anterior a la declaración de quiebra, se presumen frente a los acreedores, salvo prueba en contrario, adquiridos con dinero del fallido y se considerarán propiedad de éste. El curador estará legitimado para tomar posesión de ellos. Si los mismos bienes hubiesen sido enajenados o hipotecados en el interin, la revocación en perjuicio de terceros no podrá tener lugar si este probase su buena fe".

cial, sino de la necesidad de su intervención acentuada profundamente en los juicios concursales, que al fin y al cabo, aparentemente son el reparto económico-patrimonial de un deudor. No obstante, siempre en la empresa mercantil se incluyó la importancia social de su devenir en quiebra; el mundo comercial es un tracto fuertemente unido, el "fallo" de uno de sus componentes repercute intensamente en los otros, así pudieron decir las Partidas recogidas por la Ley 5ª, Libro XI, Tit. XXXII de la Novísima Recopilación que de la quiebra puede resultar grave daño a la república (1).

Dice el profesor, García Valdecasas que lo que hay de peculiar y propio en el problema que examinamos es que en la quiebra quedan afectados el crédito público y la economía general, mientras que ellos no es apreciable en la ejecución singular de una deuda privada"(2),

(1).- Así consta en la nota que hace el especialista en esta materia, José A. Ramírez, en la pág. 39 de la traducción de la obra de Renze Provinciali "Tratado de Derecho de quiebra" por Andrés Lupé Canaletta y José Romero de Tejada, anotada por aquél.

(2).- *Idem*, pág. 38.

"razón por la cual al interés público que siempre tiene el Estado en el cumplimiento del Derecho, se agrega en el caso de quiebra, la específica protección de esos valores que la quiebra amenaza (1). Este carácter público de la quiebra se vé en la redacción de los artículos 519 a 527 del Código Penal español que agravan las penas de los comerciantes que se alzan en quiebra con sus bienes" en perjuicio de sus acreedores".

Los argumentos citados son bastantes contundentes por sí, para justificar una mayor rigurosidad estatal en su función juzgadora, sin embargo, en las legislaciones latinas e hispanoamericanas esta mayor rigurosidad está enormemente diluida dejándose influir mayormente por el criterio iusprivarista e individualista de la legislación francesa, olvidando la prioridad española de los primeros tratados sobre la materia, tal como el libro de Salgado de Somoza ("Labyrinthus creditorum concurrentium, París, 1651) y el de Amador Rodríguez (Traetatus de Concursu, et Privilegiis Creditorum in Bonis Cebitorum, Madrid, 1616). Podríamos decir, con Antonio Brunetti, que "las líneas generales del Código francés han sido recogidas en su mayor parte en las legislaciones europeas del siglo pasado; sobre ellas, se construyeron también la

(1).- idem. pág. 38.

ordenanza concursal prusiana de 1855, la austriaca de 1868 y la bávara de 1869. La diferencia más saliente que se advierte entre las vigentes leyes concursales alemanas, austriacas (y derivadas) y las del tipo francés radica en la acentuación oficial, debido al influjo ejercido en Alemania, desde la Guerra de los Treinta años, por la obra fundamental de Salgado de Somoza, quien reputaba como atribución fundamental de los Tribunales del Estado la de promover, dirigir y vigilar el procedimiento de quiebra. En contraste con esta orientación, la quiebra en el Código de Comercio francés constituye un tipo de autogestión de la masa activa por parte de los acreedores vigilada solamente por la autoridad judicial. En los países alemanes, en cambio, la administración está controlada por el Estado a través del organismo concursal.

En Suiza, al lado del organismo ejecutivo, hay una rama administrativa de la autoridad judicial exclusivamente encargada de la liquidación de los bienes del quebrado y de su reparto entre los acreedores.

El sistema de autogestión por los acreedores tiende a desaparecer.

La quiebra es materia que interesa cada vez más por un lado, a la economía general y, por otro, a la administración de justicia ..."; (1).

Concluyendo este autor que "en la quiebra, la ley ha sustraído la mayor parte de las funciones ejecutivas a la jurisdicción ordinaria para atribuirle a un órgano particular, de índole judicial, sin duda, pero formado, sin embargo, por elementos especiales, que en su conjunto constituyen lo que con lenguaje igualmente figurado, puede llamarse organismo de la quiebra" (2).

En la legislación española se encuentran disposiciones sobre quiebras de compañías que supondrían, en caso de seguirse el procedimiento normal, una verdadera calamidad pública, tales son las relativas a la quiebra de las compañías de ferrocarriles (leyes de 12 de noviembre de 1869 de 2 de enero de 1915 y artículos

(1).- Antonio Brunetti: "Tratado de Quiebras", traduc. de Joaquín Rodríguez, págs. 18-19. México, 1945.

(2).- Idem., pág. 179.

923-941 del actual Código de Comercio), por ser el funcionamiento de éstos de interés vital para una nación (3), regulando su quiebra por estas disposiciones especiales (2).

La importancia social y económica que tiene el seguro motivó la adición al artículo 1333 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de dos párrafos por Ley de 10 de noviembre de 1924. Ambos se refieren al nombramiento de comisario y depositario respectivamente, en las quiebras de las compañías aseguradoras.

Fuera de las disposiciones normales de regulación del concurso y de la quiebra podemos decir que son éstas las más importantes en cuanto a quiebras "extraordinarias".

C).- CONCEPTO PREVIO DE LA QUIEBRA.

a). El Aspecto Económico.

En las situaciones mercantiles pueden distinguir-

-
- (1).- Tal como recoge el art. 931 de este último cuerpo legal: "Por ninguna acción judicial ni administrativa podrá interrumpirse el servicio de explotación de los ferrocarriles ni de ninguna obra pública".
- (2).- Artículo 1320 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: "en las quiebras de las Compañías de Ferrocarriles, canales y demás obras públicas análogas, subvencionadas por el Estado, se observarán los procedimientos especiales ordenados por la Ley de 12 de noviembre de 1869".

se las normales y las anormales, éstas son también situaciones jurídico-económicas, es decir que la vida mercantil se desenvuelve, casi siempre, por cauces anormales, pero caben en ellas situaciones anormales. Remontándonos un poco más en la historia de su regulación, dejando a un lado la obra de Kohler (1) por el motivo que indico, débase tener en cuenta que el punto de partida para la fundamentación de la quiebra descansa en el fenómeno siguiente: existe por parte de una economía un desequilibrio entre el activo -valores realizables- y las prestaciones exigibles, es decir un desajuste entre los exponentes materiales de la vida comercial.

Es la contabilidad del comerciante y señaladamente su balance, quienes hacen las veces de termómetro que pulsa su situación al término del ejercicio económico. El desequilibrio entre el haber y el debe, favorable a este último, origina una "crisis" en la vida comercial.

(1).- En su obra que no menciona a lo largo de esta tesis, por desconocimiento del idioma alemán, Lehrbuch des Deutschen Konkursrecht ("Tratado del concurso en el Derecho alemán"), citada y seguida por tratadistas.

Otro supuesto debe tenerse, además, en cuenta en el exámen de esta materia: lo relativo a la posición del acreedor o acreedores, respecto al deudor y la del deudor respecto a los acreedores.

En la Roma primitiva el criterio predominante fué la responsabilidad personal por deudas, no existía la responsabilidad patrimonial absoluta como hoy. Prueba de éste criterio era, por ejemplo, la *manus iniectio* (1) o *legis actio per manus iniectionem* (acción de la ley por aprehensión corporal), criterio que era en gran manera inhumano y que llevó a extremos que en caso de muerte del deudor, los acreedores podían repartirse su cadáver. La orientación romana vino a suavizarse con la intervención de los preteres, se estableció al principio de la responsabilidad patrimonial; las "*missio in possessione bonorum*", eran instituciones del derecho pretoriano: los bienes del deudor se transmitían a uno de los acreedores, y esto actuaba no sólo en interés propio sino también de todos

(1).- Así por ejemplo dice el profesor Alvarez Suárez en su "Curso de Derecho Romano", Fascículo II, Derecho Procesal Civil romano, pág. 225: "En época histórica, aparece, en efecto, la *legis actio per manus iniectionem* como un procedimiento judicial, que se desarrolla ante el magistrado, y en el cual el demandante solicita de éste que le autorice a ejecutar y llevar a la práctica sus derechos sobre la persona del deudor".

los demás acreedores existentes (1).

Sin entrar en detalles, hay que hacer notar que desde este momento, en que surge la idea de una comunidad de acreedores, de una "masa" de los mismos, ante el deudor, aparece asimismo la idea primaria inicial de la quiebra: que los acreedores, ante el deudor, no actúan de una forma deshilvanada, sino unidos: como una "masa" o comunidad de acreedores.

Otro aspecto interesante de la materia es el referente a la cuestión de si esta actuación de la economía cuyo desequilibrio ha provocado la situación, en relación con una masa de acreedores, debía manifestarse en un terreno privatísimo, particular, o si podía tener una resultancia de tipo público

En Roma, se manifiesta en un plano meramente privado: en las relaciones particulares entre deudores y acreedores, sin más trascendencia.

Significa la anormalidad económica-mercantil narrada, no un estado de deudas simplemente impagadas,

(1).- Ob. cit. del Prof. Alvarez Suárez, pág. 440: "se llaman *missiones in possessionem*" las resoluciones adaptadas por un magistrado investido de *imperium* (normalmente, el *preter*), por virtud de las cuales una persona era autorizada a entrar en posesión de los bienes de otro".

sino una incapacidad de pago que el Estado ha de regular en beneficio de legítimos acreedores. El crédito concreto y corriente tiene su garantía en las normas comunes del procedimiento civil, no únicamente como garante del pago de la deuda sino también a fin de evitar paralizar la labor económica del deudor que se daría si la quiebra fuese la forma de cobro de comerciantes morosos, o incapaces de solventar sus deudas momentáneamente (1).

b). Concepto previo de la quiebra en su aspecto jurídico ce-legal en Ecuador.

En el artículo 559 del Código de Procedimiento Civil es necesario encontrar ahora el concepto jurídico sustantivo en la legislación ecuatoriana, de la quiebra. Se basa en ella la declaración de quiebra en una presunción de insolvencia (2), dice este artículo que "se presume la insolvencia, y como consecuencia de

(1).- En este sentido se expresa el Profesor Humberto Navarrini en su obra "La Quiebra", trad. y notas sobre el Derecho español por el Profesor Hernández Berondo, pág. 6 y 7, Madrid, 1943.

(2).- El citado artículo 559, dice así: "Se presume la insolvencia, y como consecuencia de ella, se declarará haber lugar al concurso de acreedores, o la quiebra, en su caso: 1ª. Cuando requerido el deudor con el mandamiento de ejecución, no pague ni dimita bienes; 2ª. Cuando los bienes dimitidos sean litigiosos, o no estén poseídos por el deudor".

ella, se declarará haber lugar al concurso de acreedores, o a la quiebra, en su caso" dadas unas determinadas circunstancias. En la actualidad el Ecuador carece de una regulación sustantiva de la quiebra (1), en virtud de la reforma aparecida en el Registro Oficial de 25 de agosto de 1937 que derogó, en lo referente a las

 dor, o estén situados fuera de la República, o consistan en créditos no abscritos, o contra personas de insolvencia notoria; 3º. Cuando los bienes dimitidos sean insuficientes para el pago, según el avalúo practicado en el mismo juicio, o según las posturas hechas al tiempo de la subasta. Para apreciar la insuficiencia de los bienes, se deducirá el importe de los gravámenes a que estuviesen sujetos a menos que se hubieren constituido para caucionar el mismo crédito.

Si los bienes dimitidos están embargados en otros juicios, se tendrá por hecha la dimisión, a menos que, en el término que conceda el juez, compruebe el ejecutado, con el avalúo hecho en el referido juicio o en el catastro, la suficiencia del valor para el pago del crédito reclamado en la nueva ejecución. En este término se actuarán todas las pruebas que pidan al deudor y el acreedor o acreedores o el síndico".

- (1).- El citado Libro IV carecía de título pero se ocupaba de las quiebras, dividía en once títulos que eran: 1º. De la quiebra en general y de sus especies; 2º. De la declaración de quiebra y de sus efectos; De las diligencias consiguientes a la declaración de quiebra; 4º. De los síndicos; 5º. De la reivindicación; 6º. De la calificación de los créditos; 7º. Del convenio; 8º. De la nulidad y de la resolución del convenio; 9º. De la liquidación del activo y pasivo de la quiebra en falta de convenio; 10º. De los recursos contra las decisiones dadas en los juicios de quiebra, y el 11º. De la rehabilitación. Citado por el Profesor Alvarez del Manzana en su "Curso de Derecho Mercantil filosófico, histórico y vigente (español y extranjero)" Madrid, 1903.

quiebras, el libro IV del Código de Comercio de la República del Ecuador. Relacionando el artículo 559 con el 547, ya citados del mismo cuerpo legal, podemos llegar a la conclusión que la quiebra se declarará en el Ecuador por virtud de la insolvencia del comerciante matriculado y también por el sobreseimiento corriente en el pago de sus obligaciones.

La escasez de normas sustantivas sobre la quiebra no permite llegar a más en el estudio de los presupuestos para la declaración de la quiebra en el Ecuador existiendo únicamente las mismas disposiciones adjetivas que para el concurso de acreedores.

Como diferencia con la legislación española, cabe citar que ésta se basa en el sobreseimiento en el pago corriente de las obligaciones por parte del comerciante, esté o no inscrito en el Registro Mercantil, en su Libro primero según los arts. 874 (1), 16 y 17 (2) del vigente Código de Comercio español.

-
- (1).- Artículo 874. "Se considera en estado de quiebra al comerciante que sobresee en el pago corriente de sus obligaciones".
- (2).- Artículo 16. "Se abrirá en todas las capitales de provincia un Registro Mercantil compuesto de dos libros independientes en los que se inscribirán:

e). Concepto Jurídico-Doctrinal previo de la quiebra en España.

La primera cuestión que se nos plantea es a que sistema pertenece doctrinalmente el sistema español. Primeramente, contestaré a una pregunta ¿la situación de quiebra debe aplicarse a todos los deudores cuando llegué el caso o únicamente a los deudores que tengan la calidad de comerciantes?, en un principio se aplicaba a todos, sin distinción entre comerciantes, tal ocurría en Roma. Después el criterio evoluciona en el sentido de que se entiende que ante esta situación, los comerciantes han de responder de acuerdo con unos criterios especiales, y por tanto que la quiebra, propiamente dicha debe estar reservada para ellos. Siguiéndose para los no comerciantes el criterio del "concurso de acreedores". Este "concurso de acreedores" se ha considerado como respondiendo a un criterio de cesión, de inteligencia, de acuerdo entre deudor y acreedores.

- 1º. Los Comerciantes particulares;
- 2º. Las Sociedades.

En las provincias literales y en las interiores donde se considere conveniente, por haber un servicio de navegación, el Registro comprenderá un tercer libro destinado a la inscripción de los buques.

Artículo 17.—"La inscripción en el Registro Mercantil será potestativa para los comerciantes particulares y obligatoria para las Sociedades que se constituyan con arreglo a este Código e a leyes especiales, y para los buques".

Mientras que la quiebra, siempre se ha entendido que respondía a un criterio de mayor severidad; con sus posibles consecuencias penales, con la retroacción de la misma, etc. Per esto el criterio que finalmente prevaleció fué, habida cuenta de la mayor trascendencia que las situaciones de desequilibrio patrimonial presentan tratándose de comerciantes, separar el concurso de la quiebra, y reservar esta para los comerciantes. La segunda cuestión que se plantea es si debe prevalecer, el principio público o el privatístico, está claro que la situación que crea la anormalidad económica del deudor afecta en primer lugar a los acreedores y podría parecer además, que sólo a ellos; pero es innegable que los problemas económicos, no afectan sólo a los interesados: tienen una trascendencia de interés general; estas situaciones patológicas de las firmas comerciales pueden trascender a toda la economía de un país, de hecho se ve muchas veces como una quiebra trae como consecuencia otras varias, ello es normal en la vida mercantil. El interés nacional, en consecuencia está íntimamente ligado a estos problemas.

La solución que se aplica a la cuestión, es de tipo mixto: está en dar a los acreedores alguna partici-

pación en estas cuestiones, pero haciendo prevalecer la representación del interés público, en toda la tramitación y resolución de las mismas.

Lo frecuente de estas anomalías comerciales es estar en quiebra, ni aún la suspensión de pagos puede considerarse independiente de la misma, así por ejemplo, el Código de 1829, la considera como una clase de quiebra, y el vigente, de 1885, aunque la desgloriosa, la contempla como un estado preliminar, ante el tipo básico que es la quiebra.

El concepto de insolvencia, como estado jurídico propio de un patrimonio para satisfacer sus deudas es lo que constituye propiamente el concepto presupuesto o causa de la quiebra (1).

(1).- Sin embargo, este principio no está expresamente recogido por la legislación española, que admite aún la suspensión de pagos en casos de notoria insolvencia, p.e. el art. 8º de la Ley de 26 de julio de 1922 sobre suspensión de pagos dice, en uno de sus párrafos: "En el propio auto declarará el Juez si, por ser el activo superior o igual al pasivo, deberá considerarse al suspense en estado de insolvencia provisional o si, por ser inferior, debe conceptuarse en estado de insolvencia definitiva. En este último caso determinará la cantidad en que en el pasivo exceda del activo y concederá al deudor ..." con lo que se vé no es la insolvencia la base para la declaración de quiebra, sino el sobreseimiento corriente en el pago de las obligaciones por parte del comerciante, si bien este sobreseimiento puede normalmente admitirse como expresión de la insolvencia del deudor.

El Derecho español estuvo dentro del ámbito romano en sus primeros tiempos, en la Edad Media es ya un Derecho romano relacionado con el derecho de la época, o medieval. Así tenemos en la Partida V, título XV (1) se regula la *cessio bonorum* romana pero admitiendo la intervención judicial. También se nota en el derecho español el criterio de severidad en la regulación de la quiebra, que tan en voga estuvo en los tiempos medievales.

En la obra de Francisco Salgado de Somosa (2) se persigue suavizar el excesivo rigor dentro de un procedimiento nuevo. Se trata de una cesión de bienes garan-

La sección tercera del título I del Libro IV del actual Código de Comercio español equipará, sin embargo, la quiebra a la insolvencia (arts. 886 y siguientes.)

- (1).- "Deus el Judgador partir entre ellos los maravedís ... dando a cada uno de ellos según la cantidad que debía haver ..."
- (2).- "Labyrinthus creditorum concurrentium" (1946), obra importantísima para el estudio de la historia de la institución de la quiebra, tuvo una influencia enorme en Alemania, reconocida por Kohler y Endemann, y también en otros países europeos, hasta la primera mitad del siglo XIX (así lo afirma el prof. Álvarez del Manzano en su op. cit., pág. 444). El prof. Garrigues, en la pág. 407 de su curso de Derecho Mercantil, dice de esta obra que es el primer tratado sistemático que sobre la quiebra se publicó en el mundo y que tuvo influjo en la práctica de los Tribunales europeos durante largos años. La obra de Salgado de Somosa trata exclusivamente de uno de los supuestos de la quiebra: cuando el "deudor mismo produce concurso convecando a sus acreedores para entrega y cesión de sus bienes". Es una *cessio bonorum* en lo que a cambio de intensificar las formalidades y garantías, no hay

tizado formalmente, con intervención judicial, pero sin encarcelamiento del deudor.

El rigor con que se trata en este aspecto a los comerciantes aparece en Cataluña en las Cortes de Barcelona en 1299, en las Cortes de Lérida del año 1301 y en las de Gerona del 1321, todas ellas en cuanto a estas disposiciones de severidad confirmadas por las Cortes de Barcelona de 1493 ocupándose de la quiebra de los "banqueros", prohibiéndose a los que hubiesen caído en tal estado volver a tener "mesa de cambio", ni empleo parecido, y estar alimentados únicamente de pan y agua, en caso de que fuesen encarcelados, hasta que pagasen sus deudas. Lentamente siguiendo la orientación que se ha dicho, se fué dejando a un lado la figura del concurso y la quiebra se aplicó exclusivamente a los comerciantes.

La primera manifestación de un ordenamiento concreto y definitivo de las quiebras, la encontramos en las "Ordenanzas de la Ilustre Universidad y Casa de Contratación de la Muy Noble y Muy Ilustre Villa de Bilbao", de 13 de julio de 1737, tratándose del capítulo 17 de las quiebras (consta de 29 capítulos).

! previo encarcelamiento del deudor, ni necesidad de que este reconozca sus deudas con efectos de confesión o esté condenado por una sentencia."Esta nota esencial en su obra la constante intervención del juez en la quiebra, y la subordinación de esta a las Solemnidades de un verdadero juicio".

En él se distinguían tres clases de quebrados: los atrasados (que hoy son los declarados en suspensión de pagos, los por infortunio y los fraudulentos (ya quebrados, propiamente dichos, en la conceptualización actual). De estas Ordenanzas pasa lo relativo a regulación de la quiebra, al Código de Comercio de 1829, y a la Ley de Enjuiciamiento en Negocios de Comercio de 1830, que son las dos fuentes generales de la materia, de principios del siglo pasado. En ellas se mantiene la distinción y aplicación de la quiebra exclusivamente a los comerciantes.

En el Código de Comercio de 1829, su art. 1002 señalaba cinco clases de quiebra (añadiéndose a las tres clases de quiebra propiamente dicha la suspensión de pagos y el alzamiento) q'fuera:

- 1^ª. Suspensión de pagos.
- 2^ª. Insolvencia fortuita.
- 3^ª. Insolvencia culpable.
- 4^ª. Insolvencia fraudulenta.
- 5^ª. Alzamiento.

Tratándose de la suspensión de pagos en el artículo 1003 que se daba cuando el quebrado tenía un activo superior al pasivo pero en el momento no podía res-

ponder de sus deudas.

En cuanto a la insolvencia y quiebra por causa fortuita, quedaba definida en el artículo 1004 que se mantiene hoy.

En los artículos 1005 y 1006 se hacía referencia a la tercera clase de quiebra.

El artículo 1007 a la fraudulenta.

Como ya se ve existía otra clase: el alzamiento, que se trataba de la fuga del comerciante con los libros y elementos integrantes de su comercio, hoy se encuentra incluido tal supuesto en la quiebra fraudulenta (artículo 877 en relación con el 890, circunstancia 1ª).

La materia de suspensión de pagos ha sido independizada, por así decir, en la actual legislación española, sobre todo a partir de la Ley de 26 de julio de 1922.

Esta es la visión panorámica de la doctrina seguida en España, naturalmente, siguiendo los puntos importantes de la legislación y de su evolución histórica.

c). Concepto Jurídico-Legal de la Quiebra en España.

Está contenida en el artículo 874 del Código de Comercio: "Se considera en estado de quiebra al co-

merciante que sobreesee en el pago corriente de sus obligaciones".

Señalamos los supuestos básicos para llegar a la quiebra:

1º. Ser comerciante (art. 874)

2º. El comerciante ha de sobreeser en el pago corriente de sus obligaciones (art. 874). El sobreesimiento o "cese" es un inicio de la insolvencia, por lo que el concepto de la quiebra débese referir a la insolvencia del comerciante, entendida como capacidad económica para hacer frente a la masa deficitaria de su economía. Insolvencia no transitoria (propia de la suspensión de pagos, en que el activo generalmente es superior al pasivo pero sin la "liquidez necesaria en un momento determinado"), sino completa y definitiva.

3º.- Que sea judicialmente declarado el comerciante en estado de quiebra, así en los artículos 875 se dice que "precederá la declaración de quiebra" y el artículo 876: "Para la declaración de quiebra ...".

En estos puntos se condensa el concepto jurídico legal de la quiebra en la Legislación española.

e). Diferencias de la quiebra y el concurso.

1º. La quiebra se da para los comerciantes y el concurso para los civiles no comerciantes (1).

(1).- Así, entre otros tratadistas, el prof. Prieto Castro en su "Derecho Procesal Civil", T. II, Zaragoza 1954, págs. 449-450 y en los arts. 1913 del Código Civil, 1318, 1321, 1156, de la Ley de Ejecución Civil y 874 del Código de Comercio.

2º. Concesión de la cessio bonorum del deudor civil, que no existe para el comerciante (1).

3º. La existencia del comisario en la quiebra y no en el concurso (2).

Sin embargo, a pesar de estas diferencias viene sosteniéndose por la doctrina que la separación de normas del concurso y de la quiebra no tiene razón de ser (3) diciendo que "prueba de ello es el carácter supletorio que tiene el ordenamiento procesal del concurso respecto de la quiebra. Por ello, prescindiendo de algunas diferencias, las normas fundamentales son comunes a ambos procedimientos". La historia, dice el prof. Prieto Castro (4), no hace sino confirmar esta idea, porque la "base común de ambas instituciones, concurso y quiebra, son los rigurosos principios del Derecho romano, a

(1).- En este sentido el Prof. Prieto Castro en su art. "Naturaleza jurídica del concurso y de la quiebra", en la Revista de Derecho Procesal, 1945, tomo IV, págs. 529-531 y en los arts. 1913 del Código Civil, 1156 II, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 874 del Código de Comercio.

(2).- Art. 1333 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, entre otros.

(3).- Así por ejemplo los Prof. Gómez Orbaneja y Héroe Quemada en su "Derecho Procesal", T. I, "Derecho Procesal Civil", 3ª Ed. Madrid, 1951, págs. 657/658.

(4).- Ob., cit., pág. 529-531.

partir de la institución de la *missio in bona* y subsiguiente *venditio*, con su carácter de autotutela de los acreedores; más tarde se va produciendo una progresiva intervención del Estado, desde la posibilidad de *cessio bonorum* del procedimiento por fórmulas, que abre paso al *beneficium competentiae* y a la institución en el derecho intermedio, del *curator bonorum*, intervención acentuada sobre los comerciantes, hasta el punto de que en algunos países el procedimiento de ejecución universal se limita a dicha clase de ciudadanos, y en otros, como en España, se duplica el procedimiento concursal concediendo menos importancia al civil, que desde tiempos antiguos se venía diferenciando en la práctica, y más el mercantil, de modo que éste encuentra una regulación sistemática en las Ordenanzas de Bilbao..." "Sea como sea, resulta que esta diversidad de nomenclatura y las escasas diferencias que se aprecian en la regulación legislativa de concurso y quiebra no dicen nada, ni hay que sea sustancial contra la naturaleza común de la institución, y que desde luego resulta puesta de manifiesto por el libro más importante de todos los tiempos acerca de la materia, esto es, en el *Labyrinthus creditorum concurrentium* al

litem per debitores communes interillos causatam" de Francisco Salgado de Semosa, quien precisamente como reconoce por ejemplo Jaeger impuso en Europa el nombre de concurso.

La Ley de Enjuiciamiento Civil además, declara las normas del concurso regulado más ampliamente en ella, supletorias de las que regulan la quiebra (art. 1319), por proceder a éstas".

En síntesis, estas son las diferencias reales que se dan en el Derecho español y la posición de la doctrina.

En el Derecho ecuatoriano de las tres diferencias señaladas entre el concurso y la quiebra se dan la primera y la segunda: por tanto (nuestra nomenclatura jurídica diferencia entre el concurso de acreedores para los no comerciantes, y la quiebra para los comerciantes y la cessio bonorum a favor del deudor civil y del comerciante no matriculado (1)).

(1).- Artículo 558 del Código de Procedimiento Civil: "El Comerciante matriculado no gozará del beneficio de la cessio de bienes". Código de Comercio, art. 22: "Toda persona que quiera ejercer el comercio con un capital mayor de mil sueros, se hará inscribir en la matrícula del Cantón..."

D). LA CUESTION DE LA QUIEBRA INTERNACIONAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

Por no ser este epígrafe objeto de esta tesis únicamente a continuación se citan los tres sistemas clásicos de esta materia: universalidad o unidad, territorialidad y sistemas intermedios.

Si se considera ahora sólo en su aspecto de procedimiento y se dice con Humberto Navarrini que "en su conjunto, el juicio de quiebra es necesariamente un juicio único en relación con los medios con que se desenvuelve y a sus fines; no puede ser confiada más que a un único juez, así como no puede recaer más que sobre el patrimonio del deudor" (1), aparece en toda su magnitud el problema de la quiebra en el Derecho internacional privado, hoy día la ausencia de convenios de la misma índole, la consideración de la quiebra como implícita cuestión de orden público, el aumento constante del tráfico mercantil internacional, crea aquí situaciones jurídicas anormales, atípicas.

(1).- Navarrini, Humberto: "La Quiebra", traducción y notas del Derecho español por el Catedrático Hernández Ballezo, Editorial Reus, Madrid, 1943, pág. 77.

El sistema de universalidad o unidad está basado en los siguientes puntos:

1º.- El procedimiento de quiebra debe abarcar todos los bienes del deudor.

2º.- La par conditio creditorum exige la regulación única de la quiebra sin influencias legislativas importantes de las distintas legislaciones.

3º.- Los efectos de la sentencia declarativa deben extenderse a todos los Estados.

4º.- Debe siempre evitarse la declaración de una nueva declaración coetánea de quiebra.

El sistema de territorialidad consiste en el principio de que más allá de las fronteras no hay quiebra y no puede ser tomada en consideración porque se haya limitada por el territorio dentro del cual actúa la soberanía del Estado con los medios de ejecución privativos de él. Sus principios son los siguientes:

1º.- La quiebra es una verdadera medida de ejecución, como tal ejecución es eminentemente territorial.

2º.- Las leyes aplicables a la quiebra tienen un contenido que afecta de lleno al orden público internacional, y son por su definición territoriales. Su carácter de leyes de orden público se evidencia teniendo

presente el fin que persiguen: proteger a los acreedores contra los fraudes del deudor, y evitar las consecuencias injustas que implicaría tolerar acciones individuales y desconectadas de cada uno de los acreedores y respecto del quebrado.

3º.- Lleva consigo la apertura del juicio universal de quiebra; y en caso de quiebra "internacional" la habrá en cada uno de los países donde radiquen los bienes del quebrado.

Los sistemas intermedios se basan en el territorial para los bienes inmuebles y en el sistema de universalidad o unidad para los muebles.

Dentro de estos sistemas cabe destacar el sistema anglo-americano y el sistema de jurisdicción.

Sistema anglo-americano: los bienes muebles deben quedar sometidos a la ley del domicilio del acreedor y los inmuebles a la ley de situación.

Sistema de jurisdicción: los jueces adoptan sus soluciones a las exigencias reales del caso concreto. Destaca la jurisprudencia francesa que sigue un sistema mixto basado en el interés de los acreedores.

