Universidad Mayor de la República Oriental del Uruguay

# LIGERAS CONSIDERACIONES

SOBRE

# LA COMPRENSION DEL ARTICULO 1643

DEL

## CODIGO DE COMERCIO

## TESIS

PRESENTADA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR EN JURISPRUDENCIA

POR

EUSEBIO CONLAZO

Montevideo, Julio 1880

MONTEVIDEO
Imprenta de El Siglo, calle 25 de Mayo numero 58
1880

# CLAUSTRO UNIVERSITARIO

## FACULTAD DE DERECHO

Rector de la Universidad y Catedrático de Derecho Natural é Internacional — Dr. D. Alejandro Magariños Cervantes

Catedrático de Derecho Civil y Comercial — Dr. D. Antonio E. Vigil.

Catedrático de Derecho Penal — Dr. D. Alberto Nin.

Catedrático de Derecho Constitucional y Administrativo — Doctor D. Justino J. de Aréchaga.

Catedrático de Economia Política — Dr. D. José Roman Mendoza.

Catedrático de Procedimientos Judiciales — Dr. D. José María Perelló.

Catedrático de Medicina Legal —

Secretario de la Universidad — Dr. D. Enrique Azarola.

# TESIS

PRESENTADA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR EN JURISPRUDENCIA

POR

**EUSEBIO CONLAZO**

SEÑORES:

Voy á esponer brevemente algunas consideraciones sobre un punto de derecho mercantil.

Cumplo, en este caso, con una disposicion reglamentaria, y cumplo con ella, no obstante tener en mi ánimo temores de todo órden.

Cedo á impulsos de obligaciones ineludibles, circunstancia que me hace desear y esperar, por parte del claustro universitario, benévolas disculpas.

Como no dudo que ellas me serán acordadas, desde yá consigno, por cortesía que tanto me honrará, mi mas sentido y justo reconocimiento.

El tema elegido requiere mucho detenimiento, y solo he podido dedicarle, por mis conocidos quehaceres, ligeros momentos.

Exige tambien, instruccion superior y solo me ha sido dado, careciendo de fundamentales conocimientos jurídicos, constatar el esfuerzo de una buena voluntad.

Este trabajo, tiende, señores, á plantear en una parte importante de la ley de quiebras, el beneficioso influjo de la actividad

personal, hecho que me hace temer solo razonadas censuras, porque son muchos los que aman y tienen en gran respeto los derechos del hombre.

Dicho esto, comenzaré el exámen del artículo 1643 del nuevo Libro 4.° del Código de Comercio.

## I

He hecho la eleccion de ese precepto del Título 10 del citado Libro, porque su aplicacion ha ofrecido yá, en los Tribunales de la República, dudas sumamente importantes, dudas, Señores, que en nuestro juicio deben prontamente aclararse por medio de disposiciones procesales.

El artículo 1643, ya citado, ha tenido en un incidente de concordato, una aplicacion de todo punto errónea é injusta á nuestro sentir.

Para mayor claridad, me permitiré trascribirlo en este lugar, estractando antes los dos que le anteceden. El 1641 dispone que declarada inculpable la quiebra, podrá el fallido formular proposiciones de arreglo, bajo el concepto de concordato.

El 1642 estatuye que, hechas esas proposiciones, se convoque por edictos á los acreedores.

Viene despues de estos el que nos ocupará un breve tiempo:

« Reunida la junta, dice el 1643, bajo la presidencia del « juez de la quiebra le serán sometidas las proposiciones « de concordato hechas por el fallido, y deliberará sobre « su admision ó rechazo, tomando en consideracion cuales- « quiera modificaciones que se propongan.

« El concordato propuesto solo podrá ser aceptado por el « voto de los dos tercios de los acreedores personales, *pre-* « *sentes ó nó*, que reunan las tres cuartas partes de los « créditos verificados, con esclusion de los hipotecarios y « privilegiados, ó por el voto de las tres cuartas partes

« de los acreedores que reunan los dos tercios de aquellos « créditos. »

Se espresa, como se vé, clara y terminantemente la ley.

El concordato podrá aceptarse legalmente, segun el último artículo inserto, por el voto de los dos tercios de los acreedores personales, *presentes* ó *nó*, que reunan las tres cuartas partes de los créditos verificados, ó en el otro caso yá mencionado.

