

## Informe de Investigación

### Título: PRINCIPIOS APLICABLES A LA QUIEBRA

|   |   |
|---|---|
| <b>Rama del Derecho:</b><br>Derecho Comercial | <b>Descriptor:</b><br>Quiebra                 |
| <b>Tipo de investigación:</b><br>Compuesta    | <b>Palabras clave:</b><br>Principios, Quiebra |
| <b>Fuentes:</b><br>Doctrina, Jurisprudencia   | <b>Fecha de elaboración:</b><br>10/2009       |

### Índice de contenido de la Investigación

|   |          |
|---|----------|
| <b>1 Resumen.....</b>   | <b>1</b> |
| <b>2 Doctrina.....</b>  | <b>2</b> |
| a) Principios jurídicos y reglas generales de la quiebra.....                           | 2        |
| La regla denominada "par conditio creditorum" o de la "igualdad de los acreedores"..... | 2        |
| La universalidad del patrimonio.....  | 2        |
| La universalidad de los acreedores. El concurso.....                                    | 3        |
| El impulso procesal de oficio.....  | 3        |
| El desapoderamiento.....  | 3        |
| b) Principios formativos del proceso de quiebra.....                                    | 4        |
| Principio de la universalidad.....  | 4        |
| Principio de la unidad.....   | 4        |
| Principios dispositivo e inquisitivo en el juicio de quiebra.....                       | 5        |
| Principio del orden consecutivo legal.....  | 5        |
| Principio de la concentración.....  | 6        |
| Principio de la contradicción o de la bilateralidad de la audiencia.....                | 6        |
| Principio de la inmediación.....  | 7        |
| Principio de la eventualidad.....   | 7        |
| Principio de la preclusión.....   | 7        |
| <b>3 Jurisprudencia.....</b>  | <b>8</b> |
| a) Concepto y aplicación del Principio de Igualdad entre acreedores.....                | 8        |



## 1 Resumen

En el presente informe de investigación se recopila la doctrina más importante sobre el tema de principios aplicados a las relativas a la quiebra y a los procesos concursales en general, de este modo se conceptualizan los principios más relevantes y se analizan por medio de la jurisprudencia disponible en nuestro país.

## 2 Doctrina

### ***a) Principios jurídicos y reglas generales de la quiebra.***

[BONFANTI]<sup>1</sup>

“El carácter de proceso concursal que tiene el proceso de quiebra le imprime a las normas de la ley, específicas, características y principios que son propios y exclusivos del proceso de quiebra y otros concursos.

Esos principios son: a) La regla de la "par conditio creditorum"; b) La universalidad del patrimonio; la reconstrucción y la indisponibilidad del mismo; c) La universalidad de los acreedores. El concurso. La idea de colectividad y de singularidad: d) El impulso procesal de oficio, ye) La intensificación de la defensa del acreedor frente al. deudor.

Todos estos principios son comunes a los restantes procesos concursales y fueron tratados bastante ampliamente en los parágrafos 23 al 39, a los cuales nos remitimos. Hacemos un breve resumen por razones didácticas, atento que nos referiremos constantemente a ellos en el comentario de los artículos que siguen a esta introducción sobre el proceso de quiebra.

### **La regla denominada "par conditio creditorum" o de la "igualdad de los acreedores".**

El proceso de quiebra se caracteriza como proceso colectivo tendiente a la reglamentación de relaciones intersubjetivas sobre la base de una regla de justicia, que tiene el valor de ser realista porque se adapta a una situación patrimonial de insuficiencia y mira a garantizar un tratamiento igualitario a todos los acreedores.

La regla tiene por objeto la satisfacción proporcional de los derechos de los acreedores respetando la respectiva posición preferencial que tengan determinados acreedores (privilegios).



## **La universalidad del patrimonio.**

Significa que todos los bienes del deudor son afectados por el proceso. El patrimonio en su totalidad se vincula a la satisfacción de los mercos o bienes extraños al mismo o bien en el caso de existir pluralidad de empresas.

Habíamos dicho, siguiendo a De Semo 3W que se trata de una "uni-versitas iuris", complejo de relaciones jurídicas a las cuales la ley im\_ prime formal unidad.