Sistema seguido por el Derecho español: aunque se dice que es el del silencio, puede considerarse como

intermedio en el sentido de dejar viabilidad a la territorialidad y a la universalidad (la cual lleva implícita siempre la unidad, ésta a aquélla). Las disposiciones legales a este respecto en la legislación española son, en síntesis, el artículo 951 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el artículo 15 del Código Civil y los artículos 51 y 63 regla 9ª de la misma Ley de Enjuiciamiento Civil.

Hasta ahora parece ser que la base del sistema español sobre la materia la ha dado el artículo 951 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por el contrario, en el Ecuador, al no conceder, en principio, ninguna eficacia a las sentencias dictadas en países extranjeros, puesto que la Ley ignora por su silencio (al contrario de lo que hace la legislación española en el antes referido artículo 951 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), la posibilidad de efectos dentro del territorio ecuatoriano, se basa la legislación del Ecuador en la más estricta territorialidad, para ello no basta el argumento anterior, sino los principios rotundos del Código Civil del Ecuador en su Título Preliminar artículos 13, 14 y 15, según el artículo 13 "la Ley obliga a todos los habitantes de la Repúbli-

ea, con inclusión de los extranjeros; y su ignorancia no excusa a persona alguna", según el artículo 14 "los ecuatorianos, aunque residan o se hallen domiciliados en lugar extraño, están sujetos a las leyes de la patria: 1º. En todo lo relativo al estado de las personas y a la capacidad, que tienen para ejecutar ciertos actos, con tal que éstos deban verificarse en el Ecuador; y 2º. En los derechos y obligaciones que nacen de los derechos de familia, y el artículo 15 habla respecto a los "bienes situados en Ecuador están sujetos a las leyes ecuatorianas, aunque sus dueños sean extranjeros y residan en otra nación". Esta disposición no limita la facultad que tiene el dueño de tales bienes para celebrar, acerca de ellos, contratos válidos en nación extranjera", con los cuales por un lado se obliga a todos los habitantes de la República y por otro se extiende el estatuto personal únicamente a los puntos citados en el artículo 14, en los que la extensión de la quiebra a súbditos en el extranjero o a extranjeros respecto a factorías situadas en el país, no aparece nada clara y es necesario atenerse, dado su léxico y los conceptos que regula a la más estricta territorialidad.

El Profesor Arjona (1). sostiene que tanto el

(1).- En su obra "Derecho Internacional Privado", Parte especial, págs. 536-537.

sistema de pluralidad como de unidad se da en el mundo legislativo, así el primero en Alemania, Austria, Argentina, Holanda, Italia y Perú y el segundo en Bélgica, Brasil, Grecia, Noruega, siendo este el defendido en las Convenciones Internacionales (Turín 1880, Montevideo, La Haya 1894, París 1894, Bruselas 1902, Oslo 1912, en la Conferencia Parlamentaria Internacional de Comercio del mes de julio de 1926 en Londres) y por la gran mayoría de la doctrina: Anzilotti, Despagné, Diena, Fiere, Jitta, Savigny, Surville, Weiss ..., mientras que la doctrina de la pluralidad la defienden Gabba Meili.

El sistema angle-americano (1) es defendido por Messa, Ripert, Rocco ..., y aceptado principalmente por Gran Bretaña.

. . .

(1).- En su obra "Derecho Internacional Privado"; Parte Especial, página 538.

TITULO II.

LIMITES DE ESTE TRABAJO

A). LIMITE ESPACIAL

(Ecuador, España y Grupos Afines).

Como indica el epígrafe el límite jurídico viene dado en su aspecto de espacio por las Legislaciones, Jurisprudencia, Doctrina y Derecho en general de España y Ecuador. Las referencias que se harán en otros grupos afines son muy numerosas si exceptuamos las pertenecientes al grupo italiano, sin embargo dichas referencias no son generalmente sobre el síndico, sino sobre conceptos de tipo complementario al objeto de la tesis.

Hubiera sido imposible hacer un estudio del síndico en el Derecho por así decir, universal, la carencia de bibliografía suficiente en los países de habla española es el principal obstáculo.

Concluyendo sobre el límite espacial afirmamos:

Que se trata del síndico sólo en cuanto concierne al Derecho español y ecuatoriano, con algunas referencias al Derecho italiano.

Estos límites no impiden hacer algunas referencias también a la cuestión del síndico en el Derecho internacional, ya que la tendencia a las más amplias asociaciones de Estados eliminan los "compartimentos estancos" clásicos nacionales.

B). LÍMITE temporal.

Los límites vienen a veces, en el Derecho contemporáneo, contemplados bajo el aspecto de requisitos, ya que al hablar de éstos propiamente se trata de aquellos.

La moderna sistemática ha hecho algunas distinciones, sin embargo entre requisitos y ámbito de la figura jurídica en cuestión, en esta trayectoria tenemos al profesor. Fenech Navarro (1) quien distingue en su monumental obra a los límites dentro del ámbito y a los requisitos por separado.

La problemática de todo trabajo en cuanto a los límites debe siempre tenerse en cuenta si se quiere evitar cualquier desviación respecto al contenido real de la obra.

(1).- Miguel Fenech Navarro, "Derecho Procesal Penal", 2 volúmenes, 1952. Editorial Labor, S.A.

Esta tesis no es "histórica" en el sentido de análisis del pasado, no se ignora por completo la importancia de ésta, pero trata de la "Conceptuación jurídica del Síndico en el Derecho español y ecuatoriano con algunas referencias a los grupos jurídicos afines", lo que quiere decir que trata exclusivamente de la figura del síndico o síndicos en el concurso y en la quiebra, tal como se le conceptúa hoy día en ambas legislaciones vigentes, con exclusión de la evolución histórica que haya producido esta figura moderna. Si no se hace más referencias y aclaraciones, todo lo que a lo largo de esta tesis se diga, se refiere a el Derecho actual, igualmente cuando se hable de la quiebra se hace sobre la quiebra tal y como está regulada en la legislación contemporánea, si se habla en sentido histórico se aclara previa y convenientemente, alejado con este, cualquier otra interpretación.

En conclusión, esta tesis versa sobre la jurídica del síndico en el Derecho español y ecuatoriano vigentes, acompañada de las declaraciones históricas pertinentes y necesarias sin entrar a fondo en el aspecto histórico de la institución.

C). LIMITE MATERIAL.

El límite material de esta tesis viene dado por el síndico, como he dicho repetidamente, el síndico es su objeto, por tanto, esta es la materia del presente trabajo. También se incluyen conceptos no pertenecientes a la sindicatura aunque imprescindibles por las continuas referencias que se han de hacer a ellos.

El síndico pertenece a la regulación jurídica de una situación económica, es evidente que esta regulación jurídica es necesario observarla con carácter previo, he aquí la razón de todo el título I.

Esta tesis al tener por objeto el síndico se observa lo siguiente:

El síndico es una figura jurídica que ha sido creada y regulada por la necesidad del tráfico jurídico, como tal figura jurídica tiene una versión doctrinal, jurisprudencial, legal, no siempre coincidentes, y tiene relaciones con otras figuras jurídicas, normas procesales de actuación, que producen la necesidad de dedicarle la parte fundamental, ya que de él se trata, como es el título III.

Como todo lo humano la figura del síndico no

es perfecta, se impone en este trabajo una crítica de dicha figura en las dos legislaciones básicas, la española y ecuatoriana.

Tal es en síntesis el límite material de este trabajo.

. . .

PARTE SEGUNDA

CONCEPTOS GENERALES

TITULO III

1) Del Síndice

a) CONCEPTO DOCTRINAL DEL SINDICO.-

Tanto referido al concurso como a la quiebra no es fácil de delimitar la figura de los síndicos, dice el profesor Guasp "en cuanto a los síndicos plantean, en principio, problema análogo, aunque de mayor volumen aún que el referente al Depositario-Administrador. En todo concurso (y en toda quiebra) aparecen, en efecto, estos sujetos, cuya significación no es fácil de establecer..." (1).

En la ley nos encontramos con dos figuras para el mismo cometido: el depositario-administrador y los síndicos, constituyendo una pieza doble del concurso (o de la quiebra), cuya dualidad se resuelve sin dificultad, ya que el depositario administrador es el precursor de los síndicos y éstos le sustituyen. Desde el comienzo del juicio actúa el depositario-administrador hasta el nombramiento de los síndicos, cesando entonces en sus funciones; a partir de este nombramiento hasta el final, son los síndicos los que ejercen las funciones propias.

(1) "Derecho Procesal Civil", Madrid, 1956, pág. 899.

Quizás la razón de la intervención de estos sujetos sea la imposibilidad por parte del órgano jurisdiccional de realizar por sí mismo todas las operaciones que exige el juicio de ejecución universal. Tampoco pueden hacerlo los acreedores, ya que tendrían que reunirse constantemente.

En el Derecho positivo se encuentra regulada principalmente esta cuestión de una pieza permanente, la primera de la Sección quinta del Título XII del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

El depositario-administrador y los síndicos son los que administran el caudal y cobran los créditos de que es titular el deudor común, reconociendo y graduando los créditos de los acreedores; dice el profesor Guasp, respecto a este punto, que el depositario-administrador tiene... "la misión de conservar y administrar los bienes que son ocupados al deudor" (1), mientras que los síndicos, según este eminente tratadista (2), "pueden definirse como aquellos sujetos que reciben el encargo judicial de conservar y custodiar los bienes y de proveer a su cuidado, y que deben realizar otras funciones de promoción de los intereses de la quiebra

(1) "Derecho Procesal Civil", Madrid, 1956, pág. 896

(2) Idem. pág. 899.

en la medida que legalmente le esté atribuida", refiriéndose aquí al cobro de créditos a favor del quebrado, reconocimiento y grado de los créditos de los acreedores.

La naturaleza de los síndicos es compleja. Por un lado pueden ser tomados como componentes del órgano jurisdiccional que entiende de la quiebra o concurso, y por otro son partes. Ciertamente, con arreglo a la Ley ambas posturas son igualmente válidas. Los síndicos se conciben como encargados del órgano jurisdiccional, es decir, que son componentes discontinuos y meramente funcionales de éste. Son parte, aunque no directas porque no definen su propia naturaleza de fondo, a pesar de ser requisito necesario en el concurso para poseer la calidad de síndico ser acreedor (no así en la quiebra, donde son preferidos los acreedores comerciantes sobre los no comerciantes), pero no es requisito necesario (1); cuando actúan como síndicos, no aparecen como acreedores que defienden sus intereses, sino como partes indirectas, que

(1) Según dispone el artículo 1346 párrafo primero de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que dice: "La junta para el nombramiento de los tres síndicos que previene el artículo, 1068 del Código (se refiere al primer Código de Comercio español de 1829), reformado por la Ley de 30 de julio de 1878 se celebrará con los acreedores que concurren, observándose cuanto se dispone en los arts. 1067, 1069 y 1070 del mismo Código, también reformado por dicha Ley".

no son representantes, aunque sí sustitutos. No son representantes, pese a las afirmaciones de la Ley (así, por ejemplo, la Ley de Enjuiciamiento Civil española en su artículo 1218), ya que no puede representarse al concurso porque éste carece de personalidad. Más lógico es decir que los síndicos son sustitutos, esto es, partes que actúan en nombre propio aunque por cuenta ajena.

Sustituyen a las personas que en un futuro van a ser dueños de bienes o titulares de derechos de la masa del concurso. Por el contrario, el Código de Procedimiento Civil de la República de Ecuador considera al síndico esencialmente como representante de la masa de acreedores (art.569)

(2).

Los síndicos en esta República también son nombra-

A su vez el citado dice en su art. 1070, "Puede recaer el nombramiento de síndico en cualquier acreedor del quebrado, ya sea por su propio derecho, o ya en representación ajena, y con preferencia en quien ejerciere o en quien hubiere ejercido el comercio, debiendo tener los elegidos las cualidades de ser mayores..."

- (1) Dice este artículo: "Los síndicos representarán la masa de acreedores, activa y pasivamente, en juicio y fuera de él, practicando todas las diligencias y conducentes a la seguridad de los derechos y recaudación de los haberes de la quiebra, y liquidarán ésta, según las disposiciones del presente Código".

dos de forma diferente y por diferente sujeto que en España, es decir, la forma de nombramiento es apriorística al surgimiento del concurso o de la quiebra, y el sujeto que los nombra, así como en España es la Junta de Acreedores (art. 1211 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) en Ecuador son las Cortes Superiores. El art. 566 del Código de Procedimiento Civil dice: "Las Cortes Superiores, nombrarán, dentro de los primeros quince días de cada año, un cuerpo de personas idóneas por su honorabilidad y conocimientos, en número de doce para que ejerzan las sindicaturas en los casos contemplados en esta sección quinta que trata del concurso, los cuales, dentro de los treinta días siguientes al nombramiento, deberán rendir fianza a satisfacción de la Corte, la que llenará las vacantes, cuando ocurran, y cancelará los nombramientos siempre que lo estime conveniente").

Como dice el profesor Hernández Borondo en sus notas a la obra de Navarrini ya citada (1) "el más importante de los órganos de la quiebra en nuestro derecho positivo español (sin duda también en el Derecho extranjero), es la sindicatura. Algunos autores lo equiparan al curador del Derecho italiano. En nuestra opinión, ofrece más analogía

(1) Humberto Navarrini: "LA QUIEBRA", pág. 117.

con la delegación de acreedores de dicho sistema legal". Como se verá más adelante, la figura del curador se asemeja más al comisario español que al síndico, siendo aquel considerado como un órgano del Estado (1) para la defensa del bien común.

De forma diversa al profesor Guasp el profesor Garrigues dice, refiriéndose a los síndicos, que "su carácter es el de representantes de la masa de los acreedores de la quiebra y administradores legales de su patrimonio" (2) (art. 1366 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Distinguiendo este ilustre tratadista facultades de gestión y facultades de representación. Siendo las primeras las que "se orientan, naturalmente, hacia el fin propio de la quiebra, que es la distribución del importe líquido de la masa activa entre los acreedores", y las segundas "se refieren tanto al aspecto contractual como al judicial representando a la quiebra en juicio y fuera de él (núm. 1º, art. 1218 en relación con el 1319 de la Ley Procesal) (3).

(1) Así Getker Mitteis, Lippmann, citados por Navarri-
ní. Ob. cit. pág. 101.

(2) Joaquín Garrigues, "Curso de Derecho Mercantil", pág. 510.

(3) Joaquín Garrigues, "Curso de Derecho Mercantil", pág. 510.

Las diferencias entre ambos tratadistas son profundas:

1ª.- Para el profesor Guasp el síndico de un lado es un encargado judicial y, de otro, es parte procesal por sustitución. (1).

2ª.- Para el profesor Garrigues los síndicos son representantes de la masa de los acreedores de la quiebra y administradores legales de su patrimonio (así en las notas citadas anteriormente).

Divergencias de opinión entre estos dos tratadistas que expresan claramente la difícilísima cuestión del concepto doctrinal del síndico, no en vano se empezó este epígrafe con las citadas palabras del profesor Guasp: "En

(1) Dice el profesor Guasp, ob. cit. pág. 900: "En definitiva el concepto del síndico, o del organismo conjunto que forma con el nombre de sindicatura, tiene que basarse en los dos mismos aspectos fundamentales que se vieron con respecto al Depositario-Administrador. De un lado, el síndico es un encargado judicial en cuanto que recibe del órgano jurisdiccional la misión específica de verificar actuaciones que al órgano jurisdiccional corresponden. De otro, es un organismo parcial, es decir, que ocupa la posición de parte procesal, aunque no de parte por representación, sino de parte por sustitución, ya que los síndicos actúan en nombre propio y por cuenta ajena; por cuenta precisamente de los titulares, de momento indeterminados, a los que vayan a parar definitivamente los bienes que forman el concurso e los productos que se obtengan en su realización.

b) Así, pues, la naturaleza jurídica de la sindicatura tiene que establecerse en la doble línea ya apuntada".

cuante a los síndicos plantean, en principio, problema análogo, aunque de mayor volumen aún que el referente al Depositario-Administrador. En todo concurso aparecen, en efecto, estos sujetos cuya significación no es fácil de establecer".

A mayor abundamiento veamos al tratadista José Ramírez, quien expresa (1) "de una parte, se sostiene que se trata de un cargo de índole privada, tanto por su origen (designación de los acreedores), como por su función (realización de un patrimonio privado para pago de un pasivo) (2). De otra, en cambio, se proclama su carácter e cualidad de organismo público, por entenderse encaminado a defender intereses de esa condición, simplificados en la quiebra. "Dentro de nuestro ordenamiento positivo, sin embargo, hay que adoptar una posición ecléctica", que viene a recoger en síntesis lo dicho a lo largo de este epígrafe sobre tan compleja figura jurídica.

(1) "La Quiebra", Vol. I, Barcelona, 1959, págs 470-471.

(2) Garrigues. Ob. cit. Vol. II, pág. 514. Polo y Ballbé en "La Quiebra de la Barcelona Traction", págs. 46-49. González Huelva, "Tratado de Quiebras", pág. 62, Madrid 1956. Caravantes, "Tratado Histórico-crítico-filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento", Madrid, 1856, pág. 405. Gómez de la Serna y Reus García, "Código de Comercio Concordado y anotado", pág. 377.

b) CONCEPTO LEGAL DEL SINDICO.-

La Ley de Enjuiciamiento Civil española sobre este punto es terminante. Los artículos 1218 y 1366 definen legalmente esta figura jurídica. En síntesis puede decirse que es el órgano de gestión que representa y administra el concurso, o la quiebra (1). Es la forma de salvar las lagunas de la

- (1) Así es la teoría unánime de los tratadistas españoles en el concepto legal del síndico. Por ejemplo, los profesores Gómez Orbaneja y Herce Quemada, en su obra "Derecho Procesal Civil", 3ª, ed., Madrid, 1951, págs. 658 y 659, dicen: "Los síndicos son el órgano de gestión permanente y según la Lec, tienen la condición de representantes del concurso o de la masa de acreedores de la quiebra, así como la de administradores de los bienes del concurso o del haber de la quiebra (arts. 1218 y 1366)... "La discusión doctrinal acerca de si los síndicos representan al deudor o a los acreedores o a uno y otros a la vez, está resuelta por la declaración de la Lec.: los síndicos son los representantes del concurso o de la masa de acreedores de la quiebra. Los síndicos no son, por tanto, exclusivamente representantes del deudor, ya que precisamente tienen como misión llevar adelante una ejecución general contra él y tampoco lo son exclusivamente de los acreedores (aunque los síndicos son designados por los acreedores) ya que al mismo tiempo asumen el deber de velar por los intereses de los acreedores y del deudor. Los síndicos representan fundamentalmente los intereses de la masa".

Sin perjuicio de la crítica que hace el profesor Guasp en la obra ya citada, reconoce que la LEC da este concepto legal al síndico, op. cit. pág. 900.

El profesor Garrigues en su ob. cit, pág. 510, distingue por un lado la gestión y administración, y, por otro, la representación, cuando habla sobre esta figura jurídica en las quiebras, diciendo: "1) Las facultades

Ley procesal española, principalmente a causa de las dificultades que ocasiona como "representante del concurso", sin aclarar qué debe entenderse exactamente por concurso, si bien solo un proceso, una situación económica del deudor principalmente, la masa pasiva, los acreedores, etc., difícilmente puede encajar un representante de intereses tan contrapuestos. Sin embargo, la interpretación de la Ley de Enjuiciamiento Civil no da lugar a dudas, ya que en el art. 1118 lo indica cuando dice que "el depositario-administrador tendrá la representación del concurso hasta que los síndicos tomen posesión de su cargo"; lógicamente como los síndicos son los sucesores legales en todas las facultades

de gestión se orientan, naturalmente, hacia el fin propio de la quiebra, que es la distribución del importe líquido de la masa activa entre los acreedores. Corresponde a los síndicos preparar esa distribución administrando los bienes de la quiebra con las limitaciones impuestas por aquella finalidad, cobrando los créditos y enajenando los bienes (v. números 2º, 3º y 4º del art. 1218). En esencia las facultades administrativas de los síndicos se reducen a conservar la masa repartible y defenderla contra toda disminución indebida, sea en forma de sustracción de elementos activos sea en forma de aumento de elementos pasivos (v. arts. 1364, 1365, 1380 de la Ley Procesal). 2.- Las facultades de representación de los síndicos se refieren tanto al aspecto contractual como al judicial, representan a la quiebra en juicio y fuera de él (núm. 1º art. 1218 en relación con el 1319 de la Ley Procesal). Las obligaciones contraídas por los síndicos frente a tercero dentro del ámbito de su poder de representación, tanto mediante contratos nuevos como asumiendo la ejecución de los que el quebrado pactó son obligaciones de la masa, con su range peculiar".

tades del depositario-administrador, por tanto obtienen, abinitio de sus funciones la representación del concurso, tal como lo declara expresamente el art. 1185 de la misma Ley Procesal: "Cesará el depositario el mismo día en que los síndicos tomen posesión de su cargo, a quienes hará entrega de la administración y de los bienes puestos bajo su custodia".

Así también se expresa el art. 1218. "Son atribuciones de los síndicos: 1º.- Representar al concurso en juicio y fuera de él defendiendo sus derechos y ejerciendo las acciones que le competan. 2º.- Administrar los bienes del concurso, haciéndose cargo de ellos y de los libros y papeles.."

Más lógico es el art. 1366 cuando dice que los síndicos son representantes de la masa de acreedores de la quiebra y administradores legales de su haber (1). Cabe,

(1) Dice este artículo: "La personalidad para pedir la retroacción de los actos que en perjuicio de la quiebra haya hecho el quebrado en tiempo inhábil y que por su carácter fraudulento puedan anularse, aún cuando se hubieren hecho en tiempo hábil, residirá en los síndicos, como representantes de la masa de acreedores de la quiebra y administradores legales de su haber".

por tanto, en la quiebra, en cuanto al concepto legal del síndico, que éste sea representante de la masa de acreedores.

Más adelante se verá la semejanza del síndico con otras figuras jurídicas (1). La distinción de dos conceptos por la Ley respecto al síndico, según sea de una quiebra o de un concurso, ha producido distintas opiniones por los tratadistas, que se vieron en el apartado anterior. Aquí me limite al concepto extraído por la Ley de Enjuiciamiento Civil española.

El Código de Procedimiento Civil de Ecuador considera al síndico como representante de la masa de acreedores, (2), pero con unas características propias que le da la legis-

(1) En el apartado e) de esta tesis "Semejanzas con otras figuras jurídicas".

(2) Art. 609: "Si no hubiere convenio, el síndico continuará representando la masa de acreedores, revisará el balance y si no estuviere autorizado para continuar el giro del fallido promoverá las diligencias conducentes a la venta de muebles e inmuebles que no se hubiere hecho antes a la liquidación general y a la terminación de la quiebra". Y más claramente el artículo 569 cuando dice: "Los síndicos representarán la masa de acreedores, activa y pasivamente, en juicio y fuera de él, practicando todas las diligencias conducentes a la seguridad de los derechos y recaudación de los haberes de la quiebra, y liquidarán ésta, según las disposiciones del presente Código."

lación ecuatoriana por la cual mas que tal representante es colaborador legal principalmente del Órgano judicial que entiende del concurso. Tal se desprende de su nombramiento oficial, anterior a la declaración del concurso (1), la exigencia de imparcialidad, etc., no ser acreedores (criterio completamente opuesto a la legislación española), apertura de la

- (1) El art. 566 dice así: "Las Cortes Superiores nombrarán, dentro de los primeros quince días de cada año, un cuerpo de personas idóneas por su honorabilidad y como miembros, en número de doce, para que ejerzan las sindicaturas en los casos contemplados en esta sección —del concurso de acreedores— las cuales dentro de los treinta días siguientes al nombramiento, deberán rendir fianza, a satisfacción de la Corte, la que llenará las vacantes, cuando ocurran, y cancelará los nombramientos siempre que lo estime conveniente". El art. 567 produce un segundo nombramiento "inconcreto" para el concurso o quiebra en cuestión, que la ley erróneamente atribuye sólo a la quiebra, dice este artículo: "Nombrado el síndico de la quiebra, de entre los designados por la respectiva Corte, se le hará saber su nombramiento para que dentro de veinticuatro horas, exprese la aceptación o presente la excusa. Aceptado el cargo, podrá renunciarlo con justa causa; pero no podrá retirarse del ejercicio de sus funciones mientras no sea subrogado".

correspondencia (1) que en España constituye típicamente una función judicial a través del comisario, artículos 1338, 1339 en caso de quiebra, y directamente por el Juez en caso de concurso, (artículos 1177 y 1178, todos de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Todo ello me hace someter a crítica la afirmación ecuatoriana de que el síndico es el representante de la masa de acreedores, propiamente encaja mejor considerarlo, como el profesor Guasp dice, estudiando teóricamente esta figura jurídica, como encargados judiciales (2), como se dijo en el apartado anterior, discontinuos y meramente funcionales.

c) CONCEPTO JURISPRUDENCIAL DEL SINDICO.-

La jurisprudencia no introduce un concepto nuevo

(1) Artículo 571: "Los síndicos recibirán y abrirán las cartas dirigidas al fallido, el cual si estuviere presente, podrá concurrir a la apertura. Se le entregarán al fallido las cartas que no interesen a la quiebra, guardando sobre su contenido el más riguroso secreto, bajo la sanción que establece el Código Penal cuando se viole el secreto".

(2) Guasp, Ob. cit. pág. 900.

(1), ni tampoco da base para deducir de sus sentencias una conceptualización diferente del síndico.

Unicamente ha habido tendencia de considerar a los síndicos como representantes también de la persona del quebrado, cosa que no afirma la Ley Procesal, porque solamente ésta dice que los síndicos son "administradores-legales de su haber (de la quiebra)", pero no que representen al quebrado.

Entre las sentencias cabe citar la de 20 de Diciembre de 1888: "Los síndicos, como representantes de la quiebra y de la persona del quebrado, tienen para desempeñar su cometido el derecho a pedir a las personas o entidades jurídicas con quien aquél haya podido estar en relaciones de interés los antecedentes precisos". Salvo esta dis-

(1) Así, la sentencia de 5 de Febrero de 1908, dice: "La autoridad de la sindicatura que representa a los acreedores (tal como afirma el art. 1366 de la L.E.C.) impide que en el juicio de quiebra puedan éstos ser parte y accionar por sí ni individual ni conjuntamente con los síndicos, y el hecho de que se hubieran consentido las resoluciones, en virtud de las cuales los acreedores vinieran interviniendo directamente en los autos no priva el que se les niegue esa facultad cuando la sindicatura le pide". También la de 30 de Octubre de 1891: "El quebrado carece de capacidad para ejercer acción en demanda de daños y perjuicios, por constituir actos de administración y de dominio, lo cual compete a la Sindicatura". (También de acuerdo con el referido artículo 1366).

paridad, la jurisprudencia está perfectamente encajada dentro del criterio legal. Huelga, por tanto, repetir el desarrollo que ya se hizo en el apartado anterior sobre el concepto legal del síndico.

Sin embargo, la jurisprudencia española no es del todo acertada en cuanto hace del síndico un representante del fallido; además de la sentencia citada de 20 de Diciembre sigue tal criterio en otra de 17 de Diciembre de 1931, diciendo así en un Considerando: "Que la declaración de quiebra inhabilita al quebrado para la administración de sus bienes y así como para entablar pleitos reclamando los derechos que puedan integrar su patrimonio, lo que solamente puede hacer la Sindicatura como representante legal del quebrado y sus acreedores por no estar éstos facultados por sí para hacer en su beneficio particulares reclamaciones, según sentencia de 5 de Febrero de 1908". Añadiendo en otro Considerando que la Sindicatura es "la legítima representación que pudiera ostentar en juicio y fuera de él, la personalidad de la masa de bienes", haciendo mas adelante la misma referencia a otra de 19 de abril de 1919.

Salvando esa disparidad jurisprudencial es más acertada la sentencia de 28 de abril de 1930 cuando dice sobre el

síndico... "cuya representación tiene en el juicio de quiebra una titularidad propia e independiente y precisamente para exigir obligaciones contra el quebrado".

Sobre este epígrafe diré que es necesario ampliarlo en lo futuro en la parte que se refiere a mi país. La dificultad de encontrar jurisprudencias ecuatorianas en España, hace que únicamente me refiera al Concepto Jurisprudencial del síndico en España.

b) PRESUPUESTOS.-`

El síndico, al igual que cualquier otro ente, ha de reunir toda una serie de presupuestos, es decir, un conjunto de cualidades, motivos y circunstancias exigidos por la Ley para poder constituirse en tal síndico. Estas cualidades, motivos y circunstancias han de ser previos, anteriores al momento del nombramiento, no coetáneos a él literalmente. Podría ser sustituida la palabra presupuesto por supuesto previo. Hay otra gama de circunstancias que necesariamente han de ser concomitantes al acto y que denominamos requisitos. Otras circunstancias necesarias también han de intervenir en el acto con posterioridad a dicho nombramiento y las conocemos como condiciones; de los requisitos y condiciones

se dirá más adelante. Ahora trataré solamente de los presupuestos.

No deben confundirse los presupuestos con los elementos. En síntesis, ambos son necesarios, pero se diferencian en que los primeros no forman parte de la esencia de una figura jurídica, aunque pueden determinarla, mientras que los segundos sí y son al igual que partes de la esencia de la figura jurídica. Por esto, todas las obras jurídicas acondicionadas con arreglo a una sistemática moderna (1) distinguen entre presupuestos y elementos.

a) PRESUPUESTOS MATERIALES.-

Las dificultades que plantea la delimitación entre Derecho procesal y Derecho material impedirán la clara distinción entre presupuestos materiales y procesales.

Serán presupuestos materiales aquellos que vienen dados esencialmente por la índole jurídico-material del concepto del presupuesto.

(1) Por ejemplo, el Profesor Alvarez Suárez distingue entre presupuestos y elementos en su obra "El negocio jurídico en Derecho Romano", pág. 1317. También el Profesor Fenech Navarro en toda la extensión de su monumental obra "Derecho Procesal Penal", Edit. Labor, 1952.

Cabe distinguir en ellos presupuestos negativos y presupuestos positivos, según que la ley exija que no se den o que se den en una persona para estentar la calidad de síndico.

Hay que distinguir también entre el Derecho ecuatoriano y el Derecho español.

El Derecho ecuatoriano exige el presupuesto positivo siguiente:

1º.- Ser persona idónea por su honorabilidad y conocimientos (arts 566 del Código de Procedimiento Civil)

Los requisitos negativos que cita la legislación ecuatoriana son:

1º.- No ser menores de veintiún años (art. 568)

2º.- No ser fallido (art. 568)

3º.- No ser cónyuge o pariente de los acreedores o del fallido hasta el cuarto grado de consanguinidad, o segundo de afinidad (art. 568).