La duda surgida es la siguiente: si despues de citados en forma los acreedores para la junta dispuesta por la ley, si emplazados por el término que la misma prescribe, podrá dejarse de llevar adelante la intencion del concordato, en razon de la inasistencia del espresado número de acreedores.

El caso propuesto es, como antes se ha dicho, el que ha ofrecido dudas en los juzgados respectivos.

En ese caso, se argumentó con el sentido y clara letra del artículo 1643, pero dos sentencias conformes decidieron que, sin la asistencia del número de acreedores y la suma de créditos relatados, no podia celebrarse el concordato.

Inútil fué manifestar las opiniones de autores respetables, que son de parecer : que la inasistencia voluntaria, la incuria ú otra causa, por parte de algunos acreedores, no debia perjudicar la deliberacion tomada por los que, cediendo al llamado de la justicia, daban su voto en pró de una proposicion de concordato.

Los otros autores, justamente reputados, que impugnan esos razonamientos, principalmente esponen esas ideas, diciendo, que si pudiesen validar los fallidos, sus proposiciones, por medios extrajudiciales, los acreedores se verian con frecuencia sometidos á repetidas y molestas exigencias, que les harian coaccion en su libertad deliberativa.

Este raciocinio, por mas que sea de eruditos juristas, merece en nuestro concepto, la mas razonable crítica.

## II

Planteado yá, aunque con rapidez é imperfeccion, el punto que sirve á nuestro tema, nos toca esforzarnos ahora, en cuanto nos sea posible, justificar nuestras ideas.

La ley oriental sobre quiebras ha triunfado de las prescripciones preexistentes sobre la misma materia.

Basta verificar momentáneamente las doctrinas del actual Libro IV y las que antes daban norma á los juicios de concurso.

Esto, señores, es cierto de todo punto, pero no lo es que, al aplicarse esas adelantadas doctrinas, se hayan comprendido bastantemente.

Estremamos esa afirmacion, porque meramente marcamos en este trabajo principios teóricos.

Creemos que se está interpretando esa ley, bajo la faz del interés social ó del Estado, dejando de lado el espíritu de buena filosofía que contiene.

¿Tiene ó nó la sociedad interés en que los comerciantes de buena fé vuelvan á la vida mercantil, cuando causas estrañas los han precipitado en la falencia?

¿Es útil reconquistarles el ejercicio de su actividad para que de nuevo elaboren y cooperen á la prosperidad colectiva é individual?

Sobre esto, no es regular esperar dos opiniones contrarias.

Las ventajas de leyes que colocasen á los hombres en el goce de sus derechos civiles, cuando estuviesen separados de ellos por accidentes que no les fuesen imputables, la equidad de estas leyes decimos, despierta asentimiento comun.

La legislacion que atendiese á esas necesidades respondería siempre á los mas nobles y económicos fines.

Antes, en otras épocas, las leyes no tenian en cuenta, ó lo tenian en muy poco, el interés de los individuos, la idea

del Estado lo dominaba todo, y el Estado entónces, absorbía, por decir así, los sagrados derechos de las personas.

Vosotros lo sabeis, Señores, el Estado era el ente de toda vida, de todo desarrollo.

Esas ideas eran el espíritu de las viejas leyes y lo eran, por la lógica natural que imponen los tiempos.

Hoy, la ley de la civilizacion debe servir á otros intereses mas superiores. La accion individual es el gran lema, es la simpática y levantada doctrina; bien entendido que cuando calificamos con tanto entusiasmo el moderno motor de los pueblos cultos, no hablamos en absoluto, deseamos que se concilien las dos grandes tendencias, porque así y aunque triunfando siempre el principio individualista, se encontrará, lo esperamos, el justo medio, la buena ley en fin.

Combatimos, como se vé, la tutela de la legislacion, cuando ella no responde á los únicos principios científicos del Estado.

Un notable economista dice: « El pueblo inglés aborrece por « instinto la intervencion del gobierno en todas las cosas que, « con razon ó sin ella, juzga que puede hacer por sí mismo, « temeroso de una centralizacion administrativa incompatible « con las formas de su libertad. »

Aprovechando la sabiduría de ese pensamiento, significamos tambien que la intervencion de la ley se justifica solo cuando es ineficaz ó nula la accion individual.