El patrimonio falencial pertenece a la categoría de los patrimonios separados, escindido en dos masas: por un lado los afectados por el desapoderamiento y que administrará la quiebra a través de sus órganos: bienes existentes a la fecha de declaración y los que pasan al fallido durante el procedimiento (incluidos aquellos afectados por el período de sospecha; por otro lado, bienes de naturaleza estrictamente personal: alimentos, gastos, bien de familia, etc.

## **La universalidad de los acreedores. El concurso.**

Los acreedores no aparecen en el procedimiento de quiebra como individuos "uti singuli" sino como agregados entre sí, como un todo. Las ejecuciones individuales están prohibidas.

La universalidad no significa que todos los acreedores participan efectivamente en el proceso. Este se abre en interés de todos, pero, particularmente, por variadas razones, pueden elegir la vía de la abstención. Esto se explica sobre la base del principio de la disponibilidad del derecho.

Sobre el problema doctrinario que se plantea ante la posibilidad de falta de pluralidad de acreedores nos remitimos a lo expuesto en el parágrafo 26. Hacemos una mera remisión porque, en definitiva, nuestra ley, como veremos al comentar poco más adelante el art. 85, expresamente descarta la necesidad de pluralidad de acreedores en el proceso de quiebra.

## **El impulso procesal de oficio.**

En la quiebra se actúa prescindiendo del deudor y aún contra su inercia (inclusive sancionándolo) y en cierto modo la ley habilita fondos para la autofinanciación del proceso.

## **El desapoderamiento.**

El desapoderamiento, que tiene una naturaleza jurídica similar al bargo, es una regla bien rigurosa porque significa la indispoaibili-, i por parte del deudor, de todo el patrimonio (incluido bienes futuros).

La disponibilidad pasa a manos de los órganos públicos que de oficio proveen a la administración, a la liquidación y a la distribución entre los acreedores.

Numerosas y severas normas proveen a la más intensiva reconstrucción del patrimonio: clausura, depósito, intervención de libros, inventario, revocatoria concursal, disposiciones penales, etc.”

## ***b) Principios formativos del proceso de quiebra***

[PUGA VIAL]<sup>2</sup>

### **Principio de la universalidad**

“Atendido el carácter colectivo de los intereses que juegan en el juicio de quiebra y los fines que ésta persigue, es que se la ha estructurado como un proceso de ejecución universal, desde un triple punto de vista: objetivo, subjetivo y procesal. Objetivo, en el sentido de que comprende todo "el patrimonio realizable" del deudor o, si se quiere, todos los bienes que constituyen la garantía general de los acreedores, sin especificación de los bienes singulares que se ejecutan, asunto que ya vimos al criticar el concepto de juicio de quiebra que nos dio Concha Gutiérrez. En su aspecto subjetivo, la universalidad significa que es un juicio en el que actúan como demandantes todos los acreedores del fallido cuyos créditos existían al tiempo de declararse la quiebra. Este aspecto subjetivo se denomina más bien "principio de la colectividad", por referirse más a personas que a bienes. La universalidad procesal, por último, significa que es un proceso en torno al cual se aunan, en calidad de satélites procesales, todos los juicios contra el deudor que digan relación con su hacienda, aunque sin perder su individualidad, naturaleza y separatividad respecto del juicio de quiebra.

Este principio está consagrado legalmente en el art. 2° de la ley, que reza: "La quiebra produce para el fallido y todos sus acreedores un estado indivisible. Comprenderá, en consecuencia, todos los bienes de aquél y todas sus obligaciones, aun cuando no sean de plazo vencido, salvo aquellos bienes y obligaciones que la ley expresamente exceptúe".

Este principio especialísimo del juicio de quiebra propende, naturalmente, a cobijar el efectivo respeto de la par conditio.

### **Principio de la unidad**

Así como dijimos que la quiebra tenía un triple carácter universal, así también es fuerza que todos

dichos bienes, obligaciones (acreedores) y procesos "acumulados" sean objeto de un mismo procedimiento de ejecución o, en el caso de la universalidad procesal, objeto de la sustanciación de un mismo órgano jurisdiccional. Todos los puntos, conflictos o declaraciones de orden jurídico que resulten de la ejecución respectiva deben ser conocidos o emitidos en un mismo proceso y bajo la tutela de un mismo órgano jurisdiccional. Esto es lo que se denomina "principio de la unidad", propio de los juicios universales (v. gr., también se da en el proceso de partición de una comunidad universal).