4º.- No ser acreedor (art. 568).

Algunos presupuestos negativos pueden convertirse en positivos, pero me atengo a la estructura de la Ley, a no ser que en ésta no sea lo suficiente explícita y sea necesario interpretarla.

La Ley de Enjuiciamiento Civil española señala como presupuestos materiales positivos los siguientes:

- 1º.- Ser acreedores (art. 1215)
- 2º.- Ser varones (idem)
- 3º.- Ser mayores de veinticinco años (idem)
- 4º.- Que estén presentes (idem)
- 5º.- Que sean acreedores por derecho propio y no en representación de otro. (idem), es decir, que no lo sean como representantes de ninguna persona física ni jurídica. Por tanto no es posible a los gerentes de ninguna compañía ostentar la calidad de síndico como tal gerente. Con una excepción, que señala la Ley: "Solo a falta de acreedores por derecho propio podrán ser elegidos los representantes de otros".
- 6º.- Que tengan residencia en el lugar del juicio (idem)
- 7º.- Que sean acreedores comunes, con la siguiente excepción: "Si no hubiere mas que acreedores conocidamente preferentes o que ostenten serlo y representantes de otros comunes, la elección deberá caer en éstos".

Únicamente señala la Ley un presupuesto material

negativo:

NOTA: Dicen los citados arts., el 566: "Las Cortes Superiores nombrarán dentro de los primeros quince días de cada año, un cuerpo de personas idóneas por su honrabilidad y conocimientos, en número de doce, para que ejerzan las sindicaturas en los casos contemplados en esta sección, las cuales, dentro de los treinta días siguientes al nombramiento, deberán rendir fianza, a satisfacción de la Corte, la que llenará las vacantes, cuando ocurran, y cancelarán los nombramientos siempre que lo estime conveniente", y el 568: "No podrán ser síndicos aún cuando hubieren sido designados por la Corte los menores de veintiún años, los fallidos, el cónyuge y los parientes de los acreedores o del fallido, hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, y los acreedores".

1ª.- Que no tengan conocida preferencia ni la pretendan.

Las diferencias entre ambas legislaciones son totales respecto a los presupuestos materiales, como se verá también en los presupuestos intencionales. Parece ser que la única semejanza entre ellos consiste en la tendencia a cierta imparcialidad del síndico demostrada en cuanto a la legislación ecuatoriana en el presupuesto material negativo.

El artículo 1070 (1) del Código de Comercio español de 1829 (art. vigente por el 1346 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) señala la preferencia de que en las quiebras los síndicos sean comerciantes o lo hayan sido, pero esto no constituye ningún presupuesto necesario.

NOTA: El citado art. 1215, dice así: "La elección de síndicos ha de recaer necesariamente en acreedores varones, mayores de 25 años que se hallen presentes, que lo sean por derecho propio y no en representación de otro que no tengan conocida preferencia ni la pretendan y que residan en el lugar del juicio."

(2) Dice así este artículo: "Puede recaer el nombramiento de síndico en cualquier acreedor del quebrado, ya sea por su propio derecho, o ya en representación ajena, y con preferencia en quien ejerciere o hubiere ejercido el comercio, debiendo tener los elegidos las cualidades de ser mayores de veinticinco años y la residencia habitual en el pueblo en que la quiebra tenga lugar. El nombramiento de Síndico se hace en persona determinada, y no colectivamente en Sociedad alguna de comercio".

Pero en las quiebras se ha de tener en cuenta con preferencia a todo lo anterior lo dispuesto en el Código de Comercio y en el Título XIII del Libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 1319). Por esto, examinando los requisitos del art. 1070 del viejo Código de Comercio, con J. Ramirez (1), podemos decir que "las cualidades e requisitos que han de concurrir en la persona elegible para el cargo de síndico, son los siguientes: . 1º.- Ha de ser acreedor del quebrado. 2º.- Ha de ser mayor de veinticinco años. 3º.- Ha de tener su residencia habitual en el pueblo en que la quiebra tenga lugar. 4º.- Y ha de ser una persona física, aunque lo sea por representación de una Sociedad o persona colectiva". Examinemos cada uno de los requisitos.

El primero, el de ser acreedor es ineludible (arts. 1076 del Código de Comercio de 1829 y 1225 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

El segundo señala el límite de veinticinco años porque en aquel entonces la mayoría era de esta edad. Pero hoy, siendo los veintiuno tal mayoría, cabe preguntarse (2) si esta otra sería posible para ser elegido síndico. Pero

(1) Ob. cit. pág. 503.

(2) Idem, Idem, págs 504-505. Y Rives y Martí, ob. cit. pág. 334.

entendemos que no, ya que la Ley no distingue si puso ese límite de los veinticinco por motivo de la mayoría de edad o no. Por lo tanto, se ha de estar a lo que taxativamente declaró. Puede ser síndico la mujer casada en las quiebras, porque dicho art. 1070 no lo prohíbe, pero no podrá serlo en el concurso de acreedores por prohibirlo el art. 1215 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Igual diferencia existe en los acreedores en representación ajena, que pueden ser síndicos en las quiebras, pero no los concursos (1).

Respecto al tercer requisito, la residencia habitual es el domicilio (art. 40 del Código Civil).

En lo referente al cuarto requisito "tiene por causa, a nuestro entender, de una parte, el que solamente en las personas físicas pueda darse el requisito de los veinticinco años, y, de otra, el que solamente en ellas pueda perfilarse con la aptitud para el cargo, la inherente responsabilidad por la gestión (2).

(1) Ob. cit. J. Ramírez, pág. 505.

(2) Idem, idem, pág. 507, Vol. I. En tal sentido Rives y Martí, Vol. II, pág. 335.

b) PRESUPUESTOS PROCESALES.-

Los presupuestos procesales se caracterizan por exigir a los síndicos unas cualidades de tipo extrínseco y formales. Su diferenciación de los presupuestos materiales, como ya se dijo, no es fácil. Es posible hacer en ellos la misma distinción que en los materiales, esto es, en positivos y negativos.

En la legislación ecuatoriana son presupuestos procesales positivos:

- 1º.- No ser más de doce dentro de la Corte (1).
- 2º.- Rendir fianza a satisfacción de la Corte en los treinta días siguientes al nombramiento (idem).
- 3º.- Ser nombrado dentro de los primeros quince días de cada año (idem)

Estos son los presupuestos procesales positivos que contiene el ordenamiento ecuatoriano.

Sólo hay un presupuesto procesal negativo en el mismo:

(1) Según el art. 566 del Código de Procedimiento Civil citado, que dice: "Las Cortes Superiores nombrarán dentro de los primeros quince días de cada año, un cuerpo de personas idóneas por su honerabilidad y conocimientos, en número de doce, para que ejerzan las sindicaturas en los casos contemplados en esta sección, las cuales dentro de los treinta días siguientes al nombramiento, deberán rendir fianza, a satisfacción de la Corte, la que llenará las vacantes, cuando ocurran, y cancelará los nombramientos siempre que lo estime conveniente".

- 1º.- No haber sido cancelado el nombramiento por la Corte, en virtud del poder discrecional de ésta que le otorga la Ley, según el citado art. 566.

Si observamos la distribución legal de los presupuestos materiales y procesales, puede decirse que los materiales se encuentran en el art. 568 y los segundos en el 566, que comprende todos éstos y un presupuesto material.

Los presupuestos propiamente procesales que señala la Ley de Enjuiciamiento Civil española, son cinco con carácter positivo:

1º.- Los síndicos han de ser tres (art. 1210 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

2º.- En el Concurso pueden ser uno o dos, siempre que convenga en ello todos los acreedores y se haga la elección por unanimidad (1), pero no en la quiebra (2).

(1) Dice este art.: "Para todo concurso se nombrarán tres síndicos, sin que se pueda disminuir ni aumentar este número. Exceptuase el caso en que todos los acreedores concurrentes a la Junta convengan en nombrar uno o dos síndicos y hagan la elección precisamente por unanimidad".

(2) Dice el art. 1346 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: La Junta para el nombramiento de los tres síndicos que previene el art. 1068 del Código (se refiere al primer Código de Comercio español de 1829) reformado por la Ley de 30 de Julio de 1878, se celebrará con los acreedores que concurren, observándose cuanto se dispone en los arts. 1067, 1069, 1070 del mismo Código, también reformados por dicha Ley".

=====

El art. 1068 del referido Código de Comercio, que es el que aquí nos interesa, dice: "Para toda quiebra se

3ª.- Presupuesto procesal es que en las quiebras tienen preferencia sucesiva para ser elegidos los que ejercieren el comercio, los que lo hubiesen ejercido y los no comerciantes (art. 1070 del viejo Código de Comercio).

4ª.- Goza de preferencia el acreedor por derecho propio al que tiene este derecho en representación ajena (en estos se comprende los socios o gerentes de las compañías mercantiles) (1).

5ª.- En la quiebra de una compañía de Seguros o de Reaseguros uno por lo menos de los síndicos ha de ser funcionario del Cuerpo Técnico de Inspección Mercantil y de Seguros (art. 1346 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española).

6ª.- Juramento y aceptación del cargo de desempeñarlo bien y fielmente "y sólo una vez aceptado y jurado el cargo, serán puestos los síndicos en posesión del mismo y dados a conocer como tales" (2).

Si comparáramos ambas legislaciones se ve la gran

nombrarán tres síndicos, sin que se pueda disminuir o aumentar este número".

(1) Así Rives y Martí, Vol. II, pág. 333; González Huebra, ob. cit. págs. 64-65; Gómez de la Serna y Reus, ob. cit, pág. 378.

(2) J. Ramírez, ob. cit. Vol. I, pág. 515.

diferencia que existe respecto a los presupuestos procesales. Si el nombramiento de los síndicos en Ecuador se hace por el Organismo Judicial, en España se hace por elección de los acreedores. Si allí se nombra uno para cada concurso o quiebra, aquí se nombran tres para cada quiebra o concurso, con la excepción, generalmente incumplible, de dos o de uno.

Como se verá más adelante, la figura del síndico es compleja. En ella se han introducido aspectos muy diversos e incluso opuestos, como se indica en el apartado siguiente. Las dos legislaciones que trate de una misma significación común han tomado aspectos distintos, produciendo diferentes resultados en la forma de regular una u otra legislación al síndico.

c) PRESUPUESTOS INTENCIONALES.-

En este apartado se intenta recoger toda una serie de ideas, que propiamente son presupuestos, determinantes de la actual figura del síndico.

Su diferencia respecto a los otros presupuestos es grande. Estos presupuestos intencionales son anteriores a cualesquiera otros, son el cimiento ideológico de toda la conceptualización presente de la sindicatura.

Esencialmente todo concurso y quiebra puede tomarse en dos acepciones: como proceso o bien como un estado económico anormal de una persona (física y jurídica); cuando en el párrafo anterior hablé de representación de una quiebra y de un concurso, quise indicar la representación de los que intervienen en dichos estados anormales.

Entre las personas que intervienen podemos distinguir tres clases en relación con este epígrafe:

- 1ª.- Personas que intervienen en la situación anormal en virtud de vínculo económico, sin repercusión en su situación jurídica.
- 2ª.- Personas con carácter jurisdiccional para entender en una situación anormal concreta, y,
- 3ª.- Personas afectadas jurídica y económicamente por tal situación.

Respecte a cualquier circunstancia llegan a tener alguna relación con la situación anormal, y son los acreedores que poseen esta relación de tipo crediticio contra el fallido. Naturalmente estas personas no son afectadas en su situación jurídica por la creación de la sindicatura.

En el punto segundo cabe distinguir entre personas que tienen jurisdicción con anterioridad al surgimiento de la situación anormal, y personas que comienzan a tenerla desde el momento que dicha situación surge en el ámbito jurídico. Entre las primeras se encuentran el órgano judi-

cial correspondiente, es decir "el Juzgado" y el Ministerio Público; entre las segundas está el Comisario, el depositario-administrador, los síndicos y la Junta de acreedores, todos ellos para entender en determinados aspectos en el juicio universal de ejecución.

En el tercer punto se tienen tres personas: éstas son la sindicatura, la Junta de acreedores y el fallido.

El punto de enlace de tan diversas personas es la sindicatura. Ya se vió en el concepto doctrinal del síndico que éste es considerado por el profesor Guasp con dos facetas: como encargado judicial y como parte procesal por sustitución, por el profesor Garrigues como representante de la masa de los acreedores de la quiebra y administradores legales de su patrimonio. También se vió en el concepto legal, de acuerdo con los preceptos jurídicos ya citados (1) que el síndico es representante de la masa de acreedores y administrador legal del haber, y representante también del concurso.

La coincidencia de ambas legislaciones respecto a estos presupuestos se ve enormemente afectada por la inexis-

(1) Arts. 1366, 1185 de la LEC y 609, 566 y 567 del Código de Procedimiento Civil.

tencia en la ecuatoriana de la figura del comisario. La eliminación de esta figura es un gran acierto del Código de Procedimiento ecuatoriano, en España no está claramente delimitada (1) pudiendo con frecuencia darse en la prác-

-
- (1) Ob. cit. Guasp, p'ags. 918-982: "De estos preceptos no se deduce todavía, con claridad, la verdadera significación y alcance del elemento subjetivo que es el Comisario de una quiebra. Algo da a entender el art. 1333 de la LEC, al prever que, en caso de que no exista comerciante idóneo para el cargo de comisario, ejerza sus funciones judiciales las que al comisario corresponden. Pero sin más que esta dicción legal, la verdadera naturaleza del cargo resultaría imprecisa". Estas expresiones del profesor Guasp bastan para dar una idea de la poca precisión legal respecto a esta figura jurídica. En síntesis regulan al comisario el art. 1333 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y los arts. 1044 y 1045 del Código de Comercio de 1829, dicen así: El 1333. "El Juez al dictar el acta de declaración de quiebra, hará el nombramiento de comisario de la misma, el cual recaerá en un comerciante matriculado, y acordará lo demás que previene el artículo 1044 del Código" (de 1829). Este dice: "En el acto de hacerse por el Juzgado de Primera Instancia la declaración de quiebra se proveerán también las disposiciones siguientes: 1ª El nombramiento de comisario de la quiebra en un comerciante matriculado, si le hubiere".... El 1045 dice: "Corresponden al comisario de la quiebra: 1ª. Autorizar todos los actos de ocupación de los bienes y papeles relativos al giro y gráfico del quebrado. 2ª. Dar las providencias interinas que sean urgentes para tener en seguridad y buena conservación los bienes de la masa, mientras que, dándose cuenta al Tribunal, resuelve lo conveniente. 3ª. Presidir las Juntas de los acreedores del quebrado que se acuerden por el Tribunal. 4ª. Hacer el examen de todos los libros, documentos y papeles concernientes al tráfico del quebrado para dar los informes que el Tribunal le exija. 5ª. Inspeccionar todas las operaciones del depositario y de los síndicos de la quiebra; celar el buen manejo y administración de sus pertenencias; activar las diligencias relativas a la liquidación y calificación de los créditos y dar cuenta al Tri-

tica duplicidad de actuaciones de los síndicos y del comisario. Los síndicos, en virtud de estos presupuestos intencionales poseen un carácter omnicompreensivo de diversas funciones judiciales que es dicho comisario, según señala el art. 1045 citado, con lo cual aumenta la complejidad de la quiebra. En consecuencia, el síndico ecuatoriano ha de tener una "imparcialidad mayor" (no han de ser acreedores, art. 568 del Código de Procedimiento Civil) nombramiento por la Corte Superior (art. 566 del mismo, ya citado) y no por los acreedores (art. 1194 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil), etc., resultando una conjunción de Síndico y de Comisario español (etimológicamente comisario, comisario significa encargado). Siendo un único síndico en Ecuador, como aquí es único el comisario (1)

Hechas estas salvedades, entrando en lo principal de esta cuestión, podemos afirmar que son presupuestos intencionales del síndico:

bunal de los abusos que se advierta sobre todo ello.
6º. Las demás funciones que especialmente se le designan en las disposiciones de este Código."

- (1) Según el art. 1333 de la L.E.C. española y art. 567 del Código de Procedimiento Civil de Ecuador: "Nombrado el síndico de la quiebra (o concurso, ya que en Ecuador es cuestión de simple nomenclatura. Art. 547, tratándose de comerciantes matriculados, el juicio denominará de quiebra...) de entre los designados por la respectiva Corte.."

- 1º.- El deseo jurídico de hacerle representante de la quiebra y del concurso.
- 2º.- Considerarlo como método de simplificación de la complejidad de estas situaciones anormales.
- 3º.- Unificación de trámites diversos y a veces opuestos.
- 4º.- Garantía de los intereses de todos los participantes.

Los cuatro considerados aparentan poder resumirse en el primero, pero no sucede así. Muy diferente es la representación (del 1º) la consideración de trámites que no siempre equivale a simplificación y la garantía. Sin embargo, es innegable la estrecha vinculación de todos los presupuestos intencionales.

No caben confundirse estos presupuestos con la aspiración de toda norma jurídica de plasmar un conjunto de motivos de diversa índole. Los presupuestos intencionales son, a veces, de tipo subconsciente, mientras que los motivos a quienes ahora me refiero son expresos y tajantes (éstos serán culturales, religiosos, sociales...) Es necesario recordar aquí la existencia de leyes que a veces se denominan "principios", "reglas a seguir", "Declaraciones de derechos", "exposición de motivos", etc.) (1).

(1) En términos muy parecidos se expresa G. Carlo, "La Vida del Derecho", traducción española de H. Giner de los Ríos

d) PR SUPUESTOS DEL SINDICO EN LA QUIEBRA INTERNACIONAL.

La regulación internacional de la quiebra viene afectada por el conflicto de pertenecer, como toda regulación procesal, al orden público interno que a veces perjudica el principio concursal de la "pars conditio creditorum", porque éste "ab initio" no puede distinguir ni lugar, ni tampoco la nacionalidad del acreedor. La ausencia de convenios internacionales sobre la quiebra es total (más tarde se examinará este problema en el epígrafe correspondiente del Título IV de esta tesis); prácticamente, produciendo la correspondiente carencia de presupuestos legales del síndico en este tipo de quiebras, pero existiendo realmente quiebras internacionales también realmente existen "síndicos internacionales" con sus presupuestos expresados a continuación:

- 1º.- La existencia de una quiebra internacional, bien sea por reunirse en una quiebra acreedores de diferentes nacionalidades, bien porque el patrimonio del fallido esté situado en di-

y Germán Flores Llamas, Madrid, 1912, pág. 30: "El Derecho, institución social y humana por excelencia, refleja por un lado las necesidades sensibles y materiales del hombre y, de otro, cada vez más, lleva marcado el sello de sus aspiraciones ideales. Tiene, pues, el Derecho una vida positiva, y de hecho, que condensa las necesidades y deseos naturales a que está sometido el hombre, siguiendo paso a paso el desarrollo de la vida económica de la sociedad humana, y otra vida espiritual e ideal que, arrancando de la grande idea de la divinidad, por groseramente que pueda ser concebida, es, sin embargo, la primera que se presenta dominadora y soberana en la inteligencia del hombre".

ferentes países (1).

2ª.- Nombramiento de tales síndices por cualquiera de las legislaciones competentes para conocer de la quiebra.

3ª.- Reconocimiento extraterritorial de las facultades de éstos (2).

La legislación española sigue el método del silencio (3), siendo imposible, en consecuencia, sacar referencias legales sobre estos presupuestos, tampoco existen sentencias del Tribunal Supremo español que hablen de ellos.

6) REQUISITOS.-

Vistos los presupuestos para el nombramiento del síndice, surge ahora el reconocimiento también de los requisitos. Se entiende por requisito aquel acontecimiento o circunstancia de otra índole que necesariamente se ha de dar para que la figura jurídica tenga que surtir efecto en un caso concreto.

- (1) Así señala el profesor Arjona estas características como las propias de la quiebra internacional en su obra "Derecho Internacional Privado", Barcelona, 1954, pág. 535.
- (2) Así lo recoge, por ejemplo, el Código de Bustamante en su art. 416 "Las facultades y funciones de los síndicos nombrados en uno de los estados contratantes con arreglo a las disposiciones de este Código, tendrán efectos territoriales en los demás sin necesidad de trámite alguno local".
- (3) Idem, Arjona, pág. 553 y el Prof. Miaja de la Muela, págs. 358-360 de su obra "Derecho Internacional Privado", Tomo II, Madrid, 1957.

Las normas aplicables en la legislación española únicamente contienen un precepto: la votación del síndico, o más bien, de los tres síndicos, en la cuestión de los requisitos.

Como dice Espejo de Hinojosa (1) en toda quiebra se nombrarán tres síndicos, sin que pueda disminuir ni aumentar este número (añado yo, con la salvedad que señala el párrafo segundo del art. 1210 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). El nombramiento del primero y del segundo síndico se verificará en una misma votación por los acreedores que concurren a la Junta General, quedando elegidos los que hubiesen obtenido a su favor votos que representen la mayor suma de capital. El nombramiento del tercer síndico tendrá lugar por sólo los acreedores cuyos votos no hayan servido para resultar nombrados los dos primeros, quedando elegido aquél que mayor número de votos obtuviere. Las votaciones serán nominales, y se harán así constar en el acta de la Junta, firmando en ella todos los concurrentes a la misma". Estas son las normas que contiene la Ley de Enjuiciamiento Civil en sus arts. 1212, 1213, 1216 y 1346.

(1) "Curso de Derecho Mercantil", Barcelona, 1940, págs. 525-526.

Viniendo dados los requisitos por la forma, lugar y tiempo, se ha de entender en cuanto a la forma que es ante autoridad pública, oral (con levantamiento circunstanciada de acta) y en una sola sesión. Respecto al lugar, se entiende que es la sede del Juzgado de Primera Instancia correspondiente, porque indica el art. 1216 que "en el día y hora señalados se procederá a celebrar la Junta...", en la cual podría haber indicado lugar, caso de no ser la sede del Juzgado. Por tanto, ha de entenderse éste, pero no obsta que se celebre en otro lugar, tal como autoriza el art. 1194 (1). Respecto al tiempo en el concurso se celebrará esta Junta General siempre que éste sea firme (art. 1193) mandando publicar dicha declaración por edictos (1193) en los que convocará a Junta General de acreedores (1194) para el nombramiento de síndicos, entre otras cosas, sin que dicho emplazamiento pueda ser inferior a cuarenta (1195). En las quiebras se siguen las normas contenidas en el art. 1062 del Código de Comercio de 1829, que señala el plazo máximo de 30 días, y si por cualquier motivo no pudiera celebrarse dicha Junta, se

(1) Dice este art. de la Ley de Enjuiciamiento Civil: "Al mismo tiempo acordará citar a los acreedores por los mismos edictos, a fin de que se presenten en el juicio con los títulos justificativos de sus créditos y convocarlos a Junta General para el nombramiento de síndicos para el día, hora y sitio que el juez señale".

prerroga por el plazo, máximo también, de quince días (1). Señalando el art. 1067 del mismo cuerpo legal (2) que al final de la junta se nombren los síndicos. Aunque aparenta el art. 1346 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que la Junta para el nombramiento de los síndicos es otra distinta.

En Ecuador los requisitos del síndico están recogidos en el art. 567 del Código de Procedimiento Civil, son:

- (1) Dice este art.: "El día para la celebración de la primera Junta se acreedores se fijará con respecto al tiempo que sea absolutamente preciso, para que los acreedores que se hallen en el Reino reciban la noticia de la quiebra y pueda nombrar personas que los representen en las Juntas.

En ningún caso podrá diferirse la celebración de ésta más de treinta días desde que hizo la declaración judicial de quiebra. Si la Junta no pudiera celebrarse por cualquier motivo en el día señalado, se designará el más inmediato posible de los quince días siguientes, anunciándose por simple edicto que se fijará en los estrados del Juzgado, para que llegue a conocimiento de los acreedores, produciendo el mismo efecto que si la citación fuese personal".

- (2) Dice el segundo párrafo de este artículo: "Cumplidas las precedentes formalidades se procederá al nombramiento de síndicos".

- 1º.- Nombramiento del síndico de la quiebra (o concurso) de entre los designados por la respectiva Corte en los primeros quince días de cada año (art. 566).
- 2º.- Aceptación del cargo por parte del síndico dentro de veinticuatro horas siguientes (1). Sin ser preciso hacer salvedades a estos requisitos de Ecuador.

D) CONDICIONES.-

De toda la gama clásica en que se dividen las condiciones, en lo que atañe al síndico únicamente es interesante el punto de vista de condiciones suspensivas y resolutorias. Según Enneccerus es condición "la limitación añadida a una declaración de voluntad en virtud de la cual un efecto jurídico o su cesación se hace depender de una circunstancia incierta para el saber humano" (2).

No es fácil hacer encajar el concepto tradicional de condición siempre referido al negocio jurídico con

-
- (1) Dice el art. 567: "Nombrado el síndico de la quiebra de entre los designados por la respectiva Corte, se le hará saber su nombramiento para que dentro de veinticuatro horas, exprese la aceptación o presente la excusa. Aceptado el cargo, podrá renunciarlo con causa justa; pero no podrá retirarse del ejercicio de sus funciones mientras no sea subrogado".
- (2) Citado por el Prof. Castán en su "Derecho Civil Español Común y Foral", Tome I, Introducción y Parte General, Madrid, 1949, pág. 738.

las figuras jurídicas afectadas, generalmente, por condiciones. Pero podemos sacar del concepto de condición que cita Castán (1) una base para la distribución de las verdaderas condiciones que sobre el síndico establecen ambas legislaciones, dice así este ilustre tratadista: "Cualquiera que sea el hecho constitutivo de la condición de quien quiera que dependa, debe ser siempre —observa Ruggiere— futuro, incierto, posible y arbitrariamente querido por el declarante". Si de esta definición omitimos el ~~último~~ último punto, "arbitrariamente querido por el declarante", obtendremos el concepto de condición que importa para las figuras jurídicas.

De todas las especies de condiciones que distinguen los tratadistas (suspensivas y resolutorias, positivas y negativas, potestativas, causales y mixtas, propias e impropias, juris y facti, absolutas y relativas), como ya se dijo en un principio, interesan las suspensivas y las resolutorias.

Sobre los problemas que plantea esta distinción me remito a las expresiones del Prof. Castán (2): "Se di-

(1) Iden. pág. 739

(2) Ob. cit. pág. 740-741.

viden las condiciones, por sus efectos en suspensivas y resolutorias. Condición suspensiva (o inicial) es aquélla de la cual depende la producción del efecto jurídico querido (es decir, el nacimiento del derecho), y condición resolutoria (o final) aquélla de la que depende la cesación del efecto jurídico (en otros términos, la resolución del derecho creado por el negocio). Esta clasificación de las condiciones tiene su reflejo en los arts. 1113 y 1114 del Código Civil y en el 142 de la Ley Hipotecaria (españoles).

"A pesar de la aparente sencillez de esta distinción, Coviello hace notar que no siempre es fácil "distinguir si una condición es suspensiva o resolutoria, ya que la diferencia de efectos entre ellas no depende de la naturaleza del acaecimiento o de la fórmula adoptada, sino de la intención de quien declaró la voluntad bajo condición...; la cuestión habrá de resolverse según las reglas comunes sobre interpretación de voluntad", (Manuale, 2ª Ed., pág. 430 y sigs.)

"Esta solución es incorporada a nuestro Derecho, pues el Código Civil sólo en un caso --el de la venta hecha a calidad de ensayos o prueba de la cosa vendida, o la venta de las cosas que es costumbre gustar o probar antes de recibirlas (art. 1453)-- presume el carácter suspensivo de la condición.

"Por otra parte, y a pesar del crédito y arraigo científico que ha llegado a alcanzar la clasificación de que se trata, no tiene puro abolengo romano (1) ni deja de ofrecer a la crítica graves reparos (2)".

En el sentido que dieron los romanos a las condiciones, es decir, admitir únicamente como propia condición la suspensiva, coinciden ilustres romanistas, como

- (1) Los romanos sólo llamaban condicional o sub condicione contractum (contrato bajo condición) al negocio bajo condición suspensiva. El negocio afectado por lo que ahora llamamos condición resolutoria era considerado por ellos como un negocio puro cuya resolución dependía, no de la condición, sino de un pacto de resolución anejo al mismo, pendiente de condición suspensiva (negotium purum quod sub condicione resolvitur, negocio puro que se resuelve bajo condición)".
- (2) Así el trabajo de Pelayo Hore, "Sobre la condición resolutoria" en la "Revista de Derecho Privado", junio de 1948, págs. 517 y sigs. Su tesis es que la clasificación de que se trata está mal hecha porque las ideas de suspender y resolver no se excluyen entre sí; la primera hace relación a los efectos de las condiciones anteriores al momento en que esta se cumple o se incumple, mientras que la segunda atiende a sus efectos posteriores al cumplimiento o incumplimiento.... En conclusión, propone el articulista sustituir la vieja clasificación de las condiciones en suspensivas y resolutorias por otra que, atendiendo solo al período provisional o situación de condicío pendet, separe la condición suspensiva y la condición no suspensiva. En realidad, dice, "no hay condiciones resolutorias; las condiciones nunca resuelven; la resolución es efecto que produce el incumplimiento de la condición, sea cual fuere su clase".

el profesor Hernandez Tejero (1) y Alvarez Suárez(2).

Las condiciones del síndico son legales, es decir, impuestas por la Ley, por lo que, en pureza de la cuestión caen dentro del campo de las condiciones impropias. También se puede decir que son condiciones "necesarias". Sin embargo, para su completo estudio se han de distinguir en ellas la división de las condiciones propias en suspensivas y resolutorias. No soy el primero que estudia las impropias, como tales condiciones, con alguna amplitud; En Derecho Procesal el Notable Prof. Fenech Navarro (3) realiza el estudio

-
- (1) Que dice en su "Historia e Instrucciones del Derecho Romano", Madrid, 1953, pág. 101. "Los romanos, cuando el cese de los efectos de un negocio jurídico se hacía depender de la realización de un acontecimiento futuro y objetivamente incierto, mas que admitir la adición de una condición resolutoria, estimaban que lo que se añadía era un pacto de revocación, respecto del cual tenía carácter de condición suspensiva el acontecimiento, cuya futura realización se tomaba en cuenta por las partes".
- (2) En su "Negocio Jurídico en Derecho Romano", Madrid, pág. 23: "Condiciones suspensivas y resolutorias.- Esta distinción es obra de los intérpretes, y ajena, así formulada, al Derecho Romano, para el cual, en puridad, sólo existía como verdadera condición la suspensiva. Pero desde un punto de vista pedagógico, es conveniente el estudio de la condición en esas dos modalidades de funcionamiento".
- (3) Ob. cit: "Derecho Procesal Penal".

de las condiciones en absolutas y relativas, dejando aclarado, por supuesto, que esta tesis no es en modo alguno comparable con su monumental obra. .