Acostumbrar á los hombres bajo puras reglamentaciones, vale imponerles la renuncia al ejercicio, siempre prudente, de su actividad.

Vale tambien sancionar sin quererlo, el abandono de grandes intereses, precipitando á la disipacion hombres libres, y útiles.

## III

Separados por un momento de la argumentacion que princi-

palmente conexa con el objeto de esta tésis, otra vez, segun es nuestro deber, la proseguimos.

Nos indujo el deseo de espresar esas consideraciones, por que eran de gran valia para nuestro propósito.

Dijimos anteriormente que no es posible, segun la inteligencia que se le ha dado á la actual ley de quiebras, aprobar un concordato entre un fallido y sus acreedores, si asi se decide por la mayoría en número de los que comparezcan á ese fin ante los juzgados competentes.

Sostenemos, continuando la teoría, que darle á la ley esa comprension, es sin duda alguna, hacer imposible la extincion del vínculo jurídico que media entre acreedores y deudores.

¿No cesan las obligaciones de esa ó semejante categoría, por el solo precepto de la ley?

¿Ejemplo de ello no nos ofrece la prescripcion extintiva?

¿No hace la ley, en ese caso, de la prescripcion, fundándose en razones de órden público, que las deudas se cancelen sin perjuicio de la prueba?

Conviene discurrir otra vez sobre el artículo 1643, repetidamente citado.

*Presente ó nó*, dice ese artículo, refiriéndose al acto de la junta en que se ha de tomar determinacion sobre un concordato.

¿Puede dudarse que esas esplícitas palabras, de *presentes ó nó* de que se vale la l ey, no autorizan á la mayoría asistente á la junta, para resolver legalmente sobre las proposiciones del fallido?

Si se medita un solo momento sobre este texto, parece que el juicio, pronto se decide afirmativamente.

Se ha observado que al mandar la ley que el concordato se firme en la misma junta, so pena de nulidad, debe entenderse por concordato en ese caso, el que reuna el número de acreedores y créditos por la misma designados.

Voluntariamente dejamos de manifestarnos sobre este punto: es cuestion que nos demandaria mayor tiempo del que tenemos, requiriendo tambien otra série de consideraciones á que no podemos contraernos por el momento.

Hablaremos solo de la mayoría numérica.

La ley por medio de una presuncion legal, dá por válido, segun nuestro juicio, el concordato aprobado por la mayoría de acreedores presentes al respectivo acto judicial, si se obtienen ademas los otros requisitos demandados.

Si así no fuese, estaría puesto ineficazmente el artículo 1645, artículo que preceptúa que los acreedores disidentes, como los que no concurren á la junta, puedan oponerse á la aprobacion del concordato.

Esa facultad y el emplazamiento que se hace por los diarios á los acreedores para que asistan á las juntas, ¿no son suficientes garantías contra el dolo permanentemente vigilado por la ley?

Manda la presuncion legal, dados los términos del artículo 1643, que el concordato se apruebe y quede perfeccionado, con el sufragio de la mayoría de los acreedores que se presenten á la junta.

Es bien sabido que esta presuncion puede destruirse, desde que se ofrezca prueba en contrario (artículo 1645 del mismo Libro 4.º).

Si las opiniones que guian estas investigaciones fuesen las que determinaron la redaccion del artículo 1643, si eso fuese así, como deseamos vivamente, en ese caso diríamos con un ilustrado legista español, que el nuevo Libro IV del Código de Comercio, en la parte de que nos es dado formar juicio « ha marchado en íntimo acuerdo y perfecta union con el derecho racional. »

Notad, Señores, otra vez, que solo hacemos comentarios con los deficientes conocimientos que poseemos.

Si nos equivocásemos en estos razonamientos, ¿cuál sería el objeto de la ley al consignar que los acreedores pueden ó nó estar presentes al resolverse sobre el concordato? Ella, á nuestro modo de ver, solo inspira, por decir así, las opiniones de esta tésis.