Antes de seguir adelante arrastrando un inveterado error, es menester desde luego dejar muy en claro que la universalidad procesal, que se denomina "efecto de acumulación de juicios", no es propiamente un principio del juicio de quiebra, sino meramente una modificación de las normas de competencia territorial, que se impone por la vis atractiva del juicio principal de quiebra, para dar la debida garantía al principio de la unidad y, consecuentemente, a la par conditio.

## **Principios dispositivo e inquisitivo en el juicio de quiebra**

Los principios dispositivo e inquisitivo, que atienden a la fuente del impulso procesal para la prosecución de los procesos, pertenecen uno a la esfera oficialista o pública (inquisitivo) y el otro a la esfera privada, dados los intereses tutelados.

Como en la quiebra, lo hemos dicho hasta la saciedad,, se conjugan ambos intereses, se armonizan también en la esfera procesal estos principios. En efecto, dicho proceso se rige principalmente por el principio inquisitivo, es decir, su tramitación queda entregada principalmente a la labor del juez, del síndico y de la junta de acreedores, todos órganos oficialistas. Pero también se mantienen ciertas actuaciones que pueden ser instadas por los particulares que obran en el proceso, ora el deudor, ora los acreedores singularmente (v. gr., el ejercicio de la acción de quiebra; el mal denominado "recurso especial de reposición"; la demanda de verificación de créditos y su impugnación; la oposición a la proposición de fecha de cesación de pagos; etc.).

Pero, fuera del ejercicio de la acción de quiebra, sea por parte del deudor o de alguno de los acreedores, casi todas las actuaciones de la esencia del proceso de quiebra están entregadas a los órganos concursales y sólo las de la naturaleza del mismo a los sujetos privados que ella moviliza. Más aun, el mismo ejercicio de la acción de quiebra, acción de ejecución universal, es dispar en su esencia a la acción ejecutiva individual, ya que aquélla envuelve un interés, aunque privado, colectivo (el interés del sujeto activo del juicio de quiebra), de manera que interpuesta la acción de quiebra, ni el acreedor ni el deudor peticionante pueden desistirse de ella con efectos generales (al menos en principio) , y si lo hacen debe considerarse que dicho desistimiento es inútil e inoponible a las demás partes del juicio, pues el proceso seguirá adelante aun sin su anuencia. Existe un aceptable paralelo entre el ejercicio por medio de querrela, de la acción por delito de acción pública, y el ejercicio de la acción de quiebra, pues ambas acciones pueden dar inicio a un juicio, pero en ambos casos el juicio iniciado persigue bienes que no miran al solo interés del accionante.

En suma, existe, aun para la privatística concepción nacional del juicio de quiebra, un marcado acento inquisitivo en este proceso.

## **Principio del orden consecutivo legal**

También este principio está consagrado en el instituto que nos retiene, en el sentido de que el proceso de quiebra está ordenado por etapas, aun cuando éstas en el tiempo se confundan y se diligencien en forma superpuesta y simultánea. En general, tiene una estructura procesal análoga a la de su paralela singular, el juicio ejecutivo de obligaciones de dar, reglamentado en los arts. 434 y siguientes del Código de Procedimiento Civil. En la tercera parte de esta obra se enuncian y explican las diversas etapas procesales de la quiebra.

Ciertamente esta regla observa una excepción respecto de los actos destinados a la realización del activo, ya que ellos no tienen un orden preestablecido regular, atendiendo que la ejecución de los mismos queda entregada a la discrecionalidad de los órganos en los cuales las leyes depositan o "crean" las facultades de disponer y administrar el patrimonio sujeto a ejecución. Pero aun en este caso, la ley en vigor prescribe un plazo máximo para que se finiquiten los actos de realización. En efecto, el art. 130 de la ley fija un plazo máximo de seis meses, que se prorroga a nueve meses si la quiebra incluye bienes raíces, para que se termine la fase de liquidación del activo. Deplorablemente, esta norma es meramente programática, pues su incumplimiento no trae consigo sanciones de ningún tipo; para ser eficaz es menester que se implemente con sanciones tanto para el síndico como para los acreedores. Lo más engorroso y enojoso del juicio de quiebra está precisamente, amén de la etapa de apertura, en toda la actividad de realización del patrimonio falencial, y este escollo no perjudica solamente a los sujetos privados movilizados por la quiebra, sino a toda la comunidad.

