

Informe de Investigación

Título: Suspensión de pagos

Subtítulo: -

Rama del Derecho: Derecho Comercial	Descriptor: Quiebras
Tipo de investigación: Compuesta	Palabras clave: suspensión de pagos, cesación de pagos, quiebras, concursos
Fuentes: Doctrina, normativa, jurisprudencia	Fecha de elaboración: 11-2009

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen	1
2 Doctrina	1
a) Cesación de Pagos.....	2
b) La cesación de pagos y la quiebra en los grupos de interés económico.....	2
3 Normativa	5
CÓDIGO PROCESAL CIVIL.....	5
CÓDIGO DE COMERCIO.....	5
CÓDIGO DE BUSTAMANTE.....	6
4 Jurisprudencia	7
Res: 2005-14438.....	7
Res: 2003-00140.....	7

1 Resumen

En el presente informe encontrará una descripción de que se trata la suspensión o cesación de pagos en los grupos de interés económico. Se incluye doctrina, normativa y jurisprudencia que

2 Doctrina

[Montero, Enrique y Casado, Gustavo] ¹



a) Cesación de Pagos

En Costa Rica la Cesación de Pagos tiene dos vertientes.

1- Se invoca como causal el incumplimiento de una o varias obligaciones, si éste existe, se presume que se continuará incumpliendo con las

demás.

2- Se invoca una causal distinta al incumplimiento, si ésta existe, se presume que se van a incumplir todas las obligaciones.

Contrapuesto a esto, las corrientes modernas consideran que la Cesación de Pagos es un estado patrimonial, independientemente de los incumplimientos que se realicen, ya que tiene relación con la realidad económica que vive la empresa en un momento determinado de su actividad y con hechos externos a ella.

b) La cesación de pagos y la quiebra en los grupos de interés económico

Todo lo relativo a la Cesación de Pagos supra citado se aplica a los Grupos de Interés Económico. A pesar de esto, hay ciertas particularidades propias fundamentales que deben tomarse en cuenta para aplicar la Cesación de Pagos a esta figura.

Esas particularidades se detallan a continuación:

a. La doctrina del Salvamento de Empresas desarrollada por el derecho comparado, no se puede aplicar en todos sus extremos en Costa Rica al proceso de quiebra actual respecto a los Grupos de Interés Económico, debido a que estos en la mayoría de los casos se utilizan en forma abusiva para defraudar la ley, perjudicar a los posibles acreedores y al Estado mismo.

Con una regulación precisa de ellos, donde actúen conforme a derecho, es válido buscar su conservación y fomentar su creación, en beneficio de la actividad económica nacional.

b. El aspecto particular de la Cesación de Pagos en los Grupos de Interés Económico, es que



afecta a una empresa que forma parte de un grupo de personas físicas o jurídicas que ejerce control sobre ella. Es así como un acreedor solicita la quiebra no de la empresa que entró en Cesación de Pagos sino del Grupo de Interés Económico del que forma parte.

La quiebra del Grupo resulta del "levantamiento de J veJo", en donde se constata la existencia de tres aspectos:

- 1, El grupo en sí como ente oculto que controla la empresa y su patrimonio.
2. Una empresa que sirve como fachada del grupo para realizar sus operaciones sin ningún respaldo propio.
- 3, Una empresa madre que funciona como controlante.

c. La única forma de descubrir un Grupo de Interés Económico es por medio de una investigación profunda, que permita relacionar la empresa que entró en Cesación de Pagos con el Grupo.

El acreedor afectado por el incumplimiento, puede en su solicitud de quiebra presentar estudios que comprueben la existencia del grupo. Es el juez el competente para valorar esa prueba y realizar todos los actos necesarios para determinar que esa empresa está en Cesación de Pagos y que forma parte de un Grupo de Interés Económico.

Lo dicho en este punto se fundamenta en el artículo 851 inciso g del Código de Comercio de Costa Rica.

d. El levantamiento del velo es una medida excepcional, que el juez puede utilizar, cuando existan indicios suficientes de que un grupo busca defraudar a sus acreedores, por medio de las empresas que controla.

Esta medida es excepcional porque a diferencia con otros ordenamientos jurídicos, el Grupo de Interés Económico se crea generalmente con fines ilícitos.

e. Se proponen las siguientes ejemplificaciones del estado de Cesación de Pagos en los Grupos de Interés Económico:

1. Personerías Compartidas (control interno).



Persona física (A) que forma parte de la Junta directiva de la sociedad controlante (B), es presidente de la Junta directiva de la sociedad controlada (C) y tiene participación mayoritaria en el capital de otras empresas controladas (D).