Las condiciones que señala la legislación española

son:

- 1ª.- Aceptación del cargo, art. 1217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (es una condición suspensiva).
- 2ª.- Juramento de desempeñarlo bien y fielmente, (idem).
- 3ª.- Que prospere la impugnación del nombramiento dentro de los dos plazos que señala el art. 1220, según el caso, por las causas que señala el art. 1221 (es una condición resolutoria), cumplidos los requisitos necesarios por el impugnador que indica el referido art. 1220.
- 4ª.- Que el crédito del síndico no haya sido reconocido en todo o en parte, según el art. 1225, en la Junta que señala el art. 1253 (es una condición resolutoria).
- 5ª.- Que el síndico deduzca alguna acción contra el caudal concursado, según el mismo art. 1225 (también es resolutoria).
- 6ª.- Que el síndico impugne alguno de los acuerdos de las Juntas de acreedores, según el mismo art. 1225 (también es una condición resolutoria)
- 7ª.- La corrección de abusos en la administración del concurso en la que el Juez considere necesaria la separación del síndico, según los arts. 1233 y 1348 (es resolutoria).
- 8ª.- La celebración del convenio entre el fallido y sus acreedores, ya que produce la terminación del juicio, según los arts. 1313 y 1396 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En la legislación ecuatoriana las condiciones del síndico se encuentran recogidas en el Código de Procedimiento Civil, son:

- 1ª.- La remoción de oficio o a instancia de los acreedores o del fallido del síndico de acuerdo con lo dispuesto en el art. 579 (es una condición de tipo resolutoria). (1)
- 2ª.- El convenio, por el que finaliza el juicio de ejecución universal (es también una condición resolutoria), según el art. 598 (2). Ratifica-

(1) Dice así: "Los síndicos pueden ser removidos de oficio siempre que el Juez de la causa notare o presumiere fundadamente que la administración se resiente de impericia o negligencia, o que se ha cometido fraude en ella o que los síndicos se hallan en colusión con el fallido, o que existe cualquiera otra causa por la cual la remoción puede ser conveniente a los intereses de la masa. La remoción podrá ser también solicitada por cualquiera de los acreedores o por el fallido. En este caso, la solicitud, que será fundada y justificada, se presentará al Juez, el cual, oído el informe, también justificado, de los síndicos, resolverá sobre la remoción. En los casos de fraude o colusión se pasará precisamente copia de lo obrado al juez competente de lo penal. Decretada la remoción, de cuya providencia no se podrá apelar ni recurrir de hecho, se procederá al nombramiento de nuevo síndico, si fuere necesario. Las demás reclamaciones que se intentaren contra el síndico por sus operaciones, serán decididas por el Juez, oído previamente el informe de aquél; las reclamaciones y el informe deberán presentarse justificados. De la que el Juez resuelva se concederá el recurso de apelación, pero no el de tercera instancia".

(2) Dice: "Luego que la aprobación del convenio se haya ejecutoriado y se agregue al juicio el certificado de la inscripción prevenida en el inciso 2º del art. 592, el síndico cesará en sus funciones, rendirá al fallido cuenta de su admi-

da esta situación del síndico por el art. 509 (1), a sensu contrario.

- 3º.- Existe una condición suspensiva en el caso de haberse producido la anterior, que es: cuando se anula el convenio el síndico volverá al ejercicio de sus funciones o se nombrará otro de acuerdo con lo que preceptúa el art. 604 (2).

E) SEMEJANZAS CON OTRAS FIGURAS JURIDICAS.-

Las dificultades que surgen para hallar la semejanza, la identidad y clasificación de las figuras jurídicas provienen esencialmente de la tendencia unánime de los tratadistas de verlas bajo concepciones romanas, sin reparar en el carácter totalmente individualista de aquel Derecho y en el con-

- (1) Que dice: "Si no hubiere convenio, el síndico continuará representando la masa de acreedores, revisará el balance y, si no estuviere autorizado para continuar el giro del fallido, promoverá las diligencias conducentes a la venta de muebles e inmuebles que no se hubiere hecho antes, a la liquidación general y a la terminación de la quiebra".
- (2) Dice este art. en su párrafo primero: "Anulado el convenio, se cancelará la inscripción y se restablecerá el juicio de quiebra o de concurso. El síndico volverá al ejercicio de sus funciones, o se nombrará otro; y si fuere necesario, se renovarán las diligencias de embargo, inventario y balance, continuándose el procedimiento según las reglas establecidas".

tenido estricto de iusprivativismo que le informa. Sin embargo en la época actual, desde el nacimiento de los Códigos todas las figuras que surgen en la práctica están bastante influenciadas por el Derecho Público y el legalismo, con los cuales el nacimiento y existencia de las figuras jurídicas son difíciles de interpretar a la luz de la bastante pasada conceptualización romana. En consecuencia, muy difícil es hacer encajar al síndico, como, por ejemplo, al abogado, en ellas.

No obstante, ajustándonos a la tónica general, tomando los conceptos surgidos en el orden doctrinal y en el legal, se verá la figura del síndico dentro de la conceptualización clásica.

Con arreglo al concepto doctrinal se vio que, por un lado, el síndico es un encargado judicial, por otro, actúa como parte por sustitución de los posibles acreedores, también se ha visto que los síndicos son considerados como representantes de la masa de los acreedores y administradores legales de su haber.

De acuerdo con el concepto legal del síndico como representante del concurso, también como representante de la masa de acreedores y administrador legal del haber del mismo. Sin entrar en el análisis y en las dificultades que

se plantean, hay que hacer notar que la sindicatura es un contrato regulado por la Ley; que este contrato es para gestión y representación, que se hace mediante una retribución (1) legal y es preceptiva su intervención en los concursos y quiebras.

No nos vale el concepto de convención jurídica romana para hallar un sentido exacto del contrato, diciendo de la primera que es "duorum vel plurium in idem placitum consensus" (concordancia de dos o más en la misma cosa) completando los antiguos esta definición para adaptarla al contrato con la frase "animo contrahendae obligationis" (con ánimo de contraer obligación) (2). Es más propio el concepto moderno del Prof. Sánchez Román (3), cuando lo define co-

(1) Según el art. 1219 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que dice: "Los síndicos tendrán colectivamente derecho a la siguiente retribución, que dividirán entre sí por partes iguales si no hubieren convenido caso en contrario.

El art. 581 del Código de Procedimiento Civil, que dice: "El síndico percibirá el honorario que determine el Juez de la causa, después de oír a los acreedores. Este honorario no excederá del diez por ciento respecto de los primeros diez mil sures a que ascienda la masa de bienes; del siete por ciento del valor de ésta en cuanto, pasando de diez mil no exceda de veinte mil del cinco por ciento, en la parte que, pasando de veinte mil no exceda de cien mil; y del tres por ciento en todo el exceso de cien mil sures.

(2) Castán "Derecho Civil Español, Común y Foral, Tomo III, séptima ed., Madrid, 1951, pág. 297.

(3) Idem. pág. 298.

me "convención jurídica manifestada en forma legal por virtud de la cual una persona se obliga en favor de otra o varias entre sí al cumplimiento de dar, hacer o no hacer". Completada esta definición con la que da el Código Civil español en su art. 1254 se obtiene el concepto genérico de contrato que comprende al síndico (1).

Dentro de los contratos el síndico tiene semejanzas con todos los pertenecientes al mandato y al arrendamiento de servicios.

No puede ser calificado como arrendamiento de servicios, ya que la sindicatura se caracteriza por la representación. Siguiendo la trayectoria del Código francés en su art. 1984 debe considerarse como una especie de mandato. A mi juicio, dicha representación innegable hace incluir a la sindicatura dentro del tipo de mandato aunque haya precio éste no es esencial para la existencia del síndico, pero sí lo es en el arrendamiento, disponiéndolo el art. 1544 del Código Civil (2).

(1) En el mismo sentido se expresa el art. 1494 del Código Civil de Ecuador: "Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas".

(2) Que dice: "En el arrendamiento de obras o servicios, una de las partes se obliga a ejecutar una obra o a prestar a la otra un servicio por precio cierto".

El mismo criterio sigue la legislación ecuatoriana (1) respecto al mandato y al arrendamiento de servicios.

F) LAS DISTINTAS INTERVENCIONES LEGALES DEL ESTADO.

Las intervenciones legales del Estado respecto al síndico puede decirse que no existen fuera de las normas procesales comunes que se indican en este Título.

El motive de reservar el epígrafe en cuestión, es con el único fin de aclarar que el Estado no mantiene normas de tipo especial para quiebras de tipo también especial. No sucede así respecto a otros órganos de la quiebra (2),

(1) Cuando dice el Código Civil en su art. 1976: "Arrendamiento es un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o a prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado".

En el mismo sentido que el español habla el art 2139:

"Mandato es el contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de los primeros".

(2) Así, por ejemplo, el nombramiento de síndicos en las quiebras de compañías de ferrocarriles se ajustarán al procedimiento general, que se dirá en los epígrafes siguientes, del Código de Comercio de 1821 (arts. 1068 al 1071), según la Ley de 12 de Noviembre de 1869, art. 18 que dice: "El nombramiento de síndicos se hará en la primera Junta de acreedores, y en la forma que previenen los arts. 1068 al 1071 del Código de Comercio".

como, por ejemplo, el Comisario y el Depositario (1).

Aunque no directamente relacionada con la intervención legal del Estado, cabe señalar la impugnación, cese y remoción de los síndicos, "los tres supuestos conducen a un mismo resultado: sustitución del síndico cesante por otro nuevo (2); es necesario citarlos, ya que es el Estado a través del Organo Judicial el facultado de afirmar y sentenciar la existencia de alguno de las tres situaciones: previa rendición de cuentas con sujeción de sus actos la responsabilidad que puede ser: administrativa, que "se traduce, simplemente en la separación del cargo, sin que suponga perjuicio a la buena opinión y fama del separado" (arts. 1348 y 1349 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), civil, que "se traduce en la obligación de indemnizar o resarcir daños y perjuicios a la masa" (art. 1365 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y penal que "tiene su desarrollo en la esfera criminal, por tener su base en el fraude o la malversación, verdaderos delitos" (art. 1365 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) (3).

(1) Por ejemplo, el art. 1333 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre nombramiento de comisario y depositario en la quiebra de compañías de Seguros.

(2) J. Ramírez, Ob. cit. pág. 516; así Gonzalez Huebra, Ob. cit. pág. 66; Gómez de la Serna y Reus, Ob. cit. pág. 380.

(3) En este sentido expone la cuestión J. Ramírez, Ob. cit. págs. 480-481.

G) EFFECTOS DEL NOMBRAMIENTO DE SINDICOS.-

Con el nombramiento de síndicos en el juicio de ejecución universal se entra en la etapa normal, pasando las medidas asegurativas, cautelares, provisionales, a las actuaciones que tendrán como resultado la mejor satisfacción dentro de lo posible, de los créditos de los acreedores.

Los efectos del nombramiento de los síndicos derivan esencialmente de la llamada representación del concurso o de la quiebra (arts. 1258 1º, y 1366 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Tal administración se desdobra en facultades y en obligaciones.

Las facultades están contenidas en el art. 1073 del Código de Comercio del 1829 respecto a la quiebra, pudiendo resumirse así:

La administración de todos los bienes y pertenencias de la quiebra a uso de buen comerciante.

La recaudación y cobro de los créditos a favor del fallido y pagar los gastos que se ocasionen por reparaciones necesarias en los bienes de la quiebra (o concurso).

El estudio del balance, con la posible corrección de inexactitudes.

Examen de los créditos contra el fallido y que están pendientes.

Ejecutar acciones y excepciones favorables a los intereses del juicio.

Promover la celebración de Juntas, tanto ordinarias /prescritas por la Ley) como las extraordinarias que se consideren oportunas.

Enajenación de los bienes en el momento oportuno, pertenecientes al caudal de la quiebra (o concurso).

Facultades indagatorias frente a terceros con el fin de esclarecer posibles fraudes.

Percepción de una retribución que señala el art. 1219 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por sus gestiones, con abono de los gastos que por cualquier motivo necesario hubiesen en pro del juicio. Esta retribución se ha de entender colectivamente.

Entre las obligaciones de los síndicos son las principales:

Hacer el inventario con citación del fallido y del delegado judicial (comisario).

Proponer la venta de bienes al comisario.

Realizar estas ventas con garantías públicas, es decir, por medio de corredor o en pública subasta, en caso de no existir éste en el lugar.

Entregar al comisario semanalmente los ingresos que se hayan obtenido a favor de la masa de acreedores, retenien-

do la cantidad que el Juzgado, por medio de su comisario, considere conveniente que retengan para los gastos normales de administración.

Parte semanal del estado de la administración, entregándolo al Juzgado, que pueden consultar los acreedores.

Hacer observar las formalidades legales para que no se perjudique la quiebra o el concurso.

Gestionar la entrega de los depósitos, a favor del juicio.

Subrogarse en la personalidad del fallido en los pleitos que éste tenga pendientes, o los que tenga en curso, y defenderse contra los que se presenten contra la masa, y los de ésta contra el fallido.

Gestionar la retroacción de los actos que en tiempo inhábil haya hecho el fallido.

Fiscalización de las cuentas que hizo el depositario.

Prohibición de comprar bienes de la quiebra, por sí o por otro.

No poder hacer mas gastos que los necesarios, con permiso forzoso para los extraordinarios del comisario si no exceden de quinientas pesetas, y del Juez si excede de esa cifra.

Prohibición de transigir los pleitos pendientes sin

previa autorización del Juez, con informe anterior del comisario.

Previa la autorización del comisario para efectuar cualquier reclamación judicial en interés de la quiebra o concurso.

Existe un grupo de obligaciones que han de efectuar los síndicos en los diez días siguientes a la entrega de los papeles y libros de la quiebra o concurso que se les ha hecho, son los siguientes estados:

De los pagos hechos por el quebrado en los quince días precedentes a la declaración de quiebra por deudas y obligaciones directas cuyo vencimiento fuere posterior a éstas.

De los contratos celebrados en los treinta días anteriores a la declaración de quiebra, que en concepto de fraudulentos quedan ineficaces de derecho con arreglo al art. 1039 del Código de Comercio de 1829 y las donaciones entre vivos que se encuentran comprendidas en el 1040 del mismo cuerpo legal (1) (según lo prescribe el art. 1368 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Una vez comprobados y visados estos estados por el comisario se dirigirán contra los terceros para obtener el reintegro. Si no diere resultado se acude a los medios de derecho con la previa autorización del comisario.

(1) Equivalentes ambos al art. 880 del actual Código de Comercio español.

Los contratos hechos por el quebrado que se hallen en los casos comprendidos en el art. 881 del Código de Comercio que contengan fraude, se expondrán al comisario, quien, en vista de las investigaciones, acordará o denegará la autorización para que los síndicos entablen las demandas cuya incoación hubieren propuesto en dicha exposición.

Los síndicos pueden legalmente pedir a terceros que hayan estado en relaciones con el fallido, los antecedentes precisos para esclarecer estos casos.

Existe la obligación para los síndicos de presentar estados mensuales sobre la administración de la quiebra; las exposiciones que hagan los acreedores sobre ellos pasarán al comisario y con el informe de éste, el Juez acordará las providencias que crea convenientes en beneficio de la masa.

Termina la liquidación de la masa activa o cesado algún síndico o los tres síndicos, se rendirá cuenta por éstos en Junta general a la que asistirá el fallido.

Surge el problema de si es necesaria la unanimidad para que los síndicos actúen o basta el acuerdo de la mayoría. Creemos (1) que éste último es el punto adecuado. La Ley (que nada dice en este sentido) manda que los síndicos

(1) En este sentido J. Ramírez, ob. cit. pág. 479, y Rives Martí: "Teoría y Práctica de actuaciones judiciales en materia de concurso de acreedores y quiebra", Madrid, 1954.

sean tres, y excepcionalmente dos o uno, a fin de que tres, número impar, pueda hacer posibles las actuaciones de los síndicos por la votación de la mayoría. Si nos ponemos en la hipótesis contraria, la actuación de la sindicatura se haría impracticable. A mayor abundamiento en favor del criterio mayoritario, en el caso de separación o retiro, muerte, etc. de un síndico y cualquier clase de evento que pudiera privar de la sindicatura a alguno de los síndicos, los demás continúan actuando válidamente hasta que se nombre el síndico nuevo.

Estos son, sintetizados, los efectos más importantes del nombramiento de síndicos en las quiebras y concursos, con arreglo a la Ley de Enjuiciamiento Civil, Código de Comercio Español vigente y el Código de Comercio de 1829 en cuanto se halle vigente en materias de quiebra.

H) PROCEDIMIENTO PARA NOMBRARLOS.-

Existiendo dos juicios de ejecución universal, como son la quiebra y el concurso, sin embargo, existe un sólo procedimiento para nombrar los síndicos. El motivo, en la Ley de Enjuiciamiento Civil española consiste en su remisión constante de las normas de la quiebra a las del concurso. Como ejemplo esencial respecto a este epígrafe se tiene el artículo 1346 en su párrafo segundo, cuando dice: "Hechas las dos votaciones nominales que establece el art. 1069 (se refiere al

del Código de Comercio de 1829) se extenderá un acta circunstanciada, que se leerá antes de levantarse la sesión, y la firmará el comisario, el actuario, los acreedores concurrentes y el quebrado, o quien lo hay representado en ella". Observado lo dispuesto en el citado art. 1069 se ve que es semejante a lo que disponen los arts. 1211 y 1213, respecto al concurso por la constante remisión, explícita unas veces, otras por la repetición de normas en este aspecto en ambas instituciones, sin intentar aludir ahora el importantísimo art. 1319 estableciendo la supletoriedad de las normas concursales en la quiebra, si es necesario hacerlo constar, con ejemplos tan evidentes, como el del art. 1347 (1).

El nombramiento de los síndicos se efectuará en una Junta general de acreedores por los que concurran a ella (art. 1211), bien por sí mismos, bien representados en la forma que señala el art. 1137, siendo citados para tal efecto todos los acreedores, los conocidos personalmente, los desconocidos por medio de edictos, de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 1194 y 1198.

La relación de los acreedores conocidos la da el

(1) Que dice: "El nombramiento de síndicos podrá ser impugnado ante el Juez en el término, en las causas y en la forma que se determinan en los arts. 1220 al 1224 de esta Ley".

fallido generalmente. Si no lo hace, se le tendrá en cuenta para la calificación del concurso o de la quiebra, a tenor de los arts. 1188, 1189 y 1342 (caso de quiebra en la que forma la relación completa el comisario). Esta relación es ampliable a los acreedores que no han aparecido como tales en los documentos y demás medios probatorios hallados en poder del fallido; pero estos acreedores deben, si quieren ser tenidos como tales en (esta primera Junta) probar la veracidad de sus créditos, por medio de documentos (art. 1208). El fallido debe ser también citado por cédula, como los acreedores, para que comparezca por sí mismo o por persona que lo represente como apoderado (art. 1199) que no podrá ostentar nada más que una representación a efectos de emitir voto (art. 1137).

Constituída la junta en el lugar, día y hora señalado para su celebración se dará conocimiento circunstanciado a los acreedores sobre el balance, de la ocupación de libros, papeles y cualesquiera otros incidentes que hayan ocurrido. Cumplidas estas formalidades se pasará al nombramiento de síndicos (1216). Estos han de ser tres, con las salvedades que ya se indicaron en otros epígrafes (art. 1210). El nombramiento del primero y segundo síndico se verificará en una misma votación por los acreedores concurrentes a la Junta General, siendo elegidos los que han obtenido mayor suma de capital (art. 1212).

El nombramiento del tercer síndico se hace por votación de los acreedores cuyos votos no han servido para nombrar los dos primeros, siendo elegido el que mayor número de votos obtuviere (art. 1213). Se levantará acta de la Junta celebrada, expresando todas las circunstancias de ella, también de las votaciones, que han de ser relatadas y nominales (art. 1216).

Elegidos los síndicos, se comunicará a los acreedores "conocidos" que no hubiesen existido a la Junta, por medio de circular a su domicilio y por edictos que se publicarán en los sitios de costumbre, es decir, fijados en el tablón de anuncios del Juzgado y Ayuntamiento e insertos en el Boletín Oficial del Estado y provincia; también en los diarios de mayor circulación de la localidad, siempre que en estos medios de prensa se haya publicado la convocatoria de Junta en que se nombraron (art. 1217).

Este es el procedimiento común del nombramiento de síndicos en España, tanto se trate de quiebra como de concurso.

En el Ecuador se ha visto ya que el nombramiento de síndicos tiene dos etapas. En la primera, que podemos llamar etapa "in genere", se da por el nombramiento de la Corte Superior del cuerpo de síndicos, a tenor de lo dispuesto en el art. 566 del Código de Procedimiento Civil (1); en la se-

(1) El ya descrito art. dice así: "Las Cortes Superiores (e-

gunda etapa, o nombramiento "in concreto" de un síndico para una quiebra o concurso determinado, según lo dispuesto en el Art. 567 del mismo cuerpo legal (1).

Es muy importante hacer notar las grandes deficiencias del nombramiento en concreto del síndico para una quiebra o concurso determinado. El art. 567 no dice cómo se efectuará este nombramiento, ni tampoco por quién. La expresión "nombrado el síndico de la quiebra, de entre los designados por la respectiva Corte", no aclara por quién, como se ha dicho, ya que dentro del cuerpo de síndicos es factible que pueda ser nombrado por los acreedores, como en el nombramiento único de Derecho español, por la Corte, o por el Juez competente. Tampoco dice este art. cómo se efectúa el nombramiento, es

quivalentes a las Audiencias Territoriales españolas) nombrarán dentro de los primeros quince días de cada año, un cuerpo de personas idóneas para su honorabilidad y conocimientos, en número de doce, para que ejerzan las sindicaturas en los casos contemplados en esta sección, las cuales, dentro de los treinta días siguientes al nombramiento, deberán rendir fianza, a satisfacción de la Corte, la que llenará las vacantes, cuando ocurran, y cancelará los nombramientos siempre que lo estime conveniente."

- (1) El también descrito art. 567 dice: "Nombrado el síndico de la quiebra de entre los designados por la respectiva Corte, se le hará saber su nombramiento para que dentro de veinticuatro horas, exprese la aceptación o presente la excusa. Aceptado el cargo, podrá renunciarlo con causa justa; pero no podrá retirarse del ejercicio de sus funciones mientras no sea subrogado."

decir el procedimiento a seguir, ni en que tiempo del desarrollo procedimental se hace. Respecto al síndico quizás es la mayor deficiencia que puede encontrarse en el Código de Procedimiento Civil ecuatoriano, por carecer de normas procesales en este segundo nombramiento que contiene en el procedimiento de nombrados.

Las diferencias con la legislación española son muchas. Baste citar la mas palpable, que es la existencia de los nombramientos en Ecuador, siendo ambos efectuados por los Tribunales competentes, el primero por disposición legal (art. 566) el segundo por práctica procesal.

En España el único nombramiento de síndicos regulado se efectúa por votación de los acreedores en la forma que queda indicada en párrafos anteriores de este epígrafe.

I) RELACIONES DE LOS SINDICOS CON LOS OTROS ORGANOS DE LA QUIEBRA O CONCURSO.-

De forma complementaria tienen que hacerse breves comentarios a las relaciones del síndico con las otras figuras que intervienen en el juicio, es situarlo en su medio ambiente, imposible de captar este ambiente, pero que a cada paso de uno de estos procedimientos y procesos dará diferentes tonalidades al síndico. Estas relaciones son indeterminadas,

como indeterminadas son las distintas formas que puede presentar una quiebra o un concurso en la práctica. No hay dos juicios iguales, como tampoco habrá dos sentencias iguales. El síndico tiene una relación social con las otras figuras y éstas con el síndico; es una parte de un engranaje judicial. Contemplarlo aislado, es dejar reducidas las cosas al campo de lo teórico. El Derecho Procesal no enseña solo el hacer sino también el saber hacer. Todo derecho, procesal o no, ha de ser imperiosamente eficaz. Hay escrito mucho sobre la teoría y la práctica. Yo no pienso ser uno más de los que escriban de las divergencias de ambas. Tampoco es el tema directo del epígrafe. Indirectamente, quizás tenga algo que ver la "práctica" como comprensión eficaz de las figuras jurídicas, siendo necesario delimitar el ámbito de aplicación. De estas surgen las relaciones con otras relaciones que inducen a confusión cuando se consideran aisladamente. En consecuencia, si queremos tener mejor conceptualización de la figura del síndico es necesario también verlo en el conjunto de la quiebra y del concurso con las otras figuras jurídicas que en ellos intervienen. Esto hago a continuación.

a) Las relaciones de los síndicos con el fallido.-

Podrían dividirse según las funciones que desempeñan los síndicos en el juicio, haciéndolo así es muy verosímil que surgieran relaciones pertenecientes a varias funcio-

nes con lo que por un exceso de sistemática se ocasionaría mayor número de dificultades que, prescindiendo de un sistema riguroso.

En este epígrafe, que trata de unas relaciones, se verá que éstas son recíprocas. Así se tiene el principio que recoge el Prof. Espejo de Hinojosa (1) diciendo: "Para que los síndicos puedan cumplir con todas y cada una de las funciones de referencia, declara la ley, que el quebrado viene obligado a suministrarles cuantas noticias tuviere acerca del estado de la quiebra, pudiendo a este efecto ser empleado dicho fallido, si estuviere en libertad, en los trabajos de administración y liquidación, bajo la dependencia y responsabilidad de los expresados síndicos".

"Estos, a su vez, deberán también suministrar al quebrado las noticias que sobre dicho estado de la quiebra les pidiere el fallido por conducto del comisario, ya que en la administración de la misma, no sólo están interesados los síndicos, sino también el propio quebrado.

No puede admitirse que el fallido carezca de personalidad y, en consecuencia, esté representado por los síndicos, porque el fallido tiene personalidad en ciertos casos para ir

(1) Ob. cit. pág. 529, refiriéndose a la quiebra.

incluse contra los síndicos (1). Resumiendo este punto, puede decirse con Navarrini (2) que "el deudor quebrado pierda la representación de su patrimonio; que otros lo representen por él, no impide que él, en tanto tiene derecho para oponerse a la iniciación del procedimiento, pueda comparecer en juicio para oponerse que se incluya en la desposesión de bienes que no pueden comprenderse en ella".... no puede considerarse al deudor común incapacitado en virtud de lo expuesto, aunque el Código Civil esté en contradicción (en su art. 1914). En este sentido se expresa el Prof. Guasp (3).

En ciertos actos es necesaria la presencia del fallido, así en la formación del inventario, en la tasación del justiprecio de los bienes muebles...

En otros casos la oposición de los síndicos al quebrado es manifiesta, cuando han de continuar las demandas civiles contra éste (art. 1371 y es de la Ley de Enjuiciamiento Civil) y terceros para obtener el retorno a la masa activa de la quiebra o concurso de los bienes enajenados por el fallido

(1) Art. 1359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; art. 1237, párrafo tercero de la misma.

(2) Ob. cit. pág. 88

(3) Ob. cit. págs. 908-909, 992-993.

dentro de los plazos inmediatos a la declaración de tales estados, por no existir una presunción legal de fraude.

En las relaciones, no siempre acordes de los síndicos y el fallido, cabe citar, entre las más importantes, las señaladas por la Ley de Enjuiciamiento Civil, que son:

La impugnación de los síndicos elegidos (art. 1220)

La admisión o no admisión de los peritos para el evalué de bienes que se van a enajenar (art. 1237).

Dictámen de los síndicos sobre responsabilidades criminal o civil de los administradores, directores o consejeros de la compañía concursada (arts. 1301 y 1302).

Impugnación de las cuentas que den los síndicos por parte del quebrado (art. 1364).

El estado que formarán los síndicos de los contratos hechos por el quebrado, sean fraudulentos o no (art. 1370).

Contestación del quebrado a la calificación de la quiebra hecha por los síndicos (art. 1383, párrafo segundo).

Los síndicos pueden perseguir criminalmente al quebrado por acuerdo de la Junta de acreedores. También sin tal acuerdo, pero, en este caso, como simples socios (art. 1387).(1)

(1) Las quiebras de tercera, cuarta y quinta clase a que se refiere este art. con las así denominadas en el Código de Comercio de 1829 en su art. 1002: suspensión de pagos, insolvencia fortuita, insolvencia culpable, insolvencia fraudulenta y alzamiento; refiriéndose al citado art. 1387 son las tres últimas.

En el Ecuador las relaciones entre el síndico y el fallido vienen dadas por la imperatividad que caracteriza al nombramiento del primero. Como ya se ha dicho, las normas son comunes para el concurso y la quiebra. Por tanto, menos aún que en derecho español, puede admitirse la divergencia de ambas instituciones en cuanto a su procedimiento.

En el Código de Procedimiento Civil ecuatoriano las principales relaciones que se indican son las siguientes, aunque conviene decir, al igual que en derecho español, que éstas tienen un número indeterminado:

Los síndicos pueden emplear al fallido, siempre que su trabajo sea útil al fin perseguido por la quiebra (1) (art. 570).

Intervención de la correspondencia del fallido (art. 571) (2).

La importantísima formación del balance (arts. 572,

- (1) Dice así este art. "Si el fallido estuviere en libertad podrán los síndicos emplearlo para facilitar la administración y aclarar los negocios de la quiebra, asignándole la retribución que deba pagarse por sus servicios".
- (2) Dice así este art.: "Los síndicos recibirán y abrirán las cartas dirigidas al fallido, el cual si estuviere presente, podrá concurrir a la apertura. Se le entregarán al fallido las cartas que no interesen a la quiebra, guardando sobre su contenido el mas riguroso secreto, bajo la sanción que establece el Código Penal cuando se viole el secreto".

573 y 574) que mantiene en constante relación al síndico con el fallido (1).