## **Principio de la concentración**

El principio de la concentración (que lleva a trastienda el principio de la economía procesal) o de la celeridad procesal también ha sido recibido por el juicio de quiebra, lo que constituye un verdadero deber de fidelidad a los principios.

Existen varias manifestaciones concretas de esta regla en todo el juicio de quiebra: la misma etapa de apertura que acoge el mecanismo propio de los juicios de ejecución, en que posterga el contradictorio para después que cause ejecutoria la sentencia definitiva del mismo proceso, contradictorio que está representado por el denominado recurso especial de reposición; la facultad del juez de proceder inquisitiva u oficiosamente en la determinación de la veracidad de la causal de quiebra invocada; el procedimiento de realización sumaria del activo de ciertos deudores; la ritualidad de los juicios incidentales de verificación de créditos; etc.

En dos órdenes la ley actual atenta contra la celeridad indispensable que debe tener este proceso, a saber: en la circunstancia de no fijarle al juez un plazo perentorio para resolver la solicitud de quiebra y lo ya mencionado en el sentido de que no existan plazos verdaderos para poner término a los procedimientos de realización del haber del quebrado.

## **Principio de la contradicción o de la bilateralidad de la audiencia**

Este principio tiene por contenido el dar a todas las partes involucradas en el proceso respectivo iguales o equivalentes oportunidades para ser oídas y para defenderse. Lógicamente, la quiebra no ha dejado de lado esta norma procesal básica, pero su asimilación tiene características muy especiales.

## **Principio de la inmediación**

Consiste en que el juez debe encontrarse en un estado de relación directa con las partes y recibir personalmente las pruebas, prefiriendo entre éstas las que se hallan bajo su acción inmediata.

Este principio prácticamente no puede recepcionarse en nuestro sistema concursal, debido al carácter universal del proceso de quiebra y a las múltiples cuestiones que en él se ventilan. En España, Francia e Italia se ha consagrado la institución del juez delegado o comisario, que es un juez que actúa con facultades jurisdiccionales, pero bajo la superintendencia del tribunal de la quiebra. Este juez comisario es un juez especial para la quiebra respectiva, y él sí está en contacto directo con las partes, cumpliendo las veces del órgano que evacúa las resoluciones de mera tramitación, respecto de las cuales el tribunal de la quiebra actúa como instancia superior.

Otro antecedente que excluye la concreción de este principio dentro de nuestro procedimiento de quiebra, es que la junta de acreedores, que representa al sujeto activo de este juicio, no es un Órgano de funcionamiento permanente, de conexión permanente con el proceso. Esta colectividad, salvo excepciones, no está investida de atributos procesales permanentes que le permitan actuar como una suerte de parte en el proceso. No así en el derecho italiano, en que la junta consultiva sí tiene esta calidad, lo que permite una relación más continua y cercana entre los acreedores y el tribunal.

## **Principio de la eventualidad**

Se caracteriza este principio porque las partes deben aportar por una sola vez todos los medios de ataque y de defensa, como medida preventiva para el caso de que alguno de ellos fuera rechazado.

Este principio tiene particular importancia en la fase o etapa de verificación, en el sentido de que la demanda de verificación respectiva debe ir, al tiempo de su interposición, acompañada de todos los documentos justificativos, al extremo de no permitirse una presentación posterior.

Pero no es un principio rector de la etapa de apertura, pues en ésta el juez es quien debe cerciorarse por todos los medios a su alcance (cualquiera de las medidas para mejor resolver) de la efectividad de la causal invocada, lo que determina un principio inquisitivo y no dispositivo, como es el que lleva anejo el principio de la eventualidad.

En este orden de ideas, cabe formular un principio general, que diga que toda vez que esté solamente involucrado el interés privado, el principio de la eventualidad, en materia falencial, tiene aplicación estricta; pero concurriendo un interés público, el juez no es sólo movilizado por la actividad de las partes (principio de la pasividad de los órganos procesales), sino que él pasa a



cumplir un rol activo, al punto que representa un interés estatal.