Caso 1. Abandona el país o se oculta sin dejar apoderado con fondos suficientes para C.

Tal situación constituye indicio para la declaración de la Cesación de Pagos de C, (artículo 851, inciso c), y el hecho de ser parte de la Junta Directiva de B y D unido con el abandono del país u ocultación, es el presupuesto objetivo para decretar la quiebra de B, como Grupo de Interés Económico.

Caso 2, C entra en Cesación de Pagos y A tiene control del capital en las otras empresas.

La Cesación de Pagos de C y la participación que tiene A en las otras empresas por medio del control del capital hace presumir que el resto de sociedades (C) entrarán en incumplimiento.

1. Relaciones contractuales entre los miembros de un Grupo de Interés Económico. (control externo).

Empresa (A), constituida para controlar a un grupo de empresas vinculadas (B).

Caso, Cesación de Pagos en la empresa controlante (A).

Si la empresa controlante (A) entra en Cesación de Pagos, se presume que las vinculadas podrían entrar en la misma situación.

La Cesación de Pagos de A es un indicio de que las demás empresas incumplirán sus obligaciones.

La Cesación de Pagos en los Grupos de Interés Económico, aparte de lo dicho anteriormente, presenta algunas interrogantes que se deben tomar en cuenta para una mejor comprensión de este tema y una eventual reforma legal en ese sentido.



3 Normativa

CÓDIGO PROCESAL CIVIL²

Artículo 724.- Efectos sustantivos de la resolución inicial (*)

La resolución señalada en el artículo 719 se ejecutará inmediatamente, a partir de la firmeza en todos sus extremos y producirá estos efectos:

3. La suspensión de pagos establecida en el proyecto del plan presentado para su discusión, será aplicable a las obligaciones vencidas del deudor, salvo las que no resulten afectadas por el procedimiento de intervención, de acuerdo con el artículo anterior. Los acreedores afectados por la suspensión podrán recibir únicamente los pagos parciales, conforme al procedimiento de ejecución del plan de salvamento.

CÓDIGO DE COMERCIO³

Rige a partir del 1 de junio de 1964.

Artículo 278.-

Si para cumplir la comisión se requieren fondos, no estará obligado el comisionista a suplirlos, a menos que en el contrato respectivo, o según la costumbre del lugar, deba hacerlo. Si no se ha comprometido a anticipar fondos, no llevará a cabo la comisión en tanto el comitente no supla la suma necesaria. Lo mismo ocurrirá cuando se hayan agotado los fondos suplidos por el comitente. Si se ha obligado a anticipar fondos, así debe hacerlo, excepto en el caso de quiebra o notoria suspensión de pagos del comitente.

Artículo 766.-

El tenedor podrá ejercitar su acción al vencimiento de la letra de cambio contra los endosantes, el librador y las demás personas obligadas cuando el pago no se haya efectuado; y antes del vencimiento en los siguientes casos:

- a) Cuando hubiere negativa de aceptación total o parcial;
- b) En los casos de suspensión de pagos, quiebra o concurso del librado, aceptante o no, o del embargo de sus bienes con resultado negativo; y

c) En los casos de suspensión de pagos, quiebra o concurso del librador de una letra no sometida a aceptación.

Cuando el tenedor, en los casos de los incisos b) y c), ejercitare su acción contra los endosantes y demás personas obligadas, éstas podrán obtener para el pago un plazo que por ningún concepto excederá del vencimiento de la letra.

Artículo 776.-

La negativa de aceptación o de pago deberá hacerse constar por acta notarial (protesto por falta de aceptación o por falta de pago).

Si no hubiere notario en el domicilio señalado para la aceptación o para el pago, levantará el acta cualquier autoridad administrativa, y a falta de ésta, lo harán dos personas del lugar, debiendo protocolizarse esa acta dentro de los ocho días naturales siguientes por un notario, que interrogará acerca del contenido del acta consignando lo que el girado haya contestado.

El protesto por falta de aceptación deberá hacerse dentro del plazo fijado para la presentación a ese fin. Si en el caso previsto en el párrafo primero del artículo 749 la primera presentación hubiera tenido lugar el último día del plazo, el protesto podrá levantarse al día siguiente.