Esta es la exposición sistemática de las relaciones de los síndicos o del síndico (si se trata en la legislación ecuatoriana) con el fallido. No están, ni con mucho,

- (1) Que dicen así: Art. 572: "Si no hubiere hecho el balance los síndicos procederán, sin dilación, a formarlo, por lo que resultare de los libros y papeles del fallido, y de los informes que procurarán obtener".
- Art. 573: "Para la formación del balance, en el caso del artículo anterior, el Juez, de oficio o a solicitud de los síndicos, deberá examinar con juramento a los dependientes y empleados del fallido y a cualesquiera otras personas que no sean parientes de éste, hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, sobre las causas y circunstancias de la quiebra, y lo demás que interese al juicio.
- Se omitirá el juramento, cuando de la declaración pueda resultar mérito para procedimiento penal contra el declarante, su consorte, ascendientes, descendientes o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
- Si el balance hubiere sido presentado, los síndicos lo examinarán, y, si hubiere lugar, lo rectificarán o adicionarán.
- El balance así formado o rectificado, se agregará al expediente de quiebra".
- Art 574: "Los síndicos, de ser posible, harán notificar al fallido para examinar los libros y cerrarlos, para aclarar las dudas que ocurran en su examen y para la formación del balance.
- Podrán comparecer por procurador, si el Juez no hallare fundados los motivos para no hacerlo en persona.
- Si estuviere en arresto, el Juez podrá hacerle conducir al lugar en que deba practicarse el examen de los libros."

incluidas todas, la naturaleza de estos juicios de ejecución (concurso y quiebra) en que bastantes trámites son "de oficio" indican una clara sujeción del fallido a las actuaciones del síndico.

En los arts. citados del Código de Procedimiento Civil de la República de Ecuador se habla de los síndicos de la quiebra en plural. Esto es una reminiscencia de la época en que fué redactado este Código, muy próximo doctrinalmente a la Ley de Enjuiciamiento Civil española. Hoy sólo interviene un síndico, tal como se indicó en otro lugar y por la disposición citada (1). Por lo tanto, ha de entenderse que se refieren a un único síndico que actúa por nombramiento judicial en la quiebra y en el concurso determinado.

Quedan por citar unas relaciones que en la legislación ecuatoriana pueden calificarse de especiales, por la razón de depender de acontecimientos externos a la propia administración de la quiebra, son:

(1) Que es el art. 567 del mismo Código, que dice: "Nombrado el síndico de la quiebra, de entre los designados por la respectiva Corte, se le hará saber su nombramiento para que dentro de las veinticuatro horas, exprese la aceptación o presente la excusa. Aceptado el cargo, podrá renunciarle con causa justa; pero no podrá retirarse del ejercicio de sus funciones mientras no sea subrogado".

Los familiares pueden representar al fallido en caso de fallidamiento de éste (art. 575) (1).

Rendición de cuentas del síndico al fallido cuando se ha aprobado el convenio (2) (art. 596).

Transacciones y enajenaciones que puede el síndico con o sin oposición del fallido (art. 610) (3).

- (1) Según el art. 575 "Cuando el comerciante sea declarado en quiebra después de su muerte, o muera después de la declaración de quiebra, su cónyuge, sus hijos o sus herederos pueden presentarse o hacerse representar para suplir al difunto en la formación del balance, en el examen de los libros y en todas las demás actuaciones de la quiebra".
- (2) Que dice así: "Luego que la aprobación del convenio se haya ejecutoriado y se agregue al juicio el certificado de la inscripción prevenida en el inciso 2º del art. 592 (prohibición de enajenar los inmuebles fuera de los términos del informe y acta del convenio), el síndico cesará en sus funciones, rendirá al fallido cuenta de su administración ante el Juez de la causa, y le devolverá sus bienes, libros y papeles. Todo se hará constar en el expediente. Las cuestiones que ocurrieren se sustanciarán y decidirán en la forma antes determinada".
- (3) Dice así este artículo: "Podrá el síndico transigir, con autorización del Juez de la causa, y, no obstante, cualquier oposición del fallido, todas las diferencias relativas a los bienes de la quiebra, y enajenar, por un precio prudencial, el todo o parte de los créditos activos de morosa o difícil realización, con la misma autorización del Juez dada con notificación del fallido. La autorización del Juez, en estos casos, es apelable.
- Cualquier acreedor puede provocar esta autorización".

b) RELACIONES DE LOS SINDICOS CON LA JUNTA DE ACREEDORES.

Se vió con anterioridad, cuando se trató de los diversos conceptos que pueden tomarse de los síndicos (doctrinal, legal y jurisprudencial), que son precisamente del concurso o de la quiebra, en el sentido de la masa de acreedores. En consecuencia, en sus relaciones con la Junta de acreedores, los síndicos son representantes de ella siendo esta representación general, actuando la representada, como tal representada, como interventora de la función sindical y como otorgante de representaciones especiales.

Hay que distinguir entre Juntas de acreedores como sucesos fácticos regulados por la Ley de Enjuiciamiento Civil y la Junta de acreedores como ente conceptual, ideal, extemporal,, con una significación propia y alma de las Juntas de acreedores. En este sentido debe tomarse el epígrafe. En el primer significado de "Juntas", se regula en la Ley, pueden distinguirse en éstas las ordinarias y las extraordinarias, las primeras reguladas por la legislación vigente en nuestros países, las segundas las convocadas en virtud de motivos muy importantes que surgen en el desarrollo del proceso, sin ser posible para el legislador prever todas las circunstancias que puedan merecer la convocatoria de una Junta General de acreedores. Principalmente por este motive ha preferido no regular to-

de posible motivo de convocatoria de Junta, solamente lo hace donde es imprescindible la convocatoria de la tal para el desarrollo de todo proceso de ejecución general, dando facultades a los síndicos para la convocatoria y celebración de las juntas extraordinarias (1).

Las actuaciones legales de los síndicos recogidas por la ley, como representantes de la masa de acreedores, son:

Nombramiento de un nuevo síndico en sustitución de alguno que hubiese fallecido o que por cualquier otro motivo cese en la sindicatura (art 1226).

En caso de convenio han de sostener el acuerdo de la Junta, siendo parte en la oposición, si la hubiere (art. 1312, 3ª).

Sin embargo, la Ley de Enjuiciamiento Civil regula más la fiscalización o intervención de la Junta de acreedores en la administración de los síndicos, que la representación de éstos del concurso y de la quiebra. En este sentido es preciso hacer notar las disposiciones siguientes:

Corrección y suspensión del síndico a causa de faltas advertidas en la administración del concurso, si así lo dispone la Junta (art. 1233).

(1) Art. 1218, 6ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil.-
También Navarrini ob. cit. pág. 124.

Aprobación de las transacciones hechas por los síndicos en los pleitos que se promuevan por el concurso del mismo, si no tienen autorización suficiente de la Junta para ello (art. 1241).

En caso de sustitución de los síndicos por otros, tendrán el derecho al examen y aprobación de las cuentas, previo informe de los nuevos síndicos (art. 1245).

Presentación a la Junta de los cuatro estados que se señalan, que son, acreedores por trabajo personal y alimentos,, acreedores hipotecarios, acreedores que lo sean por escritura pública y acreedores comunes (art. 1268).

Aprobación de los créditos que hubieren quedado pendientes de reconocimiento o que se hayan reclamado después de formados los tres estados que señala el art. 1251, orden de presentación de los créditos reclamados los que en su opinión deban ser reconocidos, los que no deban serlo (art. 1270).

Examen de las cuentas que den los síndicos de su administración con arreglo a las disposiciones de los arts. 1134 y 1135 del Código de Comercio (art. 1364) (1).

(1) Art. 1134: "Concluída que sea la liquidación de la quiebra, rendirán los síndicos su cuenta, para cuyo examen convocará el Juzgado Junta General de los acreedores que conserven interés y voz en la quiebra. En ella, con asistencia del quebrado, se deliberará sobre su aprobación, oyendo antes, si se estimase necesario, el informe de una comisión que haga el reconocimiento y comprobación de la cuenta; y hallando motivos de reparo sobre ellos, se deducirán estos en forma ante los jueces de la quiebra.

En el Código de Procedimiento Civil ecuatoriano las actuaciones que se señalan de los síndicos en relación con la Junta de acreedores son en misión fiscalizadora, están en los arts. 590 y 627, que dicen así:

Art. 590: "Los síndicos presentarán a la Junta un informe escrito acerca de las causas, carácter y estado de la quiebra; de las formalidades cumplidas, y de las operaciones realizadas; del resultado de su administración, y de la relación en que aparezcan el activo y el pasivo de la quiebra. Los acreedores y el fallido podrán hacer sobre el contenido del informe las observaciones que crean oportunas. Se oirán luego las proposiciones que se hicieren; la Junta deliberará y el Juez hará constar en el acta el resultado de la deliberación".

Art. 627: "Concluída que sea la liquidación, serán convocados los acreedores y el fallido para el examen de la cuenta general de los síndicos. En esta Junta exigirá el Juez

(No obstante la aprobación de la Junta, podrá el quebrado o cualquier acreedor impugnar en juicio, a sus expensas y bajo su responsabilidad individual, las cuentas de los síndicos, haciéndolo en el término de ocho días. Por su transcurso, sin haberse intentado reclamación alguna, quedará firme e irrevocable la resolución de la Junta".

El art. 1135: "Cuando los síndicos o alguno de ellos cese en este encargo antes de concluirse la liquidación de la quiebra, rendirán igualmente sus cuentas en un término breve, que no podrá exceder de quince días, y se examinarán en la primera Junta de acreedores que se celebre con previo informe de los nuevos síndicos".

a los acreedores informen sobre si el fallido es excusable o no; y se consignarán en el acta los pareceres y observaciones de los acreedores. Concluida esta reunión, el concurso queda disuelto; y los acreedores recobran el derecho de proceder individualmente en el ejercicio de sus acciones".

Los síndicos en determinados casos necesitan autorización especial de la Junta de acreedores, por ejemplo:

Para "transigir los pleitos pendientes o que se promuevan por el concurso o en contra del mismo, y las demás cuestiones que pue en ser litigiosas en que éste tenga interés" (art. 1241 párrafo primero).

Los síndicos no pueden hacer gestión alguna en las causas criminales que se sigan contra el quebrado, como tales síndicos, siempre que no tengan autorización expresa de la Junta de acreedores (art. 1387).

Solamente hay un caso previsto en la Ley de Enjuiciamiento Civil de Junta extraordinaria, denominándose así por no ser un trámite necesario para el desarrollo del concurso o de la quiebra. Es el comprendido en el art. 1392 para tratar del convenio y de su impugnación, la misma Ley califica esta Junta de extraordinaria.

Sobre juntas ordinarias y extraordinarias pueden seguirse dos criterios diferenciales: son ordinarias aquéllas que corresponden a un trámite necesario del juicio; son extraordi-

narias las que no. El otro criterio es que son ordinarias las descritas en la Ley de Enjuiciamiento Civil; extraordinarias las que no. En el fondo ambas posiciones son coincidentes, salvo la excepción del art. 1392. Pero si tenemos en cuenta la calificación de extraordinaria que hace este art., se vé que las diferencias entre una clasificación y otra no existen, siendo bastante verosímil que en esta cuestión el legislador haya seguido el primer criterio. (1).

(1) En este sentido también se expresa Navarrini, ob. cit. pág. 120, cuando dice: "promover la convocación y celebración de las Juntas de acreedores en los casos y para los objetos que se determinan en el Código de Comercio (1829) y por los motivos extraordinarios que se consideren suficientes", refiriéndose a las atribuciones de los síndicos.

c) RELACIONES DEL SINDICO CON EL ORGANO JUDICIAL CONOCEDOR DEL PROCESO.-

Estas relaciones son de número ilimitado. Sin embargo, pueden clasificarse atendiendo a sus fines, en cinco grupos, clasificación que no puede ser exacta ni definida porque la índole de las actividades procesales es siempre completa. Los cinco grupos en que pueden dividirse son: el órgano judicial como auditor (entendida esta palabra en su sentido etimológico y no en el jurídico), como órgano fiscalizador, como órgano notarial y como órgano tuitivo de los que intervienen en el proceso.

Recurriendo exclusivamente a las disposiciones legales en el primer grupo tenemos las siguientes:

Exposición en el Juzgado de cuenta general justificada de pago de créditos (art. 1242 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Exposición de la pieza segunda del reconocimiento, graduación y pago de los créditos (art. 1250 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Audiencia de los síndicos de la oposición de los acreedores disidentes respecto al convenio (art. 1394 del mismo cuerpo legal).

En relación a este grupo el órgano judicial no actúa como Juez, sino como garantía de que un determinado acto se ha llevado a cabo.

Como órgano decisorio, que es el más importante, debemos decir con el Prof. Hernández Poronde (1) "que el Juez desempeña una función compleja, de índole unas veces predominantemente administrativa y otras veces exclusivamente judicial", dentro todo de éste ámbito decisorio, los principales casos que cita la Ley de Enjuiciamiento Civil, son:

Aplazamiento en la enajenación de algunos bienes (art. 1235).

Trámites de enajenación de estos bienes por la vía de apremio con gran intervención judicial (art. 1236).

Elección de perito, o perites, por el Juez para el avalúo de esos bienes (art. 1237).

Acuerdo de la fijación del medio más adecuado del precio para determinados créditos, derechos y acciones (art. 1239).

Aprobación de la transacción judicial (art. 1241).

Aprobación de las cuentas de pago (art. 1243).

Aprobación de la cuenta general de los síndicos que cesan en su cargo, en el caso de no hacerse esta aprobación

(1) Navarrini, ob. cit. págs. 109 y 110.

en Junta General por inexistencia de ésta (art. 1245).

Libramiento para el pago a acreedores (art. 1291).

La declaración de inculpabilidad prescrita en el art. 1297.

Facultades para estimar la impugnación del nombramiento de síndicos (art. 1347).

Acordar las providencias necesarias sobre los estados mensuales que presentan los síndicos (art. 1362).

Reforma a instancia de parte interesada de las providencias que el comisario acuerde sobre la administración de la quiebra (art. 1363).

El Código de Procedimiento Civil ecuatoriano comprende una disposición sobre las relaciones de los síndicos con el órgano judicial concedor de la quiebra o del concurso como órgano decisorio, es el art. 610 (1), que autoriza al síndico para transigir con la ratificación del Juez.

La misión fiscalizadora va inherente en toda acti-

41) Dice este artículo 610: "Podrá el síndico transigir, con autorización del Juez de la causa, y, no obstante cualquier oposición del fallido, todas las diferencias relativas a los bienes de la quiebra, y enajenar, por un precio prudencial, el todo o parte de los créditos activos de morosa o difícil realización, con la misma autorización del Juez dada con notificación del fallido. La autorización del Juez, en estos casos, es apelable, cualquier acreedor puede provocar esta autorización".

vidad judicial, tal como expresa Hernandez Roronde (1). En este epígrafe se trata de otras misiones fiscalizadoras en concreto de los síndicos por parte del Juzgado:

Entrega a los síndicos del recibo del dinero depositado en el Juzgado (art. 1228 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Exhibición en la escribanía del ramo separado de la pieza primera con los estados o cuentas de la administración (art. 1232).

Corrección de cualquier abuso que se advierta en la administración por parte de los síndicos (art. 1233)

Cuenta justificada por los síndicos de la inversión o no inversión dada a los fondos destinados al pago de los créditos (art. 1293).

Corregir abusos de los síndicos en el desempeño de sus funciones, aunque signifiquen la separación del cargo (art. 1348).

Autorización del Juez para los gastos precisos y extraordinarios calificados por el comisario (art. 1357)

El Código de Procedimiento de Ecuador señala estas disposiciones fiscalizadoras:

Rendición de cuentas de la administración por el sín-

(1) Navarrini, pág. 109: "El Juzgado, que es quien, en definitiva representa la Ley, debe prever sobre la aprobación de cuanto actué en comisario y los síndicos".

dice saliente al Juez (art. 580) (1).

Autorización al síndico para recoger la prenda del crédito garantizado con ella (art. 616) (2).

Autorización al síndico para pagar con los primeros fondos recaudados a los acreedores privilegiados sobre bienes muebles (art. 617) (3).

De carácter notarial principalmente es la norma contenida en el art. 1355 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: testificar el nombramiento de los síndicos en la pieza de la administración de la quiebra.

El Código de Procedimiento Civil de Ecuador señala como una obligación notarial informar al Juez, dentro de los quince días de juramentados, sobre el estado de los negocios del fallido, de sus libros, conducta, causas, circunstancias y carácter de la quiebra (4).

(1) Dice así: "En todo caso, el síndico saliente rendirá cuenta de su administración, dentro de los diez días subsiguientes a su separación".

(2) Que dice: "Después de admitido en el pasivo de la quiebra el crédito garantizado con prenda, podrán los síndicos, con autorización del Juez, recoger la prenda, satisfaciendo la deuda.

Si la prenda fuere vendida a solicitud del acreedor, el excedente del precio sobre la deuda, si lo hubiere, será recibido por el síndico para la masa quiregrafaria".

(3) Dice este art: "Después de admitidos los acreedores privilegiados sobre los bienes muebles, el Juez podrá autorizar a los síndicos para pagarles con los primeros fondos recaudados"

(4) Dice así el art. 576: "Los síndicos informarán al Juez, por escrito, dentro de los quince días de juramentados, sobre el

De carácter tuitivo son las disposiciones siguientes:

La conservación del inventario de los libros de cuentas y papeles (art. 1175, regla 4ª, de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Obligar a la presentación del estado de cuentas y a depositar el metálico en el lugar y forma correspondiente (art. 1231).

Entregar a los síndicos la cantidad indispensable para los gastos ordinarios del concurso (art. 1235).

Entrega del informe de los síndicos y el del Promotor Fiscal, si alguno de ellos fuere contrario al concursado, a éste para que exponga lo que pueda convenirle (art. 1298, párrafo primero).

El Código de Procedimiento Civil del Ecuador comprende tres artículos muy importantes en esta materia de carácter tuitivo:

Remoción de oficio de los síndicos cuando la administración se resiente por cualquier causa (1).

estado de los negocios del fallido y de sus libros, expresando el juicio que formen acerca de su conducta y de las causas, circunstancias y carácter de la quiebra. El Juez pasará copia de dicho informe al Juez competente en lo penal".

- (1) Dice literalmente: "Los síndicos pueden ser removidos de oficio, siempre que el Juez de la causa notare o presumiere fundadamente que la administración se resiente de impericia o negligencia, o que se ha cometido fraude en ella, o que los síndicos se hallan en colusión con el fallido, o que

Determinación del honorario del síndico (art. 581)

(1).

Fijación por el Juez de los fondos que se han de repartir entre los acreedores (art. 626) (2).

existe cualquier otra causa por la cual la remoción puede ser conveniente a los intereses de la masa. La remoción podrá también solicitarse por cualquiera de los acreedores o por el fallido. En este caso, la solicitud, que será fundada y justificada, se presentará al Juez, el cual, oído el informe, también justificado, de los síndicos, resolverá sobre la remoción. En los casos de fraude o colusión se pasará precisamente copia de lo obrado al Juez competente en lo penal. Decretada la remoción, de cuya providencia no se podrá apelar ni recurrir de hecho, se procederá al nombramiento de nuevo síndico si fuere necesario. Las demás reclamaciones que se intentarán contra el síndico por sus operaciones, serán decididas por el Juez, oído previamente el informe de aquél; las reclamaciones y el informe deberán presentarse justificadas. De lo que el Juez resuelva se concederá el recurso de apelación, pero no el de tercera instancia".

- (1) Art. 581: "El síndico percibirá el honorario que determine el Juez de la causa, después de oír a los acreedores. Este honorario no excederá del diez por ciento respecto de los primeros diez mil sucos a que ascienda la masa de bienes; del siete por ciento del valor de ésta, en cuanto pasando de diez mil no exceda de veinte mil; del cinco por ciento, en la parte que pasando de veinte mil no exceda de cien mil y del tres por ciento en todo el exceso de cien mil sucos".
- (2) Art. 626: "El síndico presentará al Juez de la causa, todos los meses un estado del ingreso, egreso, existencia de los fondos de la quiebra y una noticia de los gastos que hayan de hacerse. El Juez ordenará, si ha lugar, una repartición entre los acreedores, fijará la cantidad, y cuidará de que todos los acreedores sean advertidos".

Creo dejar un poco resumido el epígrafe de las relaciones de los síndicos con el órgano judicial concedor del juicio de ejecución universal de que se trate. También aquí es imposible dar una enumeración de tales relaciones. Distribuidas según la función del órgano jurisdiccional desempeñada respecto a una relación, da una idea de conjunto y global, más conveniente, soslayando las dificultades del excesivo dato.

d) RELACION DE LOS SINDICOS CON TERCEROS.-

Para definir a los terceros en el sentido que se les da en el epígrafe, ha de entenderse por tales aquellas personas individuales o jurídicas que sin poseer alguna relación crediticia, representativa y coadyuvante en las partes que intervienen en cualquier concurso o quiebra.

Pueden dividirse las relaciones dichas, en cautelares o de prevención en general, en las que van a favor del tercero, en las que gravan al tercero y en generales (que pueden indistintamente ir a favor o en contra del tercero).

Dentro de las cautelares principalmente cita la Ley de Enjuiciamiento Civil dos:

Las del art. 1193 que previene que nadie haga pagos al concursado una vez que es firme el concurso, y

Las del art. 1269 mandado a los síndicos formar nota de los bienes que de cualquier clase tuviese el concursado en su poder y fuesen pertenecientes a un tercero.

A favor de terceros cita dicha Ley:

El art. 1240 que manda otorgar escritura a favor del rematante, una vez aprobado el remate, y

El anterior citado, art. 1269, en su párrafo segundo, que ordena entregar los bienes que tenga el concursado en su poder a sus propietarios.

Disposiciones gravosas para terceros:

El referido art. 1240 en cuanto obliga a consignar el precio de la venta sin plazo no condición.

El art. 879 del Código de Comercio actual que declara nulos los pagos hechos en dinero, efectos o valores de crédito en los quince días precedentes a la declaración de quiebra con vencimiento posterior.

Las facultades de anulación que da el art. 881 del mismo a favor de los acreedores, y

Las mismas que otorga el art. 882 contra toda donación o contrato celebrado en los dos años anteriores

a la quiebra.

En cuanto a disposiciones generales que cita la Ley de Enjuiciamiento Civil española respecto de las transiciones que se hagan sobre los pleitos y demás cuestiones que puedan ser litigiosas (art. 1241).

El Código de Procedimiento Civil de Ecuador no cita ninguna disposición en concreto sobre este epígrafe que tenga una importancia fundamental.

e) RELACIONES DE LOS SINDICOS CON EL DEPOSITARIO.-

Los síndicos son los sucesores del depositario en la administración de la quiebra o del concurso.

Por esto dice el Prof. Espejo de Hinojosa (1), refiriéndose a la quiebra:

"Los síndicos vienen a reemplazar al depositario en la administración de la quiebra, y de aquí que la Ley obligue a dicho depositario a rendir cuenta justificada de su gestión ante los síndicos dentro de los tres días siguientes al nombramiento de éstos, para que, con su audiencia y el informe del comisario, el Juez apruebe dicha cuenta o formule los reparos a que haya lugar ". Clarísimamente este

(1) Ob. cit. págs. 526-527.

autor nos da una idea breve y completa de dicha sucesión. En este mismo sentido, siguiendo a la Ley de Enjuiciamiento Civil, como después se verá, Hernández Boronde (1) dice que "en el período preliminar de la quiebra, el depositario constituye un órgano provisional de la quiebra, que desaparece una vez que los síndicos han sido nombrados (2) y que "cesará en su cargo el depositario el mismo día en que los síndicos tomen posesión del cargo, a quienes hará entrega de la administración y de los bienes puestos bajo su custodia. En los quince días siguientes rendirá cuentas justificadas, correspondiendo su aprobación al Juzgado, con audiencia de los síndicos".

Navarrini (3) dice que "el curador es depositario judicial de la masa activa, y asume la responsabilidad de esta condición suya". Esta orientación de la legislación italiana ha sido tomada en el nuevo giro dado al Código de Procedimiento de Ecuador reduciendo este todo el sistema a la existencia de un sólo síndico en cuanto a estas instituciones se refiere.

(1) Navarrini, pág. 109.

(2) Idem. pág. 116.

(3) Idem. pág. 289.

De este modo el Código de Procedimiento Civil de Ecuador (1) señala en diferentes arts. las funciones que el síndico realiza como depositario, así los arts. 551, 577 y 578 (2); aunque algunas de ellas en la legislación española estén encargadas al comisario.

La sucesión indicada antes, sobre todo en los párrafos del profesor Espejo de Hinojosa está recogida en la Ley de Enjuiciamiento Civil española en los siguientes artículos:

Art. 1181. "El depositario-administrador tendrá la representación del concurso hasta que los síndicos tomen posesión de su cargo" - y el artículo.

Art. 1185. "Cesará el depositario el mismo día en que los síndicos tomen posesión de su cargo, a quienes hará entrega de la administración y de los bienes puestos bajo su custodia. En los quince días siguientes rendirá cuenta justificada, correspondiendo su aprobación al Juzgado, con audiencia de los síndicos". Aquí están recogidas en sínte-

(1) Art. 551: "Los bienes concursados se entregarán en depósito a uno de los síndicos elegidos por la Corte Superior del respectivo distrito y designado por el Juez de entre éstos, mediante inventario que será formado por un acreedor, nombrado por el Juez y por el deudor, o por un representante que este designe si quiere concurrir a tal diligencia. Al propio tiempo se hará el avalúo de los bienes que se depositen y avaluados se procederá al remate, por martillo, de los bienes susceptibles de

sis las principales disposiciones sobre las relaciones de los síndicos con el depositario que son esencialmente de sucesión.

f) RELACIONES DE LOS SINDICOS CON EL COMISARIO.-

Para comprender bien las citadas relaciones es necesario exponer sucintamente el concepto del comisario. Recurriendo al célebre tratado del Prof. Guasp (1) puede, como éste lo hace, resumirse así: "El comisario de la quiebra es, pues, un verdadero componente del órgano jurisdic-

alteración o deterioro. Se procederá a la venta de la totalidad de los bienes en igual forma, si el deudor manifiesta su aquiescencia. El Juez decidirá si deben intervenir uno o dos peritos y los nombrará. El perite o peritos son irrecusables".

Art. 577: "El último día de cada semana, los síndicos depositarán en el Banco Central del Ecuador, o a falta de él, en cualquiera otra institución de crédito y en su falta, en poder de un depositario, todas las cantidades provenientes de las cobranzas y ventas que se hagan, previa deducción de la suma que el Juez considere necesaria para los gastos de la administración; y no haciéndolo podrán ser sustituidos, respondiendo, en todo caso, del interés legal sobre las sumas indebidamente detenidas. Los recibos de los depósitos se agregarán al expediente dentro del tercero día".

Art. 578: "El retiro de fondos no podrá hacerse sino mediante cheques u órdenes suscritos por el síndico y el Juez de la causa y bajo la responsabilidad del depositario".

(1) "Derecho Procesal Civil, págs. 982 y 983.

cional. Ejerce funciones judiciales por delegación legal que el titular del órgano le confía. No es, pues, un simple auxiliar del órgano jurisdiccional; ni auxiliar permanente ni auxiliar momentáneo como los encargados judiciales, sino un elemento directivo, si bien se halla subordinado al titular preeminente del órgano jurisdiccional. Se trata, por tanto, de un auténtico colaborador del Juez, que sería posible que fuera llamado Juez-comisario, como ocurrió en momentos anteriores de la evolución legal de esta figura". Este concepto no lo deduce el Prof. Guasp de las disposiciones de la Ley de Enjuiciamiento Civil española, principalmente de su art. 1333, sino de la remisión que hace éste al Código de Comercio en sus arts. 1044 y 1045, a través de las funciones que le señala este último (1).

(1) Art. 1045: "Corresponde al comisario de la quiebra: 1º. autorizar todos los actos de ocupación de los bienes y papeles relativos al giro y tráfico del quebrado. 2º. Dar las providencias interinas que sean urgentes para tener en seguridad y buena conservación los bienes de la masa, mientras que dándose cuenta al Tribunal, resuelve lo conveniente. 3º. Presidir las juntas de los acreedores del quebrado que se acuerden por el Tribunal. 4º. Hacer el examen de todos los libros, documentos y papeles concernientes al tráfico del quebrado para dar los informes que el Tribunal le exija. 5º. Inspeccionar todas las operaciones del depositario y de los síndicos de la quiebra; celar el buen manejo de su administración y de sus pertenencias; activar las diligencias relativas a la liquidación y calificación de los créditos y dar cuenta al Tribunal de los abusos que advierta sobre todo ello. 6º. Las demás funciones que especialmente se le designan en las disposiciones de este Código".

En resumen, las relaciones de los síndicos con el comisario con las mismas que con el órgano judicial concededor de la quiebra, haciéndose la salvedad de que únicamente existe comisario en la quiebra, pero no en el concurso (1).

Propuesta de auto para las transacciones en los pleitos pendientes fijando las bases de la transacción (art. 1360).

Facultades de emitir providencias sobre la administración de la quiebra (art. 1363).

Acordar o denegar a los síndicos la autorización para entablar demandas por efectos de la retracción de la quiebra (art. 1370)

El núm 1º del art. 1045 ("Autorizar todos los actos de ocupación de los bienes y papeles relativos al giro y tráfico del quebrado").

El núm. 2º. del mismo ("Dar las providencias interinas que sean urgentes para tener en seguridad y buena conservación los bienes de la masa, mientras que, dándose cuenta al Tribunal, resuelve lo conveniente").

Como órgano fiscalizador tenemos:

(1) Así, entre otros, los afirma Gómez Orbaneja y Herce Quemada, ob. cit. pág. 657.

Calificación previa de los gastos extraordinarios que excedan de quinientas pesetas, si no exceden de esta cantidad puede autorizarlos por sí mismo (art. 1357).

Intervención de fondos: (art. 1361).

Autorización para que litiguen los síndicos contra terceros por los pagos hechos por el quebrado dentro de los quince días antes a la declaración de la quiebra, y de los contratos celebrados dentro de los treinta días anteriores a dicha declaración (art. 1369).

El Prof. Hernández Borondo (1) no marca tangiblemente este carácter judicial del comisario, catalogándolo como un órgano más, aunque más adelante afirma que es un mandatario judicial (2), defendiendo un criterio intermedio entre ambos el Prof. Garrigues (3), cuando dice "que en términos generales, su misión consiste en inspeccionar las operaciones de los síndicos y activar las operaciones de la quiebra, dando cuenta al juez de sus incidencias y proponiéndole la solución".

(1) Ob. cit. pág. 109: "El comisario, persona que tiene sobre sí la responsabilidad cotidiana y tangible de la administración y conservación del patrimonio, su liquidación y pago del residuo a los acreedores;...."

(2) Ob. cit. pág. 110.

(3) "Curso de Derecho Mercantil", pág. 509.