## Principio de la preclusión

Este principio significa que la ley concede ciertas oportunidades precisas, dentro del proceso, para que las partes puedan hacer valer sus derechos, de manera que no ejercitándolos en esa oportunidad, sufren una sanción, que puede ser la privación de dicho derecho u otra. Es razón de este principio impedir las infaltables dilaciones que se producen en los procesos civiles.

Por supuesto que la quiebra, dado el tamaño de este procedimiento, tenía que acogerlo. Lo vemos latente en la consagración del mecanismo del contradictorio diferido (que es propio de todos los procesos civiles de ejecución), representado por el mal denominado "recurso especial de reposición", a la sentencia declaratoria de quiebra. También se asoma en la etapa de verificación, en que la ley sanciona a aquellos acreedores negligentes que no se insinúan en el período ordinario de verificación, omitiéndolos eventualmente de los repartos ya hechos y aun con la posibilidad de que nunca lleguen a participar del proceso de quiebra y a perder sus acciones correlativas, si no lo hacen antes de terminar el proceso. Además, la misma contestación a la demanda de verificación (la impugnación de verificaciones) tiene un plazo fatal para hacerse.

La preclusión juega en el proceso de quiebra un rol tal, que puede estimarse un principio de la esencia de este procedimiento, pues teniendo presentes la complejidad y la multiplicidad de las relaciones jurídicas que en él se movilizan, su ausencia en cada actuación procesal específica significaría aditar al carácter universal del mismo un dejo de eternidad, convirtiéndolo así en una suerte de divinidad procesal.”

## 3 Jurisprudencia

### ***a) Concepto y aplicación del Principio de Igualdad entre acreedores***

[TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL]<sup>3</sup>

Resolución: N° 443

TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMERA .-San José, a las nueve horas treinta minutos del dieciocho de diciembre del dos mil siete.-

En QUIEBRA establecida en el JUZGADO CIVIL DE PUNTARENAS, bajo el número de expediente 98-100512-417-CI, promovida por la CAJA COSTARRICENSE DE SEGURO SOCIAL contra CORPORACION JACOTUR SOCIEDAD ANONIMA , en virtud de apelación interpuesta por José Alberto Cabezas Davila en su calidad de interesado, conoce este Tribunal de las siguientes resoluciones; de las nueve horas del diez de agosto del dos mil seis, la cual homologa los acuerdos tomados por la junta celebrada a las nueve horas del dieciocho de julio de dos mil seis y la de las ocho horas del quince de agosto de dos mil siete la cual, rechazo varios extremos que se instaban fueran adicionados a la anterior resolución.-

REDACTA el Juez VIQUEZ HERRERA; Y,

CONSIDERANDO:

I.- Este Tribunal conoce en alzada de los recursos de apelación presentados por el licenciado José Alberto Cabezas Dávila, contra las resoluciones dictadas a las nueve horas del diez de agosto del dos mil seis, y a las ocho horas del quince de agosto del dos mil siete; correspondiendo la primera de ellas a la homologación de los acuerdos asumidos en Junta de Acreedores celebrada a las nueve horas del veintiocho de julio del dos mil seis, y la segunda, al rechazo de varios extremos que se instaban fueran adicionados a la anterior resolución.

II.- Al presentar el recurrente el primer pliego de agravios, expone que lo hace en calidad de interesado y acreedor por adeudársele honorarios; también como representante de la Corporación Jacotur, S. A., de la cual es Apoderado General; como mandatario del accionista de la fallida Paul Pfeifer, y como apoderado del Hotel Jacó Fiesta, S. A.. Ante el cuestionamiento del mandatario judicial del representante de la fallida sobre la legitimación del recurrente para apelar, el Juzgado de primera instancia decide enderezar procedimientos y dictamina que la participación del licenciado Cabezas Dávila es limitada, dado que cuando dice hacerlo en forma personal, la resolución que homologa la Asamblea de Acreedores, no le causa perjuicio; y que cuando actúa como apoderado judicial de la empresa Corporación Jacotur, S. A., carece de facultades suficientes porque la representación recae en la persona de su presidente; y por último decide que el socio Paul Pfeifer y el Hotel Jacó Fiesta, no son parte en el proceso. Por estas razones, confirió audiencia por el término de tres días a las partes para que se pronuncien sobre el recurso presentado, y mediante resolución de las ocho horas del tres de octubre del dos mil seis previene al apelante rendir garantía por la suma de cincuenta mil colones, para atender su recurso. De esta secuencia de hechos, aunque el A-quo no lo dice, entiende el Tribunal que la apelación del licenciado José A. Cabezas Dávila se admite en calidad de apoderado del socio Paul Pfeifer y del Hotel Jacó Fiesta, pues expresamente se dijo que la resolución, en su condición personal, no le acarrea perjuicio, y como apoderado general de la fallida, carecía de facultades.