Los acreedores que, convocados por los Tribunales y recla-

mados igualmente por sus intereses, no comparecen á las audiencias dispuestas en los concursos, ¿es ó nó justo que esperimenten las consecuencias de su contumacia?

¿El derecho procesal, qué dispone para los rebeldes?

Es bien notorio que el que se aparta de su accion, que el que no rige bien sus derechos, esperimenta perjuicios ciertos.

En el caso del concordato aceptado por la mayoría de acreedores presentes al juzgado, no se descubre ni alcanza ese perjuicio.

El inasistente, yá lo hemos dicho, tiene derecho á reclamar de la aprobacion del concordato, y esta facultad de la ley evita riesgos de todo órden.

En códigos dictados en 1807, se leen disposiciones admitiendo que la mitad mas uno de los acreedores presentes á la junta, pueda y mas las tres quintas partes de créditos, dar legalidád á un concordato.

Aceptado el artículo 1643 con el alcance yá mencionado, no se puede desconocer que todos los derechos quedan justamente salvaguardados.

Lo demás es, bajo otro nombre, tutela ó reglamento depresivo de la accion individual.

¿Puede ser superior el celo de la ley por los intereses privados, que la oportuna diligencia de las personas, cuando juzgan que deben velar por la administracion de sus bienes?

Aquí debiera, señores, poner fin á este trabajo, pero me mueve á continuarlo por breves instantes, siquiera sea para autorizarlo un poco, el deseo de hacerme acompañar en mi persistencia por un renombrado comentador mercantil.

Bedarride, hablando de la mayoría numérica, á que este trabajo se refiere, se espresa asi:

« En efecto, dice, exigir la mayoría de los créditos verifica-
« dos, era dejar la decision del concordato afuera de toda re-
« gla, dar á la negligencia ó á la inercia la facultad de imposi-
« bilitarlo, y entregar la mayoría de las cantidades al capri-
« cho del número. »

« Sin duda, cada acreedor verificado tiene derecho de votar « el concordato. — *Pero ese derecho debe ser ejercitado ;* el « qne se abstiene de hacerlo se somete voluntariamente al « juicio de los demas y se obliga á consentir una ley á la cual « no ha querido oponerse. »

Las precedentes opiniones caracterizan las nuestras y dan criterio bastante para tomarse en séria cuenta las manifestaciones sustanciales de esta disertacion.

El Doctor Don José Luro, del claustro universitario de la Ciudad de Buenos Aires, tambien se ha espresado, sobre la mayoría numérica de acreedores, en el sentido que sostenemos debe darse á la ley.

« No obstante, dice, que nuestro Código ha copiado en su « mayor parte las disposiciones del Código francés, al legis- « lar sobre quiebras, el artículo que nos ocupa ha sido to- « mado al pié de la letra del Código portugués. »

« Es casi fuera de duda, que dadas las subsiguientes dispo- « siciones de ese Código, la mayoría exigida para formar el « *quorum* legal, es únicamente la de los presentes á la « junta. »

Mas adelante, refiriéndose al propio asunto, y comprendiendo como nosotros la ley novísima, se manifiesta asi :

« En virtud de estas razones, me inclino á creer que la ver- « dadera doctrina admisible es la que acabo de sentar. »

« En este mismo sentido se ha pronunciado el Código « Oriental, en la modificacion que acaba de sufrir el Libro IV, « agregando al artículo en cuestion, la palabra presentes ó nó, « viniendo de este modo á dejar completamente manifiesta la « mente del legislador. »

A nuestro sentir, el Dr. Luro ha dado á nuestra ley su justa acepcion, pero, dos sentencias conformes, como hemos dicho, la han aplicado de diverso modo.

Confiamos que los inconvenientes que se notan en las reparticiones judiciales, exigiendo la estrictez de formas que criticamos, influirán á la mayor brevedad porque la ley, en el caso

recordado, recobre su buen precepto, al presente mal comprendido.

SEÑORES :

Este es el trabajo para el cual os pido vuestras justificaciones.

Visto bueno

*Vigil.*

## PROPOSICIONES ACCESORIAS

1ª Para la verificacion de los créditos en un concurso, no debiera esperarse, como se dispone por la ley, á la calificacion de la quiebra.

2ª La promesa de venta, como obligacion de dar, convendria que se validase por instrumento privado.