Admitido el carácter judicial del comisario es necesario distinguir en él las funciones típicas que en orden al órgano judicial se vieron: como auditor, como tal órgano decisorio, como fiscalizador, como notarial y como órgano tuitivo.

Como auditor es muy importante el núm 3º del art. 1045 "Prescindir las Juntas de los acreedores del quebrado que se acuerden por el Tribunal".

Como órgano decisorio hay un cúmulo mayor de disposiciones porque constituye las funciones propias de lo jurisdiccional, son importantes:

El núm. 4º del art. 1045 ("Hacer el examen de todos los libros, documentos y papeles concernientes al tráfico del quebrado para dar los informes que el tribunal le exija").

El núm. 5º del mismo art. 1045 ("Inspeccionar todas las operaciones del depositario y de los síndicos de la quiebra; celar el buen manejo y administración de sus pertenencias; activar las diligencias relativas a la liquidación y calificación de los créditos y dar cuenta al Tribunal de los abusos que advierta sobre todo ello").

Funciones notariales no tienen ninguna importan-

cia señalada en la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con los síndicos, debido a que dichas funciones se efectúan esencialmente en la sede del órgano jurisdiccional y, por lo tanto, competen principalmente al Juez.

De carácter tuitivo se encuentra la disposición del art. 1362: informar al Juez en vista de las disposiciones que a través de los síndicos se presentan al comisario mensualmente (1).

En Ecuador no podemos hablar de relaciones del síndico con el comisario porque éste no existe. Ecuador ha aplicado un criterio de eliminación de figuras jurídicas y subsumiéndolas en las restantes existentes. De esta forma ya vimos que el síndico debe, con arreglo al Código de Procedimiento Civil, tener imparcialidad en las cuestiones de la quiebra, al contrario de la Ley de Enjuiciamiento Civil española, en consecuencia, allí se prohíbe ser síndico a los acreedores. Lo más importante que debe hacer notar es que el síndico ecuatoriano tiene facultades, como se vió en otro lugar anterior, correspondientes al comisario en otras palabras, el síndico ecuatoriano es una buena porción lo que en España se entiende por Comisario.

(1) Nota importante: Las disposiciones o arts. citados pertenecen a la L.E.C. Española, excepto el art. 1045, que lo es del Código de Comercio de Saíz de Andino, vigente en virtud del art. 1333 de la L.E.C.

2.- CRITICA DE LAS POSTURAS LEGISLATIVAS ECUATORIANA Y ESPAÑOLA.

Situarse en una posición de crítica no significa solamente sacar a colación los defectos de una cosa, significa una posición de reflexión ante ella.

En atención con el epígrafe hay una crítica positiva, cuando se reflexiona atendiendo a los avances técnicos de una legislación, y negativa, cuando se tiene en cuenta únicamente los defectos legislativos en relación con la doctrina avanzada del mundo, en la materia. En nuestro caso también hay que tener presente que esta crítica es doble, según se trate de la legislación ecuatoriana o de la legislación española.

Crítica positiva de la legislación española, frente a cualquier otro criterio es muy destacable el sentido de garantía que inspira, sobre todo a la Ley de Enjuiciamiento Civil, las normas procesales respectivas tomaron del caudal tradicional del mundo jurídico hispánico lo realmente aprovechable, sobre todo de las "Ordenanzas de Bilbao", constituyendo un avanzadísimo conjunto orgánico modelo de legislaciones, principalmente en las nacientes naciones hispanoamericanas, durante el siglo XIX. Es cierto que muchos de los principios de Salgado de Somoza han sido dejados por España si---

guiendo rutas afrancesadas. Sin embargo, la tradición jurídica española se mantuvo en vigor suficiente para paliar los defectos de la codificación napoleónica. En síntesis, dos puntos necesarios son de destacar aquí: garantías y personalidad legislativa.

Crítica negativa de la legislación española: principalmente la división del procedimiento concursal en dos, quiebra y concurso de acreedores, como se ha visto no admitida como idónea por la más responsable doctrina española, Prieto Castro, Garrigues... dicen, por ejemplo, los profesores Gómez Orbaneja y Herce Quemada (1): "Se discute la conveniencia de mantener o no la actual separación entre concurso de acreedores y quiebra. Las razones que aconsejan establecer —escribe Garrigues— un sistema de ejecución colectiva son las mismas sea cual fuere la naturaleza del deudor común y si a esto se añade que el antiguo rigor que caracterizaba el procedimiento de quiebra ha sido neutralizado en la vigente ley de Suspensión de Pagos de 1922, dulcificando las consecuencias de la quiebra y descartando las sanciones personales para el comerciante (2), es fácil concluir inclinándose por la conve-

(1) Ob. cit. pág. 656.

(2) En este sentido el párrafo último del art. 20: "Las soluciones recaídas en esta pieza separada no impiden ni prejuzgan el ejercicio de las acciones penales, si bien los fallos que

niencia de unificar ambos procedimientos. Por otra parte, la posibilidad de tal unificación se confirma por la propia Ley de Enjuiciamiento Civil que aplica a la quiebra las mismas normas dictadas para el concurso".

Tal distinción crea confusiones, algunas veces aparentes, como es, por ejemplo, la distinción de créditos civiles y créditos mercantiles. Sin embargo, la Ley no distingue y nosotros no debemos tampoco distinguir, lo que crea distinción es el sujeto deudor, es decir la cualidad de comerciante o de no comerciante (1) Brunetti ha visto, aún refiriéndose a la legislación italiana, con claridad este problema. Este autor considera a continuación en su obra, la gran

en su día dicten los Tribunales dejarán subsistente el convenio, a no ser que el delito se hubiera cometido en el concierto del convenio mismo y hubiera tenido influjo decisivo en éste, en cuyo caso la sentencia de lo criminal producirá, respecto del expresado convenio, los mismos efectos de revisión y por iguales trámites establecidos para las sentencias firmes de lo civil".

- (1) Antonio Brunetti, "Tratado de quiebras, trad. de Joaquín Rodríguez Rodríguez, México, 1945, págs. 19 y sigs.: "Nuestro ordenamiento admite el procedimiento de quiebra sólo para los comerciantes (personas físicas y sociedades mercantiles); pero esta especialización afecta al sujeto, no al motivo del crédito, por lo que forman parte de la masa pasiva lo mismo créditos de naturaleza civil que mercantil..."

necesidad de unificar el Derecho concursal. Dice, por ejemplo, que (1) las exigencias de la tutela del crédito y de la circulación de la riqueza tienden indiscutiblemente a favorecer la generalización del régimen concursal. Del mismo modo que el crédito no tiene en sí una marca exclusivamente comercial, no puede tenerla la quiebra". Basta observar el continuo surgimiento de nuevas profesiones difícilmente encajables en un ámbito estricto de Derecho mercantil, industrial o civil.

Como crítica negativa es preciso señalar también el excesivo número de créditos privilegiados con lo que la par conditio creditorum resulta muy perjudicada.

Otro motivo es la falta de protección suficiente en el actual Derecho concursal español del individuo fallido, bien sea comerciante o civil, al cual se aplica íntegramente el art. 1911 del Código Civil, mientras que las grandes empresas que limiten la responsabilidad de sus socios cuyo capital sea mayor de cinco millones de pesetas han de revestir la forma de sociedad anónima (2) cuyos socios no responderán personalmente a las deudas sociales (3), siguiendo la sociedad anónima

(1) Ob. cit. pág. 20.

(2) Art. 4º de la Ley de 17 de julio de 1951.

(3) Art. 1º de la misma Ley.

en la actualidad de todos los países la forma más común de las grandes empresas mercantiles. Sin embargo, sus dueños, (accionistas) únicamente responden por la cantidad aportada a la empresa de las resultas de ésta, mientras que el pequeño empresario se ve, en caso de caer en concurso o quiebra, fuertemente incapacitado en la administración de sus bienes e incluso en su libertad personal, mientras que el accionista pierde en este caso patrimonio, pero queda impune socialmente, no sufre coacción por la Ley en la administración de su capital "personal", ni tampoco en su libertad. En consecuencia, es necesario en el Derecho español la instauración de la figura política de las pequeñas quiebras para el pequeño empresario menos capacitado económicamente que las grandes compañías, generalmente de responsabilidad limitada, la garantía jurídica de los intereses de los acreedores tan magníficamente protegida en la Ley de Enjuiciamiento Civil se vé hoy fracasada, parcialmente, por la nueva regulación de las sociedades anónimas y de las sociedades de la responsabilidad limitada. Italia ya intentó con éxito solucionar el problema creando las pequeñas quiebras (1), como dice Brunetti (2): "este procedimiento no representa un beneficio para una categoría especial de deudores, sino que puede ser invocado por

(1) Ley de 24 de mayo de 1903.

(2) Ob. cit. pág. 21.

todos, incluso por los culpables y fraudulentos, y se regula en forma especial, en consideración a la leve cuantía de la masa pasiva"... no siendo aceptable como criterio divisor de las quiebras la "leve cuantía de la masa pasiva" (20.000 liras), no debiendo ser un criterio estrictamente económico sino atendiendo a la calidad funcional e individual de la empresa. Criterio al que por otro camino llega la italiana estableciendo la exclusión de las pequeñas quiebras respecto a las compañías mercantiles, por presumir (juris et de jure) que no pueden tener nunca el pasivo tan exiguo de 20.000 liras.

También falla en el Derecho español el criterio de economía procesal, las partes que intervienen en un concurso o quiebra constituyen un número elevado en la actualidad, con la consiguiente multiplicación de trámites y coste de dinero y tiempo. Las partes que intervienen en todo concurso son: fallido, junta de acreedores, órgano judicial, depositario administrador y síndicos; en la quiebra se complica un poco más la cosa al añadirse el comisario, tal como se vió en los epígrafes anteriores de este título.

La consecuencia inevitable de todo ello es la confusión en la delimitación de funciones de cada una de estas figuras jurídicas.

En la actualidad, la existencia de tres síndicos en todo concurso o quiebra dificulta la rápida toma de acuer-

dos, a veces imprescindibles para evitar la evasión de bienes, sobre todo muebles, si en su tiempo fué eficaz para la seguridad jurídica, en economías más tranquilas. Hoy esta seguridad desaparece si no es lo suficientemente oportuna y rápida para desvirtuar las transgresiones de la par conditio.

Se comenzó por la legislación española por ser la más compleja de las dos sobre la que trata esta tesis. Respecto a la ecuatoriana es preciso señalar lo siguiente:

En cuanto a crítica positiva cabe citar el nombramiento de síndicos entre personas idóneas, nombramiento efectuado a priori y judicialmente que ayuda a dos puntos principales de esta cuestión, a la economía procesal y a la imparcialidad, que parece ser mas conveniente, ya que en el proceso concursal todos los intervinientes han de actuar en pro de la mejor satisfacción de los acreedores. También es laudable el tímido intento de eliminar la dualidad quiebra-concurso. Que los síndicos sean reducidos al número de uno. Eliminación de todo comisario y depositario.

Como crítica negativa es preciso señalar que la eliminación de la distinción quiebra-concurso lleva aparejada la promulgación de normas materiales, no bastando únicamente la supresión de las normas sustantivas sobre quiebras en el Código de Comercio. En la actualidad dicho Derecho concur-

sal ecuatoriano se encuentra exclusivamente en el Código de Procedimiento Civil en los arts. citados a lo largo de este Título. No prescribe esta disposición legal la formación necesaria de Junta de acreedores, dato importantísimo porque en los procesos en que el número de acreedores es numeroso es conveniente tener un grupo representativo de ellos (que en España lo son los tres síndicos). La calidad de síndico, además de los requisitos prescritos en el art. 566 del Código de Procedimiento Civil deberán recaer en personas idóneas por sus conocimientos que las hagan expertos en determinadas materias (seguros, navegación, comercio, banca).

Es necesario aplicar aquí los conceptos que respecto a la carencia de pequeñas quiebras en España se indican en párrafos anteriores, por los motivos que se especifican allá, fallido individual (de empresa individual), protección social al pequeño emprendedor fallido, supresión del trato de favor a las sociedades de tipo capitalista.

También la carencia de normas de lo que en España se denominan quiebras especiales, como son las compañías de ferrocarriles, seguros, etc., cuestión que dado el actual auge de mi República resulta inconsecuente aplicar las mismas normas a un simple tendero que a una empresa de explotación y explotación petrolífera.

La legislación ecuatoriana en un principio basada en la española sigue en la actualidad a la italiana, como tantas otras del continente americano, así Argentina, Uruguay, México, etc., Sin embargo, eliminando facetas de la primera legislación del país para acomodarla al modelo italiano (dicho sea también, el más avanzado en el aspecto mercantil) no se ha sabido sincretizar ambos sistemas, efectuándose tímidas reformas con la eliminación de las normas sustantivas de quiebras, resultando en la actualidad el sistema legislativo concursal del país muy incompleto para regular las situaciones correspondientes. El cambio parcial de sistema ha empeorado la situación, pues se ha perdido el sentido orgánico del conjunto.

- - -

3ª. PARTE.

DERECHO COMPARADO

Título IV.

1. GRUPOS LEGISLATIVOS MAS IMPORTANTES EN ESTA MATERIA.

Para dividir los grupos legislativos que han ido formándose a través del tiempo respecto a la visión jurídica del síndico, únicamente cabe recurrir, a las tendencias legislativas en regular por separado a la quiebra y al concurso de acreedores. Por los siguientes motivos:

1ª.- Las diferencias legislativas que hacen imposible por ahora dar una regulación uniforme generalizada sobre estas situaciones económicas anormales, con su división respecto a la quiebra y al concurso (1), puedan operar de distinta forma legal del síndico, sin embargo, la conceptualización doctrinal de éste es la misma en los diversos países.

2ª.- En aquellos países en que no se distingue

(1).- En consecuencia dice G. Vivante, "Tratado de Derecho Mercantil", Vol. I, trad. de Don César Silió, Madrid 1932, pág. 395: "La discordancia entre la ley vigente en los países donde la quiebra se aplica a todos

por regulación separada la quiebra del concurso, las normas referentes a síndicos son las mismas para ambos.

3º.- Per el contrario, en otros que separan son arreglo a la Ley Procesal y Mercantil, la quiebra del concurso, aún siendo la misma figura jurídica el síndico para ambas instituciones, siempre como órgano parcial (1) "que ocupa la posición de parte procesal" o bien como encargado judicial, ha de haber una remisión de las normas de la una al otro (2).

y la ley que hace de ella un instituto especial de los comerciantes, ha impedido e impedirá por largo tiempo una convención internacional que dé a las sentencias declarativas de quiebra fuerza ejecutiva en el extranjero. Ningún país que limite este procedimiento a los comerciantes concederá fuerza ejecutiva a una sentencia extranjera que declare la quiebra de una persona o comerciante no someterá a ésta a la expropiación universal peculiar de la quiebra. Y por el contrario, ningún país que extienda el procedimiento de quiebra a todos aceptará un convenio internacional que colocaría a sus ciudadanos en una situación desigual: siendo comerciantes quedarían sujetos a aquél procedimiento en todos los países y no siéndolo estarían seguros de librarse de él en el extranjero. Para hacer posibles estos pactos internacionales se precisa ante todo uniformar sobre este punto esencial las leyes de los estados dispuestos a entenderse". Así fué imposible que la Comisión respectiva diese fruto en la Conferencia de la Haya de 28 de marzo a 13 de junio de 1900.

(2).- Según la denominación de este sentido expresa el Profesor Guasp en su monumental obra "Derecho Procesal Civil", Madrid, 1956, pág. 900.

(2).- Per ejemplo, el artículo 1347 de la Ley de Enjuiciamiento Civil española que refiriéndose al nombramiento de síndicos en la quiebra se remite a las normas correspondientes para el nombramiento de los mismos en el concurso, en los artículos 1220 al 1224 de la misma Ley.

En definitiva hay que concluir diciendo que la diferenciación en dos normas en la quiebra y en el concurso, respecto a los síndicos, la de la existencia de ambas instituciones separadas en algunas legislaciones, por todo ello es el examen de los distintos grupos jurídicos la esencia de las divergencias en esta materia.

A). GRUPO ANGLOSAJÓN.

España ideó los dos sistemas de tratamiento aparte, del concurso y de la quiebra, como el tratamiento único de ambas figuras, para cuya demostración ahí están las "Ordenanzas de Bilbao" que recogen la distinción del concurso con la quiebra, que pasó a la legislación vigente a través del Código de Sáinz de Andino de 1829, siendo la iniciativa del tratamiento único la obra de Salgado de Somosa (*Labyrinthus Creditorum Concurrentium*, de 1646) tan influyente en el Derecho alemán, como reconoce Kohler, y a través de él en todo el Derecho moderno influido en gran parte por la doctrina alemana.

Se hace esta observación previa, para afirmar que así como el Derecho español desde un sistema único ha llegado a una división de tratamiento, al Derecho inglés, o más bien, anglosajón le ha sucedido exactamente lo con-

trario, en el sentido siguiente:

1^o.- La quiebra se ha extendido a los no comerciantes en el vigente derecho.

2^o.- Con anterioridad existían dos procedimientos, insolveney (muy benigno y para los no comerciantes) y la bankruptcy (para los comerciantes y a beneficio casi exclusivo de los acreedores).

3^o.- Antes de este último sistema citado existió una ejecución colectiva a cargo de un trustee, con beneficio de discharge para los comerciantes (beneficio consiste en la liberación del pago de deudas anteriores si el comerciante fué ya ejecutado por ellas), este beneficio no se aplicaba a los civiles (1).

El sistema inglés es el origen del sistema anglosajón, si ciertamente hay grandes diferencias entre el sistema inglés y el seguido en su colonias, dominios y en

(1).- Sobre la evolución de los distintos sistemas legislativos mercantiles es fundamentalísima la obra de Saint-Joseph:

"Concordance entre les Codes de Commerce étrangers et le Code de Commerce français".

Respecto al sistema anglosajón, recogiendo las reglas de Felix y Straffort-Carrey en las págs.232 y sigtes.

U.S.A. cabe encontrar la tónica general de sistema único de quiebra extendido en la actualidad a los no comerciantes.

En Estados Unidos se debe distinguir entre leyes generales para toda la Unión y leyes particulares para cada Estado Federado, siendo las más importantes entre éstas:

1ª.- Códigos Generales de Derecho Mercantil que regulan la quiebra, como el de Alabama (1877), Georgia (1860-1882), Maryland (1879), Washington (1881) ...

2ª.- Códigos civiles con disposiciones comerciales, así California (1872), Dakota del Sur (1877), Luisiana (1875) ...

3ª.- Leyes mercantiles especiales sobre quiebras en California (16 de abril de 1880), Massachusetts (25 de abril de 1892) ...

En Canadá debemos distinguir entre el Alto Canadá y el Bajo Canadá. En el Alto se aplica un bastante puro Derecho inglés, algo modificado por los "Consolidated statutes for upper Canada" de 1859 y en Bajo Canadá un Código Civil, mezcla de Derecho inglés y francés con predominio del último, pudiendo decirse que es el único país anglosajón poseedor de un Código.

En estos países es muy necesario hacer constar,

en cuanto a disposiciones en materia de quiebra, que el *common* (la costumbre) ha sido ampliamente regularizado, en Inglaterra por la Ley de 25 de agosto de 1883 y (1) en U.S.A. la Ley de 7 de junio de 1878, que merece unas observaciones aparte.

Dicha Ley rompe con el criterio de ser la materia de quiebras propia de la Legislación Central o Federal única en la cual ésta tiene atribuciones en materia comercial, porque cada Estado reglamenta con máxima independencia su derecho mercantil, dicha uniformidad fué establecida por la Ley de 1 de julio de 1898, con su Reglamento de 28 de noviembre de 1898 (versando sobre éste, las cuestiones procesales de la misma).

(1).- Comprende esta Ley unas "Disposiciones Preliminares" y ocho títulos:

- 1º. "Del procedimiento desde el acto susceptible de producir la quiebra hasta el descargo".
- 2º. "De las incapacidades del quebrado".
- 3º. "De la Administración de los bienes del quebrado".
- 4º. "De los official receivers y de los funcionarios del Board of Trade".
- 5º. "De los síndicos".
- 6º. "De la constitución y de las atribuciones del Tribunal del Procedimiento".
- 7º. "De las pequeñas quiebras".
- 8º. "Disposiciones suplementarias, en total ciento setenta y cinco artículos.

Para comprender su sentido es importantísimo el estudio de Lyon-Caen "Loi anglaise sur la faillite du 25 Août 1883".

B). GRUPO HISPANO-FRANCES.

Es imposible dar la tónica general de este grupo las opiniones más dispares, junto a la pasión política unida a la ingenuidad de los pensadores y antihistóricos políticos decimonónicos, existen acerca de la originalidad del sistema francés.

Si tomamos a un autor francés, por ejemplo Daniel Danjón (1), nos dice textualmente, respecto al Código de Comercio de 1807, que fué imitado por los Códigos español (1829), portugués (1833), holandés (1838), romano (1840), brasileño (1850) ..., ecuatoriano(1882) ...", silenciando sin embargo, la originalidad legislativa española que al principio señalé en el apartado anterior.

Puede señalarse como característica de este grupo la completa distinción entre comerciantes y no comerciantes, regulados por la quiebra y el concurso.

La justificación del título del epígrafe se basa en que la legislación francesa sobre la materia, concretamente el Código francés de Comercio de 1807, influye y orienta con sus sistemáticas a todos los otros códigos comer-

(1).- Daniel Danjón: op. cit. págs. 16-17.

ciales de este grupo, sin embargo, la característica suya de división en cuanto a los juicios universales de ejecución en dos, quiebra y concurso, hacía más de un siglo, que era conocida, estudiada y legislada en España.

En Ecuador el 1º de Marzo de 1882, el Presidente constitucional, D. Ignacio Vaintemilla promulgó el vigente Código de Comercio completamente enmarcado en este grupo, inspirado, como tantos otros, en el español de Sáinz de Andino.

C). ALEMÁN Y ESCANDINAVO.

Sin entrar en el fondo de temas tan importantísimos como serían en breve exámen del Código General de los Estados prusianos y sus precedentes (tan magníficamente estudiados por Gide y Lyon-Caen en su "Introducción al Código de Comercio alemán", o en su otra obra "Tableau des lois commerciales", o bien la obra de Thöl "Tratado de Derecho Comercial ..."), las leyes introductivas del Código federal alemán en las diferentes Estados, la "Ley general del cambio", "Las Novelas de Nuremberg", es necesario basarse en el Código de Comercio alemán, declarado Ley de Imperio por la Constitución de 1871. Es un claro exponente de la ciencia jurídica alemana, a pesar de haber recogido elementos romano, francés, español -tradicionalmente simi-

tido como alemán- y alemán, dice el profesor, Álvarez del Manzano (1) que "en suma: el Código General de Comercio alemán es el más fundamental de los Códigos de su clase, original cual ninguno y casuístico como muy pocos; y este explica su poderosa influencia en los que desde su aparición se van formando, los cuales gracias a él, dan vida práctica por medio de sus preceptos a las ideas más modernas en materia de Derecho comercial" ciertamente por esta influencia que ejerció fué admitido en Austria por Ley de 17 de diciembre de 1862 (el Código de Comercio alemán fué admitiéndose por los diversos estados alemanes desde 1861 a 1869 en Schaumburg-Lippe que fué el último Estado que faltaba por admitirle por su correspondiente ley introductiva, la Constitución de 1871, únicamente hizo declararle ley del Imperio recientemente formado), en diversos cantones de Suiza, como Saint Gall y Zurich, el Código de Japón de 1899 calcó del alemán

Este Código fué sustituido por el de 10 de mayo de 1897, con sus tres elementos romano, francés y alemán.

Holanda ha cambiado su sistema propio, influido por el francés y el italiano (2) para entrar en el sistema alemán.

(1).- Op. cit. pág. 567.

(2).- Navarrini, op. cit., pág. 14.

Dice el profesor, Alvarez del Manzano (1) que es necesario colocar a Dinamarca, Suecia y Noruega entre los países comprendidos en el sistema alemán".

Si es preciso hacer esta afirmación respecto a los países escandinavos también es justo afirmar que los Códigos de estas tres naciones han sido los más antiguos del mundo (por ejemplo: el danés de 1683, promulgado para Noruega en 1687 y el sueco de 1734). En la materia de quiebras existen las siguientes disposiciones en los países citados:

La más importante es la ley de quiebras de Suecia, de 18 de septiembre de 1862. Consta de nueve capítulos:

1º. De la cesión de bienes para asegurar la declaración de la quiebra.

2º. Del deudor quebrado, de sus deberes durante la quiebra para con sus acreedores, de su manutención y de su obligación respecto a las deudas.

3º. De lo que legalmente constituye parte de la masa y de la anulación de los contratos.

(1).- Vide pág. 824.

4^o.- De la administración de la masa.

5^o.- De la prueba de los créditos y del procedimiento a la misma relativo.

6^o.- Del convenio y de otros arreglos entre los acreedores y el quebrado.

7^o.- De la distribución, de la rendición de cuentas y del término de la quiebra.

8^o.- De las penas relativas a las quiebras en caso de fraude, de otros de improbidad a las faltas cometidas.

9^o.- Disposiciones generales.

Consta en total de 145 artículos.

Entre las leyes modificativas de esta disposición se encuentra la de 14 de octubre de 1892, según la cual el síndico oficial persigue el engaño en las quiebras.

Esta ley de quiebras sueca es la más importante y más digna de estudio que sus semejantes de los países escandinavos.

En Dinamarca existe una ley sobre quiebras de 25 de marzo de 1872, con 170 artículos y con varias reformas posteriores.

En Noruega hay una ley de quiebras de 6 de junio de 1862, profundamente modificada por la ley de 6 de mayo de 1899, e inspirada en el Derecho alemán anterior a la ley de 1877.

Los países escandinavos han ido abandonando su sistema propio para entrar en el alemán.

En Alemania respecto a las quiebras y concurso, hay, además de las disposiciones complementarias contenidas en los Códigos, rige el "Konkursordnung", o Ley del concurso, de 10 de febrero de 1877, refundida en 1898, siendo en ella como característico, igualmente que en todo el sistema alemán, salvo ligeras variantes, la existencia de un "procedimiento común de quiebra a los comerciantes y a los no comerciantes; la quiebra es únicamente un procedimiento colectivo de ejecución encaminado a mantener la igualdad entre los acreedores ante la insolvencia del deudor común" (1). Existiendo exclusión e inclusión, según haya equilibrado o no en el patrimonio del deudor, es decir, que si no hay insolvencia, da la exclusión que es esencialmente un procedimiento individual, mientras que en la insolvencia se da la inclusión en el procedimiento típico colectivo.

Las diferencias de trato de comerciantes y de no comerciantes son nulas, solamente cabe señalarlas en cuestiones penales, castigándose más a los comerciantes que a los no comerciantes.

(1).- Navarrini, op. cit. pág. 15.

Este mismo sistema sigue también Austria, distinguiendo, sin embargo, dos concursos, el ordinario y el comercial.

Suiza armoniza los dos sistemas, aplicándose la quiebra a comerciantes o no comerciantes, siempre que éstos estén inscritos (1) en el Registro Mercantil.

El grupo alemán es el menos compacto, dentro de los cuatro grupos que cito, porque en él se encuentra más diversidad legislativa que, sobre todo, en el grupo hispano-francés. Se ha dicho que fué el elemento francés grandemente influyente, junto con el romano y el alemán, en la regulación de la materia en la misma Alemania; en sentido estricto, únicamente las legislaciones escandinavas conservan su sabor original germánico. Lentamente fueron estas incluyéndose en la legislación germánica.

Si bien ha creado elle un desconcierto respecto a las características propias de este sistema, no es menos importante citar que el sistema alemán, constituye hoy la fuente inagotable legal y doctrinal del mundo, si la originalidad no acompañó a su nacimiento, las investigaciones de sus tratadistas han hecho una legislación muy perfecta,

(1).- En este sentido se expresa también el profesor Humberto Navarrini, op. cit., pág. 16.

que paulatinamente las legislaciones de países jóvenes se orientan cada vez más en el modelo alemán. La supresión de los artículos del Código de Comercio de Ecuador referentes a quiebras, no es ni más ni menos, que la idea germánica de regular igualmente a los comerciantes y a los no comerciantes en los casos de ejecución colectiva, si subsisten las diversiones que se han visto entre concurso y quiebra se deben a que la legislación ecuatoriana está inserta completamente dentro del grupo hispano-francés y muy influida, en este aspecto, por el primer Código mercantil español de 1829, influido a su vez por el francés de 1808.

D). GRUPO ITALIANO.

Se ha creído por autores prestigiosos (1) que la legislación italiana pertenece al grupo francés. Tradicionalmente sí fué el sistema italiano de tipo francés, sin embargo, hoy está más próximo al alemán que al francés, ambos son algo así como el elemento viejo y nuevo de esta legislación.

(1).- Así por ejemplo Navarrini, op. cit. pág. 17: "La Legislación italiana" (Código de Comercio, artículos 683-867) a semejanzas de otras encuadradas en tipo francés.

Acertadamente Italia ha sabido recoger en su sistema los grandes avances de la ciencia jurídica alemana mejorando notablemente (1) incluso su sistema legislativo.

El Código civil italiano del año 1942 recoge en su regulación de las empresas mercantiles las modernísimas teorías del Derecho mercantil como derecho de la empresa organizada, los problemas que tal sistema han producido en Italia son:

1º.- El sistema objetivo no presenta el último grado de evolución en el proceso de calificación del acto de comercio.

2º.- Problemática del concepto de la empresa organizada (profundamente estudiada en la doctrina por Wiland -en su "Handellsrecht", 1931- y Lorenzo Mossa, con su fundamental obra "Trattato del nuovo Diritte Commerciale", Milán, 1942).

(1).- Álvarez del Manzano, op. cit. dice en las páginas 793-994: "EL elemento antiguo o francés mantiene en cierta manera el carácter tradicional del Derecho mercantil italiano, en tanto que el nuevo, o alemán, comprendiendo fundamentalmente las instituciones jurídicas-mercantiles, modificada o completa de un modo considerable las disposiciones de la legislación anterior y en la combinación de uno y otro aparece clara la tendencia hacia la escuela alemana, que en las materias más interesantes, como la letra de cambio y la sociedad ejerce ya una dominación absoluta".

3º.- La teoría de la empresa va esencialmente encaminada al bien común descuidado en la legislación mercantil anterior de tipo individualista.

4º.- La organización de la empresa jurídicamente.