III.- La quiebra es un proceso de ejecución colectiva que pretende mediante la liquidación universal del patrimonio del deudor, la satisfacción del pasivo en su contra bajo el principio de la "par conditio creditorium", cual constituye un principio de igualdad ante los acreedores. Con él se pretende conceder a todos los acreedores un trato igualitario, tanto en lo que se refiere a la distribución de las pérdidas, como también en cuanto al pago proporcional de sus créditos y la asunción de gastos



que conlleve el proceso falencial, ello con algunas variantes cuando se trata de acreedores que gozan de algún privilegio reconocido por la ley. Este principio lo encontramos en nuestro ordenamiento jurídico, propiamente en los artículos 982 del Código Civil, cuando señala: " si los bienes no alcanzan a cubrir todas las deudas, deberán pagarse éstas a prorrata, a menos de tener alguno de los acreedores un motivo legal de preferencia "; y el 885 del Código de Comercio que "... los acreedores comunes se pagarán a prorrata, sin distinción de fechas. ". Para que los acreedores puedan ejercer los derechos que el citado principio les concede, como también el asumir sus obligaciones, deben legalizar sus créditos dentro del plazo que la ley concede, como lo señala la norma 887 del Código de Comercio. Una vez apersonados los acreedores a la quiebra y aceptados sus créditos, asumen un rol activo en algunas decisiones que se toman, como sería en el caso objeto de discusión, el conocer sobre un arreglo o convenio de pago, pues de aceptarse, se pondría fin al concurso. El apersonamiento de los acreedores conformará uno de los órganos de la quiebra, denominado deliberativo, que asume decisiones en torno al rumbo que debe de tomar el concurso, si estas llegan a ser homologadas por el Juez.

IV.- Para que los acreedores del quebrado cuenten con legitimación procesal dentro del proceso concursal, como se expuso, deben de legalizar su crédito. Tales acreedores, son los invitados con voz y voto, sea con poder de decisión, para participar en la Junta que se realice con el fin de conocer de un arreglo de pago. Al respecto, el artículo 938 del Código de Comercio establece: " A la junta que conozca del arreglo, solamente podrán asistir con voz y voto los acreedores que hayan sido aceptados por la junta y una vez firme la resolución que apruebe lo acordado acerca de la aceptación. ... ". Vale entonces, en este momento preguntarse si un socio de la fallida o tercero, sea mediante voto o mediante la impugnación de resoluciones, puede cuestionar la decisión que tomen en la referida asamblea, los acreedores. Importa también destacar, para una mejor comprensión, que para llegar a la citada junta debe mediar una convocatoria, tal y como lo indica el artículo 907 del Código de Comercio: " También se convocará a los acreedores cuando el deudor, un acreedor o un tercero quieran proponer un arreglo. En este caso debe acompañarse el proyecto de arreglo para que lo conozcan los acreedores antes de celebrarse la junta ."

(la negrita y el subrayado fueron introducidos); como también, que para participar en ella de manera activa y con poder de decisión, no sólo se debe reunir la condición de acreedor, sino también que el crédito esté debidamente legalizado y aprobado, y así lo determinó el legislador en el numeral 913 del Código de Comercio: " Tratándose del arreglo o convenio con el deudor, la junta en que se conozca de él, tiene que ser necesariamente posterior a la calificación de créditos, de modo que sólo los créditos admitidos y aprobados por auto firme pueden concurrir a esa junta... ". Si bien, esta norma refiere a un arreglo con el deudor y no un tercero, es de aplicación, porque integra lo regulado en los artículos 907 y 938 citados. Por tanto, la junta a que se refiere este último artículo, decide si se admite o no el arreglo de pago propuesto, pues para ello previamente se adjuntó el proyecto.