Puede decirse, finalmente que Italia ha vuelto con estas teorías a la concepción estatutaria medieval de ejecución colectiva del Derecho romano, tanto para comerciantes como a no comerciantes (1), eliminando en gran parte la usura que pesaba sobre el campesinado italiano produciendo, junto a otras causales, el atraso del agro italiano, circunstancias magníficamente observadas por César Vivante (2). Hechas estas aclaraciones sobre el grupo italiano, que va paulatinamente extendiéndose por Iberoamérica, es necesario, en virtud de su importancia en la doctrina, examinar brevemente la actual legislación de Italia.

Respecto a la quiebra y al concurso tres disposiciones legales pueden señalarse fundamentalmente:

1º. Decreto de 16 de marzo de 1942, nº. 267. Disciplina de la quiebra, del contrato preventivo, de la administración controlada y de la liquidación forzosa administrativa".

(1).- En este sentido Vivante, op. cit. pág. 373 a 375.

(2).- Vide pág. 397.

Esta disposición señala en su artículo primero quienes están sujetos a las disposiciones de este Decreto "los empresarios que ejercitan alguna actividad comercial" (con excepción de los entes públicos y los pequeños empresarios). Aclarando que los pequeños empresarios son los que tienen una cuantía de riqueza mobiliaria inferior al mínimo imposible (coincidiendo en esto con la legislación ecuatoriana que exige que el comerciante se encuentre matriculado) (1), si falta la declaración de certeza a los fines del impuesto a la riqueza mobiliaria, se consideran pequeños empresarios los que hayan invertido en el establecimiento comercial un capital no superior a treinta mil libras.

En el artículo segundo se indica que las empresas sujetas a liquidación forzosa administrativa, que son las que se señalen oportunamente por la Ley, éstas no pueden ser declaradas en quiebra. Regulándose la liquidación forzosa administrativa desde el artículo 194 al 215 de este Decreto. Siendo incompatible el proceso de la liquidación forzosa administrativa con la quiebra.

Para hacer un símil entre la legislación española y la italiana, respecto de la nomenclatura, puede decirse, la quiebra italiana es para el comerciante indivi-

(1).- El repetidamente citado art. 547 del Código de Procedimiento Civil: "Tratándose de comerciantes matriculados el juicio se denominará de quiebra"..., exi-

dual y la liquidación forzosa administrativa es para las sociedades.

Según el mismo Decreto la "administración controlada" en su artículo 187 se da para "el empresario que se encuentra en una dificultad temporaria para cumplir sus obligaciones". Por así decir, se equipara esto a la suspensión de pagos española.

Es esencial distinguir la "administración controlada" del "contrato preventivo" regulado en el Decreto desde los artículos 160 a 186 que se da en el empresario insolvente (en estado de insolvencia) en el comienzo del estado económico de quiebra, según quieren indicar los artículos citados, 160 y 186, guarda grandes semejanzas con la suspensión de pagos española de la Ley de 26 de julio de 1922 cuando habla en su artículo 8º de suspensión de pagos definitiva. Hay que notar las diferencias enormes, en cuanto significan ventajas para el insolvente, que son:

giéndose la matriculación a todo comerciante que quiera ejercer el comercio con un capital mayor de mil sueros (artículo 22 del Código de Comercio de Ecuador "Toda persona que quiera ejercer el comercio con un capital mayor de mil sueros, se hará inscribir en la Matrícula del Cantón...", también el Artículo 8º del Decreto n.º 1239, publicado en el Registro Oficial número 356 de noviembre 1º de 1941: "Toda comerciante o industrial, sea persona natural o jurídica, cuyo capital sea de mil sueros más, estará obligada a obtener matrícula de comercio, en el término de quince días ...").

1º.- En el Decreto se señalan seis meses de plazo para garantizar el cumplimiento a menos del cuarenta por ciento de la suma de los créditos quirografarios.

2º.- Oferta de la cesión de todos los bienes para el pago del cuarenta por ciento.

3º.- Aprobación por los dos tercios de la mayoría (artículo 177 y 178).

Las demás causas que se basan en la eficiencia de la empresa y en la conducta del insolvente son dignas de tal contrato preventivo, no constituyen ampliación de los tres puntos indicados en cuanto a beneficios para aquel, sino la introducción práctica del criterio discrecional del tribunal en la concesión de estos concordatos.

2º. Código Civil italiano de 1942.

Señala en su artículo 2082 quienes son empresarios (1) y en el artículo 2083 quienes son pequeños empresarios (2) distinción importante para el derecho concursal italia-

(1).- Que dice así: Artículo 2082. "Empresario -Es Empresario- el que ejercita una actividad económica organizada a los fines de la producción o del cambio de bienes o de servicios".

(2).- Que dice: "Artículo 2083. Pequeños empresarios.- Son pequeños empresarios los cultivadores directos del fundo, los artesanos, los pequeños comerciantes y los que ejercitan una actividad profesionalmente organizada prevalentemente con el trabajo propio y de los componentes de la familia".

no porque los primeros están sujetos a la quiebra y al contrato preventivo (1), si bien este no priva en contra de la existencia del concurso de acreedores en los mismos términos casi que la legislación española (2).

3ª.- Código de Procedimiento Civil de 1942.

De las tres disposiciones citadas esta es la menos importante, en materia de Derecho concursal es necesario traerla a colación, pero se debe citar porque sus normas son de carácter supletorio respecto a las procesales que contiene el Decreto de 16 de marzo de 1942, primera de las disposiciones dichas. Siendo las normas del Código de Procedimiento Civil las aplicables en caso de expropiación de los bienes del deudor según disposición del artículo 2910 del Código Civil (3).

-
- (1).- Según el art. 2221 que dice: "Artículo 2221. Quiebra y concordato preventivo.- Los empresarios que ejercitan una actividad comercial, excluidos los entes públicos y los pequeños empresarios, están sujetos, en caso de insolvencia, a los procedimientos de la quiebra y del contrato preventivo, salvo las disposiciones de las Leyes especiales".
- (2).- "Artículo 2740. Responsabilidad patrimonial.- El deudor responde del cumplimiento de las obligaciones con todos sus bienes presentes y futuros. Las limitaciones de la responsabilidad no son admitidas sino en los casos establecidos por la Ley".
Artículo 2741. Concurso de acreedores y causas de prelación.- Los acreedores tienen igual derecho a ser satisfechos con los bienes del deudor, salvo las causas legítimas de prelación. Son causas legítimas de prelación, los privilegios, la prenda y las hipotecas".
- (3).- "Artículo 2910. Objeto de la expropiación.- El acree-

Es grande la coincidencia de la legislación italiana del síndico con la ecuatoriana. En primer lugar hay que señalar la diferencia de nomenclatura (en el Derecho italiano se denomina curador).

Las coincidencias son:

- 1º.- El curador es nombrado por el tribunal (1)
- 2º.- Coincidencia casi absoluta en los requisitos necesarios para el nombramiento del curador (2).

dor para conseguir lo que fuese debido, podrá hacer expropiar los bienes del deudor, según las reglas establecidas por el Código de Procedimiento Civil".

- (1).- Artículo 27 del Decreto de 16 de marzo de 1942: "En cada tribunal será instituido el Registro de los administradores judiciales, entre los cuales será elegido el curador de la quiebra"... y el artículo 566 del Código de Procedimiento Civil de Ecuador dice: "Las Cortes Superiores nombrará dentro de los primeros quince días de cada año, un cuerpo de personas idóneas que por honorabilidad y conocimiento, en número de doce, para que ejerzan las sindicaturas...".
- (2).- Artículo 28 del mismo Decreto: "No podrá ser nombrado curador, y si lo hubiera sido caducará en sus funciones, el interdicte, el inhabilitado, el que hubiera sido declarado fallido, o el que hubiera sido condenado a una pena que importe la interdicción, aunque fuera temporario, de las funciones públicas. Tampoco puede ser nombrado curador el cónyuge, los parientes y los afines dentro del cuarto grado del fallido, los acreedores de éste y el que de cualquier modo hubiese prestado su actividad profesional a favor del fallido o en cualquier forma se hubiese inmisculado en la empresa del mismo durante dos años anteriores a la declaración de quiebra", y el artículo 568 del mismo Código ecuatoriano dice: "No podrán ser síndicos, aún cuando hubieren sido designados por la Corte, los menores de veintún años, los fallidos, el cónyuge o los parientes de los acreedores o del fallido, hasta el cuarto grado de consanguinidad, o segundo de afinidad y los acreedores".

3ª.- En la aceptación del curador (1).

Otras varias semejanzas pueden encontrarse entre el curador italiano y el síndico de Ecuador, sin embargo difieren en cuanto los síndicos se definen como representantes de la masa de acreedores (En Ecuador) (2) y en Italia como administradores del patrimonio de la quiebra (3).

Respecto a la materia de esta tesis es importante citar los artículos siguientes del Código de Bustamante.

(1).- En el artículo 29 del Decreto se dice: "El curador debe, dentro de los dos días siguientes a la notificación de su nombramiento, comunicar al juez delegado su propia aceptación".

"Si el curador no cumpliera este deber, el tribunal, en Cámara de Consejo, proveerá con urgencia al nombramiento de otro curador".

Diciendo el artículo 567 del Código de Procedimiento Civil ecuatoriano: "Nombrado el síndico de la quiebra, de entre los designados por la respectiva Corte, se le hará saber su nombramiento para que dentro de veinticuatro horas acepte su nombramiento o presente la excusa. Aceptado el cargo, podrá renunciarlo con causa justa; pero no podrá retirarse del ejercicio de sus funciones mientras no sea subrogado".

(2).- Según el artículo 569 del Código: "Los síndicos representarán la masa de acreedores, activa y pasivamente, en juicio y fuera de él, practicando todas las diligencias conducentes a la seguridad de los derechos y recaudación de los haberes de la quiebra, y liquidarán ésta, según las disposiciones de este Código".

(3).- El curador tendrá la administración del patrimonio de la quiebra bajo la dirección del juez delegado".

Artículo 412: "Si el concursado o quebrado no tiene más que un domicilio civil o mercantil, no puede haber más que un juicio de concurso o quiebra a una suspensión de pagos, o una quita o espera, para todos sus bienes y todas sus obligaciones en los Estados contratantes".

Artículo 413: "Si una persona o sociedad tuviera más de un Estado contratante varios establecimientos mercantiles enteramente separados económicamente, puede haber tantos juicios de quiebra como establecimientos mercantiles".

Artículo 414: "La declaración de incapacidad del quebrado o concursado tiene entre los Estados contratantes efectos extraterritoriales".

Artículo 415: "El auto de declaratoria de quiebra o concurso dictado en uno de los Estados contratantes, se ejecutará en los otros en los casos y forma establecidos en este Código para las resoluciones judiciales pero, producirá, desde que quede firme y para las personas respecto de las cuales lo estuviere, los efectos de cosa juzgada".

Artículo 416: "Las facultades y funciones de los síndicos nombrados en uno de los estados contratantes con

arreglo a las disposiciones de este Código, tendrán efecto extraterritorial en los demás, sin necesidad de trámite alguno local".

Artículo 417: "El efecto retroactivo de la declaración de quiebra o concurso y la anulación de ciertos actos por consecuencia de esos juicios, se determinarán por la ley de los mismos y serán aplicables al territorio de los demás Estados contratantes".

Artículo 418: "Las acciones reales y los derechos de la misma índole continuarán sujetos, no obstante la declaración de quiebra o concurso, a la ley de la situación de las cosas a que afectan y a la competencia de los jueces del lugar en que éstas se encuentran".

Artículo 419: "El convenio entre los acreedores y el quebrado o concursado, tendrá efectos extraterritoriales en los demás Estados contratantes, salvo el derecho de los acreedores por acción real que no lo hubieren aceptado".

Artículo 420: "La rehabilitación del quebrado tiene también eficacia extraterritorial en los demás Estados contratantes, desde que quede firme la resolución en que se disponga y conforme a sus términos".

Estos artículos corresponden al Título noveno del Libro cuarto que trata del "Derecho procesal Internacional" y aquél Título "De la Quiebra y Concurso", los dos siguientes artículos es muy importante citarles dada la po-

sible responsabilidad penal de algunas quiebras y concursos:

Artículo 421: "Ningún Estado contratante ejecutará las sentencias dictadas en uno de los otros en materia penal, en cuanto a las sanciones de ese orden que se impongan".

Artículo 422: "Podrán, sin embargo, ejecutarse dichas sentencias en lo que toca a la responsabilidad civil y a sus efectos sobre los bienes del condenado, si han sido dictadas por Juez o Tribunal competente según éste Código y con audiencia del interesado, y se cumplan las demás condiciones formales y de trámite que el capítulo siguiente establece".

Correspondiendo y formando ambos el Capítulo Primero del Título Décimo, que hablan de la materia penal.

Lo más notable de destacar son los dos puntos siguientes:

PRIMERO.- Administración de la completa extraterritorialidad de la quiebra.

SEGUNDO.- En consecuencia, los síndicos tienen facultades plenas en el ámbito internacional.

En el Título siguiente veremos que importancia tienen en el orden legislativo ecuatoriano.

E). CODIGO DE BUSTAMANTE.-

Es importante citar aquí este Código que es el mayor intento, por la amplitud de sus normas y por la gran cantidad de estados que lo han suscrito. América tiende a unir sus legislaciones en materias de Derecho privado, en consecuencia se han efectuado intentos serios en tal sentido. Puede señalarse como precursora la Conferencia de Montevideo (1889) que consiguió que algunos Estados de la América Latina estipulasen acuerdos sobre Derecho civil, Derecho comercial y de Derecho procesal internacional, esta Conferencia puede ser indicada como precursora de las que se celebrarían a continuación.

Se celebró inmediatamente la Conferencia Panamericana de Washington (1889-1890) acordándose establecer en dicha capital una oficina internacional destinada principalmente a preparar los trabajos de las sucesivas conferencias panamericanas. Esta puede considerarse la primera en cuanto señala la participación de todos, o la gran mayoría, de los Estados americanos.

La segunda Conferencia panamericana fué la de Méjico (1901-1902).

La tercera la de Río de Janeiro (1906).

La cuarta en Buenos Aires (1910).

La quinta en Santiago de Chile (1923).

La sexta en La Habana (1928).

La séptima en Montevideo (1933).

La octava en Buenos Aires (1936).

La más interesante para el epígrafe es la celebrada en La Habana en 1928 porque fué cuando se aprobó el Código de Derecho Internacional Privado, conocido por Código de Bustamante, en honor al nombre de su principal autor, fué inmediatamente adoptado por once Estados, ampliándose su número más tarde (1).

La Conferencia de La Habana se basó en los acuerdos de la Comisión de Jurisconsultos de Río de Janeiro de 1906.

El Instituto Americano de Derecho Internacional en su reunión de Lima de 1924, continuando con su programa para la Codificación del Derecho internacional privado designó una ponencia compuesta por Sarmiento, argentino; Sánchez de Bustamante y Surven, cubano; Rodrigo Octavio, brasileño; Matos, guatemalteco; encargada de preparar dicho Código.

(1).- En este sentido se expresa el Prof. Julio Diena, "Derecho Internacional Público", traducción de la cuarta edición italiana por el Prof. Trias de Bes, página 33, Barcelona, q 1948.

Poco tiempo después, el Consejo Directivo de la Unión Panamericana solicitó del Instituto la elaboración de un Proyecto de Código de Derecho internacional Privado, pasando así al intento codificador del plano especulativo a la vía oficial que podría convertirlo en norma obligatoria.

El Instituto aprobó el Proyecto redactado por la Comisión de los cuatro, y lo pasó al Consejo Directivo de la Unión Panamericana, que lo remitió, a su vez, a los distintos gobiernos americanos y más tarde a la Comisión de jurisconsultos de Río de Janeiro.

El proyecto fué, finalmente, objeto de la deliberación de la Sexta Conferencia Panamericana, reunida en La Habana en 1828)(como queda dicho antes), y de ella, salió aprobado.

Contiene cuatro libros referentes al Derecho Civil, al Mercantil, al Penal y al Procesal, aparte de un título preliminar en el que se contienen ocho reglas generales, comprende 435 artículos.

Distribuye las normas de Derecho Internacional privado en:

a). Leyes personales regidas por la nacionalidad o el domicilio;

b). Leyes territoriales, regidas por el principio del orden público internacional;

c). Leyes facultativas, regidas por el principio de autonomía de la voluntad.

El acuerdo tomado sobre la base de reconocer a cada Estado la facultad de aplicar como ley personal la del domicilio, la nacional o las que haya adoptado o adopte en adelante su legislación interior, permitió el reconocimiento del mismo, dada su amplitud.

El Código de Bustamante, en todo caso, presenta una importante aportación a la obra codificadora del Derecho internacional privado, siendo ratificado dos años después de su firma por la mayoría de las veintiuna naciones americanas asistentes, habiéndose abstenido ya en el acta final de la Conferencia de los Estados Unidos, por motivos de orden legislativo interno.

En América anteriormente ya se había publicado un Proyecto de Código por Lafayette Rodríguez Pereira. Aunque son anteriores los intentos europeos de Mancini incluso hablando este en nombre de Italia. Otros intentos, sin resultado, son (1).

(1).- Según el Profesor Sánchez de Bustamante y Sirven: "Derecho Internacional Privado", Habana, 1931, págs. 41-46.

La Conferencia de Derecho Internacional Privado de El Haya de 1893 organizada por el profesor Asser.

El Congreso de Jurisconsultos de Lima de 1878 que reguló algunas materias importantes de Derecho Internacional privado.

El proyecto del Profesor Ramírez, jurisconsulto uruguayo, 1888.

La Conferencia de La Habana estuvo presidida por gran reivindicador de la paternidad del Padre Vitoria, O.P., respecto al Derecho Internacional (1), James Brown Scott.

Estos son los más importantes datos introductorios. En apariencia tales aceptaciones "unánimes" de los Estados americanos con sus correspondientes ratificaciones, dan la impresión de que tal Código es de una importancia fundamental hoy; en cuanto al Derecho Internacional privado, no sucede así, las legislaciones internas no han dejado de actuar con plena independencia sin tener en cuenta la Conferencia Panamericana de La Habana que en cierto modo puede calificarse en resultado como un recono-

(1).- Profesor Luño Peña, "Historia de la Filosofía del Derecho, tomo II, pág. 65, Barcelona, 1949.

cimiento solemne de la labor meritoria del Profesor Bustamente.

2). INFLUENCIA DE LA AUSENCIA DE CONVENIOS INTERNACIONALES SOBRE QUIEBRAS EN ESTA MATERIA.

Son muy escasos los acuerdos de carácter internacional sobre el concurso de acreedores, y sobre quiebras.

El principio de la unidad o universalidad ha inspirado Conferencias entre las naciones, así el Congreso de Turín de 1880, también el Reglamento Convencional del Instituto de Derecho Internacional de 1894, sesión de este mismo Instituto en Lausanne (1888), en Génova (1892) en Bruselas (1904), en el proyecto de Montevideo (1889), que después se verá con más detalle, en las Conferencias de La Haya, en la Internacional law Association en Londres (1925), en la Conferencia Panamericana de La Habana (1928), en el Congreso de Bruselas (1925), donde se vió una resolución sobre Exequatur y sobre quiebras (1). El afán de conseguir amplios acuerdos internacionales no ha dado frutos, así puede decir el Profesor Miaja de la Muela: "El be-

(1).- Arjona: "Derecho Internacional Privado", pág. 544.

lance que presentan estos tratados es bastante desalentador, sobre todo si se busca un término de comparación en los progresos que la unificación legislativa ha alcanzado en otras materias mercantiles" (1). Salvo algunos acuerdos bilaterales sobre reconocimiento de sentencias en materia de quiebras, únicamente cabe citar en América los dos tratados de Montevideo, el Código de Bustamante y en Europa la Unión Nórdica de Quiebras de 7 de noviembre de 1933 entre Suecia, Noruega, Dinamarca, Islandia y Finlandia.

Los acuerdos de Montevideo son dos: el de 1889, desde sus artículos 35 al 48, señalan como competente el juez del domicilio del deudor, los síndicos pueden ejercer extraterritorialmente las funciones que les corresponden; el segundo acuerdo de 1940, mantiene el mismo sistema pero con una mayor inclinación a la pluralidad (2).

El Código de Bustamante enuncia el principio básico de toda regulación jurídica de la quiebra internacio-

(1).- Ob. cit., pág. 357.

(2).- En este sentido Alfonsín, "Quiebras, la doctrina de Montevideo y los Tratados de 1889 y 1940, Montevideo, 1943, págs. 57 y ss.

nal: "La declaratoria de incapacidad del quebrado o concursado tiene en los Estados contratantes efectos extraterritoriales" (artículo 414). Señalando, como queda dicho, en el epígrafe, que trata del Código de Bustamante, en su artículo 416 las facultades extraterritoriales del síndico. Sin embargo, el lento y modesto avance que produjo el laudable Código del Doctor Bustamante se ve imposible hoy de lograr la aplicación de tales criterios por los partidismos nacionales que impiden la implantación legislativa interna de tal Código.

En Europa la Unión Nórdica mantiene el criterio de la unidad declarando también como únicos competentes los Tribunales del domicilio del fallido, aunque admite la competencia del juez basada en un título distinto del domicilio, pero esta quiebra declarada así sólo produce efectos en la nación correspondiente al lugar donde se declaró.

Cuatro efectos principales pueden señalarse, derivados de la carencia de convenios internacionales sobre quiebras:

1º.- El síndico viene regido por Derecho Procesal interno.

2^a.- Carece de facultades internacionales.

3^a.- Pueden darse, la existencia de diferentes síndicos y diferentes quiebras en los diversos países donde se da este tipo de quiebras, con presupuestos contrarios.

4^a.- No es representativo en ellas ni de la masa activa, ni de la pasiva, ni del fallido, ni de los acreedores, sino parcialmente de cada aspecto de éstos.

El enorme desarrollo del comercio internacional que hace al nacional depender de su progreso, exige en materia de quiebras y concursos, en suma, en todo el derecho concursal, una regulación internacional de la materia, sobre todo en Europa donde el mayor avance después de la unión Nórdica lo constituye el proyecto de convención de La Haya de 1928.

Tampoco el Derecho italiano (1), el más avanzado, a mi juicio, en materia de quiebras, contiene una regulación de tipo internacional, que rebase la territorialidad.

(1).- En este sentido Renze Provinciali, ob. cit. trad. de José Ramírez, pág. 159.

TITULO V
CONFLICTO DE LEYES

A). NORMAS DE CARACTER INTERNACIONAL EN ESTA MATERIA APLICABLES EN ESPAÑA.

Careciendo España de normas de Derecho internacional sobre quiebras y concursos, es decir, sobre Derecho concursal, también, en consecuencia carece de normas sobre el síndico internacional. Pero dado que la quiebra y el concurso internacionales son hechos, necesitan una regulación procesal, el síndico necesita tal regulación. Es necesario ver someramente las disposiciones españolas de Derecho internacional privado. Se encuentran en el Código Civil que es una de las obras cumbres del pasado siglo en el orden legislativo español, se debe principalmente a la actuación del gran jurista Alonso Martínez, interviniendo en su redacción otros de gran prestigio, por ejemplo: Canalejas. El Código Civil se promulgó en pleno régimen democrático y parlamentario, siendo elaborado por la Comisión de siete diputados que mitían un dictamen modificándolo más o menos, luego se llevaba al pleno, abriéndose el periodo de presentación de enmiendas, para evitar que éstas retardasen indefinidamente la aprobación del texto, se redactó previamente

te al Texto legal, una ley de Bases de 11 de mayo de 1888.

Toda la parte del Código Civil relativa al Derecho internacional privado viene regulada en la Base 2ª: "Los efectos de las leyes y de los Estatutos ... inspirándose hasta donde sea conveniente en el principio y doctrina de la personalidad de las Leyes". Entendiéndose, de las tres aceptaciones de la personalidad de las leyes (histórica, primitiva y doctrinal), la doctrina principalmente de Mancini, en el sentido que será siempre el derecho el derecho de la persona vinculado a su ley nacional. En síntesis, el régimen de la personalidad de las leyes da a la ley nacional una vigencia "erga omnes et ubi", frente a todos los hombres y en todos los territorios con las excepciones del orden público y la forma de los actos del país en que estos se celebran.

El sistema del Código Civil es rudimentario, fragmentario, y no representa ninguna innovación con relación al sistema de la Jurisprudencia española, sino que en algunos aspectos supone un retroceso. Está contenido en cuatro preceptos, reunidos en tres artículos: 9, 10 y 11, pues el artículo 10 contiene dos preceptos inde-

pendientes, uno en cada una de las partes del primer párrafo. Resulta una ventaja evidente en el Código Civil y es su claridad.

Dice el artículo 9 que "las leyes relativas a los derechos y deberes de familia o al estado, condición y capacidad legal de las personas, obligan a los españoles, aunque residan en país extranjero". Este precepto contiene solo un aspecto de la vigencia internacional de las leyes (el de los españoles en el extranjero) omitiendo el relativo a los extranjeros en España, en cambio los otros preceptos contemplan ambas proyecciones.

El artículo 9 presenta un carácter de parcialidad, de unilateralidad ¿Cómo se explica que contenga sólo un aspecto parcial? ¿Qué pasa con el otro aspecto relativo a los extranjeros en España? La Jurisprudencia recoge el criterio sustentado antes de la promulgación del Código Civil -y dado que la Base 2ª estableció que se atendiera en lo posible al principio de la personalidad de las leyes- ha completado el precepto diciendo que la misma regulación tendrán los casos o situaciones de los extranjeros en España.

El artículo 10 en su párrafo 1º dice: "Los bienes

muebles están sujetos a la Ley de la Nación del propietario; los bienes inmuebles, a las leyes del país en que están sitos". Este precepto contiene el estatuto real distinguiéndose según la clase de bienes. El primer inciso del mismo establece que los muebles vienen sujetos a la ley nacional del propietario, esto implica la existencia de propiedad y por consiguiente la necesidad de una calificación jurídica. Se plantea aquí si el propietario es extranjero y se discute su propiedad ¿Cómo podrá aplicarse la ley cuya calificación se discute?

El artículo 11 en su párrafo primero regula el estatuto formal: "Las leyes y solemnidades de los contratos, testamento y demás instrumentos públicos, se rigen por las leyes del país en que se otorgan".

Hemos visto como las leyes españolas consagran el principio de la ley personal, patria del extranjero, adaptando el criterio de igualdad.

Pero se deben distinguir los derechos políticos de los civiles. Respecto a los primeros los extranjeros quedan incluidos, respecto a los civiles son recogidos en el Real Decreto de 17 de octubre de 1851, Real Decreto de extranjería de 1 de noviembre 1852, artículo 600 de la Ley

de Enjuiciamiento Civil, artículo 15 del Código de Comercio, artículo 9 en relación con el 14 del Código Civil y el 27 del mismo cuerpo legal. La Jurisprudencia española acoge, sin excepción, el mismo principio (Sentencias de 29 de mayo de 1894, 14 de diciembre de 1909, 6 de enero de 1928 ...), Sin condición de reciprocidad, sea ésta diplomática, legislativa o jurisprudencia, los extranjeros gozan, en general, en España están equiparados a los nacionales, en lo que se refiere al ejercicio de los derechos civiles; hay que distinguir entre goce y ejercicio. La capacidad de poseer derechos se rige por la Ley territorial, en este caso, la española, mientras que la capacidad de obrar se rige por la Ley nacional del interesado.

El principio de la igualdad jurídica sufre en la práctica algunas restricciones o excepciones.

También los seres jurídico-colectivos están vinculados al Estado del cual dependen y protegidos extraterritorialmente, consecuencia que cae dentro del Derecho público. Lo que importa es, pues, que pueden ejercitar en otro país los mismos derechos que poseen en el suyo. Si hoy se reconoce a las personas físicas plena capacidad de goce y ejercicio por el mero hecho de su ser, de su existencia, igualmente se puede reconocer esta capacidad plena

por el solo hecho de su existencia. Solo partiendo de esta base se puede llegar a la diferenciación entre las personas jurídicas nacionales y extranjeras. Existen gran variedad de criterios sobre la adjudicación de nacionalidad a la persona jurídica, están los que adjudican la nacionalidad por incorporación, previa autorización administrativa; por el lugar de su constitución; por la nacionalidad de sus socios; por la mayoría de capital; por el domicilio social; por el lugar del fin social; por la teoría del control, que fusiona la nacionalidad de los socios y la mayoría del capital ...

La teoría que propugna la adjudicación de la nacionalidad por el domicilio social, es la que ha tenido mayor pujanza, puesto que este lugar es el que permite ejercer el control de la sociedad, siendo, además, el que vincula generalmente la entidad a un ordenamiento jurídico determinado. Sin embargo, presenta el inconveniente de que el domicilio que se establezca puede ser fraudulento. Queda al arbitrio del juez establecer si el domicilio del ente colectivo es simulado o fraudulento.

En esta materia el que tiene un criterio quiere verlo impuesto y ello hasta el extremo de que cree realmente verlo así establecido en la Ley.

Sin embargo, el criterio que parece en el Código Civil español también podría ser el del lugar de su constitución porque es natural que se atribuya la nacionalidad del lugar donde se crea y surja un ente colectivo.

Se podría objetar que existe discrepancia entre el lugar de su constitución y su domicilio real, esta dificultad puede resolverse limitando la partición del capital extranjero, determinando el número de socios, el lugar del domicilio, y así no existiría problema en cuanto a la vinculación. El Profesor Garrigues sigue, en conjunto, este criterio. Se obliga a las sociedades españolas a que tengan su domicilio en España, los entes colectivos capaces de ser sujetos de derechos y de obligaciones, constituidos en España, tienen la nacionalidad española y es de aprobar que se les exija una determinada proporción de socios extranjeros y de capital extranjero, para que el Estado tenga así el control de las mismas y al atribuirles la nacionalidad debe protegerles en el extranjero, porque el Estado hoy sólo puede proteger a sus nacionales, y es muy natural que las precauciones se tomen con mayor rigor para las personas jurídicas que para las físicas, por el gran número de intereses que las mismas llevan aparejadas.

Es aplicable a la persona moral la ley personal, al igual que a la persona física y por las mismas razones expuestas. Generalmente rige la Ley del país donde está domiciliada, por lo que no se plantea la dualidad de leyes personales: patria (nacional) o domiciliar. Esto en cuanto a su capacidad, porque en lo que concierne a su naturaleza jurídica es determinada esta por la ley del país de su constitución.

El Derecho español establece en el artículo 9 del Código Civil el predominio de la Ley nacional en general. Para las personas jurídicas, sin embargo, se aplica principalmente el artículo 37 del mismo cuerpo legal. Relacionando el artículo 37 con el 9 podemos deducir que la ley de las corporaciones será la de su respectivo país. Del artículo 21 del Código de Comercio, podemos inferir que la capacidad regulada en los estatutos de la asociación será la capacidad consentida por la ley nacional o del domicilio de la misma. Las disposiciones administrativas de la fundación serán las de la administración del Estado, patria o domicilio de la misma. En principio puede establecerse la igualdad entre la persona extranjera y la nacional excepto las leyes internas o las internacionales, el régimen establecido por los extranjeros se considera aplicable lo mismo a las per-

sonas físicas que a las morales. Desde luego las fundaciones o asociaciones extranjeras sufrirán iguales restricciones que las nacionales (de orden público territorial) y algunas otras más discutibles, relacionadas con el fin social respectivo. Disfrutarán de iguales derechos que la persona nacional y estarán sujetas a las obligaciones fiscales lo mismo que éstas, igualmente podrán recurrir ante los Tribunales de Justicia como los nacionales. Naturalmente, los extranjeros en un territorio determinado se benefician de las disposiciones que en su favor, haya establecido la legislación interior de ese país y lo mismo las incapacidades o restricciones, las cuales pueden ser de dos ordenes: derivadas de la ley personal y limitaciones de carácter territorial. Es el artículo 28 del Código Civil importantísimo en esta materia en cuanto a la nacionalidad de las personas jurídicas. Son muy importantes también los artículos 35 y ss., 41, 745, 746, 748, 1669, 1812 y 1932 del Código Civil, 1 y 15 del Código de Comercio. Vista la cuestión de las normas de Derecho internacional privado es preciso hacer resaltar la insuficiencia y antigüedad de las mismas (1) que les impiden tener soluciones claras ante los problemas actuales.

En cuanto a competencias también es preciso indicar

(1).- Así se expresa también el profesor, Miaja de la Muela en su op. cit. págs. 442-443, tomo I,

la aplicabilidad de las reglas 8ª y 9ª de artículo 63 de la Ley de Enjuiciamiento Civil respecto a quiebras con repercusiones internacionales (1), la primera señala la competencia cuando la quiebra o el concurso son voluntarios y la segunda cuando son forzosos, si el lugar en cuestión cae dentro de la jurisdicción española el síndico vendrá regulado por la ley española, pero en caso contrario pertenecerá su regulación a una jurisdicción extranjera, aunque para tener efectos las resoluciones extranjeras en España se ha de estar a lo mandado por los artículos 951 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En España rige el principio de territorialidad lo que significa, como dice José A. Ramírez (2)

"1. Que los Tribunales españoles son competentes para declarar en quiebra a los comerciantes, nacionales o extranjeros, que tengan en nuestro país un establecimiento comercial o elementos de su activo o, simplemente, acreedores investidos del derecho de solicitar su quiebra.

(1).- Reus, la quiebra de "Barcelona Traction, Light and Power. C. Ltd."

(2).- En sus notas de Derecho español a su trad. de la op. cit. del Profesor Renzo Provinciali, págs. 167-169.

"2. Que, sin embargo, los efectos de tal declaración de quiebra quedan limitados al territorio sobre el que nuestro Estado tiene soberanía;

3º. Que, naturalmente, la quiebra decretada en nuestro territorio no impide ni dificulta el que contra el propio deudor se declare la quiebra en cualquier país". Según correbera el artículo 15 del Código de Comercio actual.

En síntesis, como resume José A. Ramírez (1):

1º. Que el hecho de que un comerciante -individual o social- tenga en el extranjero la sede principal de sus actividades, no impide a nuestros Tribunales decretar su quiebra, si tiene en España un establecimiento comercial, o elementos de su activo, o simplemente, acreedores con legitimación suficiente, para pedir su quiebra.

2º.- Que la quiebra decretada en el extranjero no surge efecto alguno en España, en tanto no se obtenga del Tribunal Supremo el obligado exequator. Naturalmente, queda a salvo lo que en contrario pudiera pactarse en cualquier tratado con Convenio internacional.

3º.- Que admite nuestro ordenamiento jurídico positivo la posibilidad de que contra la misma persona se siga pluralidad de quiebras: una en el interior, y otra o

(1).- Op. cit. y lugar cit.

otras en países extranjeros. Naturalmente a la seguida en España se aplica nuestro Derecho -material y procesal- Y, naturalmente también, la seguida en España goza de autonomía de las seguidas en el extranjero, por lo que puede ser decretada aunque previamente existiera alguna o algunas en el extranjero".

Siendo éstas las normas reguladoras de la quiebra (y también del concurso), el síndico va insite en ellas como parte del proceso concursal y sigue sus vicisitudes cuando este es internacional.

NORMAS DE CARACTER INTERNACIONAL EN ESTA MATERIA.
EN ECUADOR.

En Ecuador las normas principales anteriores del apartado a) están contenidas en el Código Civil y en la Constitución del Ecuador.

Tampoco ambas normas contienen una regulación del síndico en el aspecto internacional.

En el Código Civil destacan las siguientes disposiciones:

Artículo 13, donde se marca muy patentemente el principio de la territorialidad (1) de forma clara aparece la incongruencia de esta disposición al imponer la misma obligatoriedad de la ley a nacionales y extranjeros, omitien-

(1).- Artículo 13. "La Ley obliga a todos los habitantes de

do las obligaciones "políticas" de los ecuatorianos correspondientes a los derechos políticos de los mismos, pertenecientes exclusivamente a los nacionales, tal como recoge el artículo 180 de la Constitución (1), cosa explicable únicamente, como ya se dice desde el punto de vista de la más estricta territorialidad negando la personalidad de las leyes a los extranjeros, si a mayor abundamiento observamos el artículo 15 (2) del mismo cuerpo legal vemos que la territorialidad de la ley se extiende incluso a los bienes muebles, corroborado por el párrafo primero del artículo 16 (3).

También obedece a este criterio estricto de territorialidad la disposición contenida en el artículo 48 del Código Civil (4).

- (1).- la República, con inclusión de los extranjeros; y su ignorancia no excusa a persona alguna".
- (1).- Art. 180: "Los extranjeros gozarán en el Ecuador, en los mismos términos que exija la ley, de los mismos derechos que los ecuatorianos con excepción de los derechos políticos y de las garantías que la Constitución establece a favor de solo los ecuatorianos".
- (2).- Art. 15: "Los bienes situados en el Ecuador están sujetos a las leyes ecuatorianas, aunque sus dueños sean extranjeros y residan en otra nación. Esta disposición no limita la facultad que tiene el dueño de tales bienes para celebrar, acerca de ellos, contratos válidos en nación extranjera. Pero los efectos de estos contratos, cuando hayan de cumplirse en el Ecuador, se arreglarán a las leyes ecuatorianas".
- (3).- Art. 16: párrafo 1: La forma de los instrumentos públicos se determina por la ley del lugar en que hayan sido otorgados. Su autenticidad se probará según las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil".
- (4).- Art. 48: "La ley no reconoce diferencia entre el ecuatoriano y el extranjero, en cuanto a la adquisición y goce de los derechos civiles que regla este Código".

Las personas jurídicas necesitan el reconocimiento de la ley o la aprobación del Presidente (1).

A pesar de la ratificación del Código de Bustamante, consecuencia de los principios constitucionales de los artículos 5º y 6º (2), la legislación interna no ha reflejado tales criterios internacionales.

Respecto a las personas jurídicas señala su nacionalidad el artículo 14 de la Constitución (3) basándose en el criterio de su autorización.

También la Constitución sanciona la completa territorialidad de sus normas en su artículo 159 (4) incluyendo las normas de Derecho Privado.

Si las disposiciones mercantiles carecen de normas sobre el síndico en la quiebra "internacional", lo mismo tenemos que decir respecto al Código de Procedimiento Civil.

-
- (1).- Artículo 581: "No son personas jurídicas las fundaciones o corporaciones que no se hayan establecido en virtud de una ley, o que no hayan sido aprobadas por el Presidente de la República".
- (2).- Artículo 6: "El Ecuador dentro de la comunidad mundial de naciones y para la defensa de sus comunes intereses territoriales, económicos y culturales, colaborará especialmente con los Estados iberoamericanos a los que está unido por vínculos de solidaridad e interdependencia nacidos de la identidad de origen y cultura. Podrá, en consecuencia, formar con uno o más de dichos Estados asociaciones que tengan por objeto la defensa de tales intereses.
- (3).- Art. 14: "Son ecuatorianas las personas jurídicas autorizadas por la ley ecuatoriana".
- (4).- Artículo 159: "Todos los habitantes del territorio

No contiene tampoco el Derecho ecuatoriano normas sobre la ejecución de sentencias extranjeras con lo cual éstas únicamente pueden tener eficacia como una prueba documental pública más para tomar la sentencia después de efectuar un litigio.

. . .

nacional están obligados a respetar y obedecer la Constitución, las leyes, y a las autoridades de la República".

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

- AUBERT. "Derecho Noruego de las Obligaciones", Oslo, 1891.
- ALCORTA. "Estudios sobre el Código de Comercio argentino", 1880.
- ALFONSO. "Código de Comercio de la República de Chile", Santiago, 1886.
- ALVAREZ DEL MANZANO Y ALVAREZ RIVERA.- "Curso de Derecho Mercantil filosófico, histórico y vigente", Madrid, 1903.
- AMADOR NAVARRO, Esteban.- "Código de Comercio de la República del Ecuador con las reformas hasta marzo 20 de 1948", Quito, 1948.
"Leyes mercantiles y tributarias de la República del Ecuador", 3ª ed. con las reformas hasta noviembre de 1956, Guayaquil, 1956.
- ASCARELLI.- "Introducción al Derecho Comercial", (trad. de Sentis Melendo).
- D'AVACK.- "La natura giurídica del fallimento", Padova, 1940.
- AULETTA.- "Revocatoria civile e fallimentare".
- ALSINA, H.- "Tratado teórico-práctico de Derecho Procesal Civil y comercial".
- ARJONA COLOMO (M).- "Derecho Internacional Privado" Barcelona 1954.
- ARMINJON.- "Précis de Droit International privé commercial", París, 1948.
- ALCALA ZAMORA Y CASTILLO (Niceto).- "Ensayos de Derecho procesal, civil, penal y constitucional", Buenos Aires, 1944.
- APARICIO Y GOMEZ SANCHEZ, G.- "Ley Procesal de Quiebras-Concordancias", Lima, 1932.
- ARMENGOL, M.F.- "Fundamentos y crítica de la ley de quiebras", Buenos Aires, 1914.
- APODACA Y OSUNA, F.- "Presupuestos de la quiebra", Méjico, 1945.

- ALFONSIN, Quintín.- "Quiebras. La Doctrina de Montevideo y los Tratados de 1889 y 1940, Montevideo, 1943.
- BOISTEL.- "Cours de Droit commercial".
- BOLAFFIO.- "Per un codice unico delle obbligazioni".
 "Il Diritto Commerciale", Turín, 1922.
 Derecho Mercantil"
 "Il Fallimento", (La Quiebra).
 "Relación de la Comisión para la Reforma del Código de Comercio", 1895.
 "Cemento".
 "Concordato preventivo".
- BOUCHAUD.- "Theorie des traités de commerce entre nations" Teoría Tratado de Comercio entre las naciones).
- BRORSON.- "Ensayo de Interpretación del Libro IV del Código danés y noruego de Cristián V", 1797.
- BACARDI, D. Alejandro.- "Tratado del Derecho Mercantil de España", Barcelona, 1840.-
 Diccionario del Derecho marítimo de España en sus relaciones con la Marina Mercante", Barcelona, 1861.-
- BLANCO, Constans, Francisco.- "Estudios elementales de Derecho mercantil"
- BONELLI.- "La Personalidad de los bienes en liquidación judicial", Roma, 1889.-
 "La Quiebra".-
- BRUNETTI.- "Diritte Fallimentari".
 "Lezioni di diritto concursale", 1943.
- BRAVARD VEYRIERES.- "Traité de droit comercial", 1891, París.
- BIGIAMI.- "La Piccola impresa" (La pequeña empresa), 1947.
 "La rivendicazione del venditore".
- BALOSSINI.- "Nazionalita delle società commerciali", Trín, 1935.
- BARCELO, Luis.- "Prontuario del juicio de quiebra, Santiago de Chile, 1926.
- BARRERA GRAFT, J.- "El desapoderamiento en la quiebra", Méjico, 1943.
- BENITO, José Luis de.- "La Doctrina española de la quiebra", Madrid, 1930.-
- BIRGIN, A.- "La Nueva Ley de Quiebras. Antecedentes legislativos. Legislación Comparada", Buenos Aires, 1936.

- BRAVO, K.A.- "Ley número 4.558 sobre quiebras", Santiago de Chile, 1929.-
- CHITTY, Edouard.- "The Commercial and General Lawyer",
- CASTAGNOLA Y GIANZANA.- "Nuevo Codice di Commercio italiano",
- CARRERAS Y GONZALEZ, Mariano.- "Elementos del Derecho Mercantil en España, Madrid, 1878.-
- CHECA.-"La Suspensión de Pagos", Sevilla, 1889.
- CUERVO.-"Tratado de Quiebras", La Habana, 1896.
- CURTIS, Arthus.- "Manual de Derecho Mercantil inglés".
- "CODIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR", Impreso en Quito, 1950.-
- "CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL", República del Ecuador, Quito, 1953, imp.
- CANDIAN.- "Proceso di fallimento".
"Liquidación coatte amministrative".
- CASTILLO, Ramón S.- "La Quiebra en el Derecho argentino"
- GUZZERI.- "Del Fallimento", Buenos Aires, 1940.
- CARNELUTTI.- "Instituzioni de diritto procesale".
- CASTILLO.- "La Quiebra en el Derecho argentino".
- CHIOVENDA.- "Principu de Diritto Processuale".
- CASANOVA.- "Disciplina giurídica delle obbligazioni di restituzione uel fallimento".
"I Crediti di restituzione".
- COSATTINI.- "La revoca degli atti fraudolenti".
- DELAMARRE Y LE POITVIR.- *Traité théorique et pratique de Droit Commercial* ("Tratado Teórico y Práctico de Derecho Comercial").
- DUJARDIN.- "Elements de Droit Commercial", Bruselas, 1860.

- DOMINICI.- "Comentarios al Código de Comercio venezolano",
Caracas, 1891.-
- DIENA, Julio.- "Tratato de Diritto Commerciale Internazionale",
Firenze, 1905.-
- DIAZ DE LA PLAZA.- Jorge.- "Nulidades del Periodo sospechoso
en las quiebras", Santiago de Chile, 1930.
- DURAN BERNALES, Alberto.- "Explicaciones y Jurisprudencia de la
Ley de Quiebras de Chile, concordada en la Ley procesal de quiebras del Perú", Santiago de Chile, 1935.
- ELMORE.- "Tratado de Derecho Comercial", Lima 1888.
- ESTASEN.- "Tratado de Suspensiones de Pagos y de quiebras" Madrid,
1899.-
"Instituciones de Derecho Mercantil", 2ª Ed. reformada por Gay de Montellá.
- ESPEJO DE HIJOSA.- "Curso de Derecho Mercantil", Barcelona, 1940.
- GUSTAVE FRANCOIS.- "Le Commerce".
- FREMERY.- Etudes de Droit Commercial".
- FOUCHER.- "Code de Commerce et Loi de procedure sur les affaires et causes de commerce du royaume d'Espagne". (Código de Comercio y Ley de procedimiento sobre las cuestiones y causas de Comercio del Reino de España").
- FERNANDEZ L.- Raim undo.- "Tratado teórico-práctico de la quiebra". "Fundamentos de la Quiebra", Buenos Aires, 1937.
"Código de Comercio de la República Argentina comentado".
- FEDOZI.- "Iulla nazionalita della società commerciale". Turin 1917.
"El Diritto Procesuale civile internazionale", Bologna, 1905.-
- FERNANDES, F.J.- "Declaração da fallencias o seus effeitos", Coimbra, 1897.-
- FROILAN CUERVO, Manuel.- "Tratado de Quiebras", La Habana, 1881.
- GONZALEZ HUEBRA.- "Curso de Derecho Mercantil, Madrid, 1867.
"Tratado de Quiebras", Madrid, 1856.

- GRASSERIE.- "Les Codes suédois".
- GOMEZ DE LA SERNA, Pedro y REUS Y GARCIA.- José.- "Código de Comercio, concordado y anotado, precedido de una introducción histórico-comparada", 1878.
- GARRAUD.- "De la déconfiture" (De la Insolvencia), 1880, París.
- GIUANNINI.- "La Convenzione diritteinternationale privato".
- GUILIANO.- "Il fallimento nel diritto procesuale civile internazionale", Milán, 1943.
- GARCIA MARTINEZ.- "El Concordato y la Quiebra en el Derecho argentino y comparado", Buenos Aires, 1940.
- CARVALLO DE MENDOÇA. J.X.- "Das Fallencias o des meios preventivos de sua declaração", Sao Paulo, 1899.
- CARVALO JOBERA, Rafael.- "La Insolvencia", Santiago de Chile, 1944.
- GOXEUS.- "Suspensiones de pagos, quiebras y moratorias", Madrid, 1950.
- GUASP, Jaime.- "La quiebra de la Barcelona Traction Light and Power C. Ltd.", Madrid, 1952.
"Derecho Procesal y Civil", Madrid, 1956.
- JUAN DE HEVIA BOLAÑO.- "Laberinto de comercio terrestre y naval", Madrid, 1619 y Lima, 1603.
- HOECHS, SACRE Y CUDIN.- "Manual de Droit commercial français et étranger".
- HEISE.- "Curso de Derecho Comercial", Gottinga, 1815, y Francfort, 1858.-
- HERCE QUEMADA Y GOMEZ ORBANEJA.- "Derecho Procesal" dos tomos, Madrid, 1951.-
- IBÁÑEZ.- "Revisión del Código de Comercio Chileno", París, 1890.
- JEIXIRA DE FREITA.- "Additamentos ac Codigo do Comercio", Rio de Janeiro, 1878.
- JORRO MIRANDA.- "La suspensión de pagos", Valencia, 1902.

- JAEGER.- "Konkursordnung" ("Tratado del Concurso").
- JORRIN.- "La Cualidad de Comerciante en el Derecho Internacional Privado", La Habana, 1925.
- JITA.- "La Codificación du Droit International de la faillite, Paris, 1895.
- JAURIN.- "Cours elementaire de Droit commercial".
- LYON-CAEN.- "Tableau des lois commerciales en vigueur dans les principaux Etats de L'Europe et de l'Amérique" "(Cuadro de Leyes vigentes en los principales estados de Europa y América).
 "Introduction au ~~code~~ Commerce Allemand.
 "Precis de Droit Commercial", Paris, 1879, "Traité de Droit commercial, Paris, 1889 a 1899."
 "Code de Commerce Allemand et loi Allemande sur le change" "Ley anglaise sur la faillite du, 25 août 1883.
- LEUNCLAVIO.- "Ius graeco-romanum", 1596.
- LATTES.- "Il Diritto commerciali enlla legislaciones statuarie delle città italiana", Milán, 1884.
 "Studi di Diritto Statuario".
 "La Quiebra en el Derecho veneto", 1880
- DE LUCA.- "Conflictus legis et rationis".
- LEINARDO.- "Legislación comercial comparada, o sea, Códigos de comercio de Europa y América comparados entre sí, Paris, 1867.
- LAMA.- Miguel de la.- "Legislación Mercantil del Perú, compilada, anotada y concordada", Lima, 1877.
- LEVI, León.- "Commercial Law".
- LOHMOLM, Ludwig.- "Code de Commerce de l'Empire du Japon".
- LASSEN.- "Manual del Derecho danés de las obligaciones", Copenhague, 1895.-
- LUCIANI.- "Trattato del Fallimento", 1925.
 "Tratado sobre la quiebra".
 "Trattato del fallimento".
 (Tratado sobre la quiebra), 1915.

LONGHI.- "La bancarrota"

LELLA, NICOLASDI.- "Liquidación sin quiebra"

LEA MERIGGI.- "Contributo alla dottrina del fallimento nel
Diritto internazionale privato", Roma, 1936.

LEHR.- "La faillite dans le Droit europeu continental", París,
1932.

MARTI DE EIXALA Y DURAN Y BAS.- "Instituciones del Derecho Mer-
cantil de España", Barcelona
1849.

MARONIERI (Véase Thöl).- "El Diritto Commerciale italiano espo-
sto sistemáticamente".

MERCADO (Fr. Thomás).- "Suma de tratos y contratos".

MASSE.- "Le Droit commercial dans ses rapports avec le Droit
civil et le Droit des gena".

MARTENS.- "Principios del Derecho Comercial", Gotinga, 1797.

MIRANDA Y REBOLLEDO.- "Código Mercantil de Bolivia anotado y
concordado con la legislación patria,
los Códigos de Comercio de Francia, España,
Perú, Chile y República Argentina", La Paz,
1891.

MARTORELL (6 Luis) y NOGUEZ (Emilio José María).- "Quiebras y sus-
pensiones de pagos", Madrid,
1890.

MASI.- "Il fallimento" ("La quiebra"), 1883-90.

- MONTARA Y SRAFFA: "La Ley suiza sobre la ejecución y sobre la quiebra", Florencia, 1892.
"Trattato del fallimento".
- MILONE.- "El concurso o quiebra en el Derecho Romano".
- MONTARA.- "Para la reforma de los procedimientos de ejecución forzosa", Nápoles, 1901.
- MOSSA, Lorenzo.- "Diritto Commerciale".
- MORELLI.- "Diritto processuale civile internazionale", traducido al castellano en Buenos Aires, 1953.
- MONACO.- "El gindizio di delibazioni".
- MARTIN Y HERRERA (F).- "La convocatoria de acreedores y la quiebra en el derecho argentino", Buenos Aires, 1923-24.
"Estudios sobre la legislación de la quiebra", Buenos Aires, 1917.
- MESSINEO.- "Manuale di Diritto civile e commerciale".
- MALLA BALBOA (E).- "Tratado elemental de quiebras", La Paz, 1920.
- MARTINEZ ESCOBAR.- "Suspensión de pagos y quiebras", La Habana.
- MAYORGA (J.E.).- "Breve contribución al estudio de las quiebras", Córdoba, Argentina, 1909.
- MIGUEL Y ROMERO.- "Manual de suspensiones de pagos y quiebras", Madrid, 1920.
- MORENO (J.M.).- "Estudios sobre las quiebras", Buenos Aires, 1883.
- NAVARRINI, Humberto.- "La quiebra", trad. del italiano, Madrid, 1943, con notas de Francisco Hernández Borondo.
"Tratado teórico-práctico di diritto commerciale".
- OLIVER.- "Historia del Derecho de Cataluña, Mallorca y Valencia. Código de las costumbres de Tortosa".

- OBARRIO.- "Curso de Derecho Comercial", Buenos Aires 1888.
"Estudios sobre las quiebras", anotados por Malagarriga, Buenos Aires, 1926.
- ORIONE (F).- "Exposición y crítica de la Ley de quiebras. La convocatoria de acreedores", Buenos Aires, 1934.
"Exposición y crítica de la Ley de quiebras".
"La quiebra", Buenos Aires, 1935.
- PARDESSUS.- "Cours de Droit Commercial". Le Poitain (Véase Delamarre).
- A. DE PINTO.- "The elements of mercantile law", Boston, 1856.
"Treatise on the law of shipping and the law and practice of admiralty", Boston 1869.
- PINTO IZARRA Y BORDALI.- "El Código de Comercio y la jurisprudencia comercial", Valparaiso, 1890.
- PIE, Paul.- "Des Sociétés commerciales", Segunda edición 3, volúmenes, París, 1926.
- PROVINCIALI.- "Manuale de Diritto fallimentare", Milán, 1948, traducción al español Jupó Canaleta y Romero de Tejada con notas de José A. Ramirez.
"Sistema delle impugnazione civile".
- PICARO.- "Revocatoria ordinaria e fallimentare", Taranto, 1946.
- PINO (Alberto del).- "La quiebra en el Derecho Internacional Privado", La Habana, 1930.
- PAREY (Adolfo E.).- "Tutela del crédito en la quiebra y en el concurso civil", Buenos Aires, 1949.
- POLO DIEZ (Antonio) y Ballbé Prunes (Manuel).- "La quiebra de Barcelona traction", Barcelona, 1951.
- POZZO (J.D.).- "Manual de la Ley de quiebras núm 11.719", Buenos Aires, 1937.
- QUESADA (E).- "Estudios sobre quiebras", Buenos Aires, 1882.
- QUINTANA QUINTANA (Filomena).- "Las nulidades de la quiebra", Santiago de Chile, 1929.

- RAMIREZ RAMIREZ, José.- "La quiebra".
- ROSSEL, Virgilio.- "Manual de Droit federal des obligations",
(Manual de Derecho Federal de las obligaciones).
- RAOUL DE LA GRASSERIE.- "Les codes suédois de 1734 (civil, penal, comercial)".
- ROMAN (Fr. Manuel de).- "Compendio di diritto commerciale maltese".
- RENOUARD.- "Traité des faillites et banqueroutes".
- RIVES MARTI.- "Tratado de quiebras", Madrid, 1903.
- ROCCO.- "Studi sulla teoria generale del fallimento" (Estudio sobre la teoría general de la quiebra), 1910.
"El fallimento" ("La quiebra"), 1917.
- RENOUARD.- "Traité des faillités".
- RAMELLA.- "Diritto fallimentare", 1936.
- ROCCHI.- "Fallimento della società".
- REYNAL.- "La nationalité des sociétés commerciales", Paris, 1923.
- ROMAN (J).- "La nationalité des sociétés civiles et commerciales", Paris, 1919.
- ROLIN.- "Des conflits des lois en matière de faillite", Paris, 1927.
- RAMIREZ (José A.).- "Derecho concursal español". "La quiebra", Barcelona, 1957.
- MORENO SANCHEZ, Manuel.- "La revocación de los actos realizados en fraude de acreedores". México, 1941.
- RUIZ GUINAZU (E.).- "La quiebra en el Derecho Comercial argentino", Buenos Aires, 1926.
- JUAN DE SOLORZANO PEREIRA.- "De indiarum jure", ("Sobre el derecho de las Indias"), Madrid, 1639.

- FRANCISCO SALGADO DE SOMOZA.- "Jabyrinthus creditorum" (El laberinto de los créditos), Lyon, 1672.
- STRACCA.- "Tractatus de mercatura seu mercatore" ("Tratado del comerciar y del comerciante").
- SCACCIA.- "Tractatus de commerciis et de cambio" ("Tratado del Comercio y cambio").
- SAINT-JOSEPH.- "Concordance entre les Codes de Commerce étrangers et le Code de Commerce français" ("Concordancia entre los Códigos de Comercio Extranjeros y el Código de Comercio Francés").
- SMITH (William).- "A compendium of mercantile law".
- SEGOVIA.- "Projet de Code de Commerce de la République Argentine", París y Buenos Aires, 1889.
"Explicación y crítica del nuevo Código de Comercio de la República Argentina", 1890.
- SOLER, Eduardo.- "Manual de Derecho Mercantil", Madrid, 1882.
- SACERDOTI.- "Sobre la extensión del Instituto de la quiebra a los no comerciantes", Padua, 1882.
- SATTA, Salvatore.- "Instituciones del derecho de quiebra", 1948.
Traducción de Rodolfo Fontana.- Rossa, Buenos Aires, 1951.
"Regala quiridica del fallimento".
- STOLFI.- "La liquidazione delle società commerciali".
- SOTGIA.- "Per un concetto tradizionale del Diritto commerciale".
"La società commerciali irregolari".
- SATTA, Giuseppe.- "La revoca degli atti fraudolenti".
- SALANDRA.- "Società commerciali".
"La società irregolari nel diritto vigente".
- SALDANHA E. d'Almeida.- "Das fallencias", Oporto, 1878.
- SANCHEZ CALERO (Fernando).- "Del sometimiento a la quiebra de los socios colectivos", 1956, Revista de Derecho Mercantil.

- LAURA JUAN (José).- "Quiebras (recopilación de preceptos, jurisprudencia, doctrina, formularios)", Madrid, 1952.
- LA VIANNA (M.A. de S.).- "Das fallencias", Río de Janeiro, 1907.
- SCARANO (E.).- "El concordato privado y de liquidación", Montevideo, 1936.
- SERFATY (M.).- "Exposición y crítica de la Ley de quiebras", Buenos Aires, 1928.
- THOL.- "Trattato di Diritto commerciale", traducción italiana de MARGHIERI.-
- E. THALLER.- "De la place du commerce dans l'histoire generale et du Droit commerciale dans l'ensemble des sciences". ("Del lugar del comercio en la historia general y del Derecho Comercial en el conjunto de las ciencias"). En Annales de Droit Commercial. Tomo VI, año 1892.
- "Traité elementaire de Droit Commercial, á l'exclusion de Droit maritime", París, 1900.
- "Des faillites en Droit Comparé", ("Tratado de quiebras en Derecho Comparado"), 1887, París.
- TAPIA, Eugenio de.- "Elementos de Jurisprudencia Mercantil", Valladolid 1846.
- TOMBOUR.- "Des vols d'execution sur les biens des debiteurs", París, 1856.
- TORRES DE ORUELLS (Joaquín).- "La suspensión de Pagos", Barcelona, 1957.
- UBRIA (Rodrigo).- "La quiebra de Barcelona Traction", Barcelona, 1953.
- VEITIA LIMAGE, José de.- "Norte de la contratación de las Indias Occidentales", Sevilla, 1672.
- VIDARI.- "Corso di Diritto Commerciale", Milán, 1877-1898.

- VIVANTE.- "Elementi di Diritto Commerciale", Milán, 1890;
"Trattato teórico-prático di Diritto Commerciale",
Turín 1893;
"Istituzioni di Diritto Commerciale", Milán 1894.
"Tratado de Derecho Mercantil", Madrid, trad. del
italiano, 1932-36.
"Informe sobre la reforma de las sociedades comer-
ciales", Torino.
- VALERI.- "Brevi note per lo studio del Diritto commerciale".
- VASSALI.- "Trattato de Diritto Mercantile".
- VIA, La.- "L'attuazione della nuova legge Fallimentare", 1942.
- VALDES RIESGO (A).- "Quiebras (comentarios al Lib. IV del Có-
digo de Comercio)", Santiago de Chile, 1897.
- VARGAS (M).- "Tratado de la acción pauliana concursal", Santiago
de Chile.
- VAL, J. de.- "El derecho comercial neerlandés", Ley de 1863, 1870.
- WEISS, André.- "Traité du Droit International Privé".
- ZANELLA.- "El Diritto Commerciale austriaco illustrato".