V.- La finalidad de la junta de acreedores para conocer sobre la propuesta de arreglo, es la de ponerle fin al concurso. Aceptado el arreglo, indica el artículo 940 del Código de Comercio, la publicación de un edicto en el Boletín Judicial y en un diario de circulación nacional por una vez, y pasados quince días a la última publicación, se dictará la resolución que corresponda, cual tendrá el carácter de una sentencia, como autoridad y eficacia de cosa juzgada. Esta norma, con matices procedimentales no es ajena a la disposición contenida en los artículos 796 y 799 del Código



Procesal Civil, contenido este último que prevalece, pues se trata de un articulado comprensivo en una ley de orden público y más reciente al habido en el Código de Comercio. Por tanto, la resolución que homologue una junta donde se conoce de un convenio de pago entre acreedores, el deudor y terceros, debe reunir las formalidades de una sentencia, como los razonamientos legales pertinentes, pudiendo incluso el Juez, hasta rechazar el acuerdo, pues de aceptarse, constituiría cosa juzgada material. Este control de legalidad por parte del juez es necesario, así lo estableció el legislador, pues el convenio extingue la quiebra y deja al fallido en las puertas de su rehabilitación en sus actividades mercantiles, como además produce efectos para con terceras personas, como podrían ser los accionistas de la fallida, constituyendo por tanto el pronunciamiento judicial, una condición de eficacia del convenio. Acudiendo a la doctrina extranjera, el tratadista Salvatore Satta, en su obra "Instituciones del Derecho de Quiebra", Ediciones Jurídicas Europa - América, Buenos Aires, página 405, expone: " La conveniencia o el control de fondo del convenio va referido siempre a proteger los intereses de la minoría y de los ausentes e incluso, los de la mayoría cuando puedan haber consentido el acuerdo por una inexacta interpretación de los hechos, esta conveniencia no se limita a verificar que el porcentaje a cancelar y el patrimonio del deudor sean adecuados, sino que necesariamente también, deberá el juez, verificar la garantía de pago, es decir, la solvencia del garante "; de aquí, la importancia del dictado de una sentencia que homologa dicho acuerdo.

VI.- La resolución recurrida no reúne las condiciones mínimas de una sentencia, se encuentra ayuna de ese control de legalidad y por consiguiente se encuentra revestida de un vicio de nulidad absoluto; pues además, coarta el derecho de defensa que cualquier interesado pueda ejercer, por medio de los procedimientos de impugnación que procedan contra ella. Si bien, aquí la resolución no es apelada por un acreedor, si lo hacen dos terceros con interés. Se trata de la representación judicial del socio Paul Pfeifer (f. 1132, 1133), como de la sociedad Hotel Jacó Fiesta, S. A. (f. 1134 y 1135). El interés del primero es claro. Como socio apersonado al concurso en ocasión de la junta realizada el veinticuatro de febrero del dos mil seis con base al artículo 266 del Código Procesal Civil, sea para designar representante en calidad curador de procesal de la fallida (ver folios 387 a 405, tomo I; como 418 a 427), la decisión de aceptar el convenio de pago a los acreedores, le puede afectar pues en su calidad cuenta con el derecho a disfrutar de eventuales dividendos, si se llegare a rehabilitar la fallida, como a percibir algún remanente, si se llega a liquidar la misma. En cuanto al Hotel Jacó Fiesta, S. A., lo decido en junta de acreedores y homologado, también le afecta, pues según el recurso, se disponen bienes de esta. El A-quo, debió por tanto, razonar su sentencia, valorando los extremos sobre los cuales los acreedores, el tercero, el curador, y el representante de la fallida, celebraron el convenio; como también, ponderar si previo a su fallo, se debía o no de realizar la publicación del edicto de dicho acuerdo, sea justificar, según lo decidido en autos, el por qué no se hizo la publicación, porque se está prescindiendo de un requisito tutelado en una norma vigente. Así las cosas, no queda otro remedio, que anular la resolución venida en alzada.

**POR TANTO**

Se anula la resolución venida en alzada.

**ADVERTENCIA:** El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 BONFANTI, Mario Alberto y otro. Concursos y Quiebra. 3° Edic. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, Argentina
- 2 PUGA VIAL, Juan. Derecho Concursal. El Juicio de Quiebras. 1° edic. Editorial Jurídica de Chile. 1989. pp 146-151
- 3 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMER Resolución: N° 443. -San José, a las nueve horas treinta minutos del dieciocho de diciembre del dos mil siete.