El protesto por falta de pago de una letra de cambio pagadera a fecha fija, o a plazo cierto, desde su fecha, o desde la vista, deberá hacerse dentro de los ocho días siguientes a aquél en que la letra de cambio sea pagadera. Si se tratare de una letra pagadera a la vista, el protesto deberá extenderse en las condiciones indicadas en el párrafo precedente para el protesto por falta de aceptación.

El protesto por falta de aceptación no eximirá de la presentación al pago y del protesto por falta de pago.

El portador no podrá ejercitar sus acciones en el caso de suspensión de pagos por parte del librado, aceptante o no, aunque esté apenas solicitada, ni cuando resultare infructuoso el embargo de bienes, sino después de haber presentado la letra al librado para su pago y previa la formalización del protesto.

En caso de quiebra declarada, suspensión de pagos o concurso del librado, haya éste aceptado o no la letra, así como en el caso de quiebra declarada del librador de una letra no sujeta a aceptación, la presentación de la resolución judicial correspondiente bastará para que el portador pueda ejercitar sus acciones.

CÓDIGO DE BUSTAMANTE⁴

Artículo 414.-

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

4 Jurisprudencia

Res: 2005-14438⁵

Fondos públicos: Suspensión de pagos a la asociación amparada por supuestas anomalías

Voto de mayoría

A partir de las pruebas agregadas al expediente y vistos los informes rendidos a la Sala bajo la fe del juramento, se puede concluir que no lleva razón el recurrente en su alegato y que, en consecuencia, no se observa la existencia de ninguna vulneración a normas o principios constitucionales en perjuicio del Comité Cantonal de Deportes amparado. Efectivamente, consta en el expediente que si bien es cierto el Concejo Municipal de Santa Ana ha retrasado la entrega de dineros que le corresponden al Comité Cantonal de Deportes amparado, también es lo cierto que esa actuación no puede ser estimada como arbitraria o lesiva de principios constitucionales pues se ha debido a la existencia de serias irregularidades por parte del Comité amparado respecto del manejo de los fondos públicos que inclusive han ocasionado la designación de un órgano director del procedimiento para investigar las actuaciones de los miembros de la Junta Directiva del comité amparado. Ha sido precisamente por esta circunstancia que la Municipalidad de Santa Ana, en ejercicio de su poder de control sobre el manejo de fondos públicos, ha condicionado la entrega de esos montos de dinero al cumplimiento de ciertas obligaciones por parte del comité amparado y precisamente, sobre el particular se observa que recientemente, antes de que se interpusiera este recurso, el Concejo Municipal de Santa Ana en sesión ordinaria del ocho de febrero del dos mil cinco, dispuso la entrega de los montos de dinero correspondientes a los meses de enero y febrero del dos mil cinco, los cuales se entregaron mediante transferencia bancaria, como se desprende de las probanzas agregadas.

Res: 2003-00140⁶

Fondos públicos: Suspensión de pagos a la asociación amparada por supuestas anomalías

Voto de mayoría

Sobre el fondo. En el asunto bajo examen, se discute si el Instituto Costarricense contra el Cáncer, al suspender los pagos en favor de la asociación amparada, lesionó los derechos fundamentales de esta última. En este sentido, debe señalarse como primer aspecto que el artículo 28 de la Ley de

Creación del Instituto Costarricense contra el Cáncer, reformó el artículo 11 de la Ley de Creación de la Lotería Popular, No. 7342, del 16 de abril de 1993, disponiendo:

"Artículo 11.-

El cincuenta por ciento (50%) de la utilidad neta que se obtenga del juego denominado lotería instantánea, se girará directamente al Banco Hipotecario de la Vivienda, para los programas de inversión en vivienda y los programas del fondo de subsidios para la vivienda que maneja esta institución. El cincuenta por ciento (50%) restante, se girará directamente al Instituto, el cual distribuirá el monto respectivo, por partes iguales, entre las fundaciones y asociaciones de cuidados paliativos con control del dolor, que apoyan a las unidades de cuidados paliativos acreditadas ante el Ministerio de Salud y que presten servicios de asistencia biopsicosocial y espiritual a los pacientes en fase terminal. Estas unidades deben ser creadas como entidades sin fines de lucro y estar inscritas en el Registro Público."

De conformidad con lo anterior, nuestro legislador decidió concederle fondos públicos -el 50% de la utilidad neta que la Junta de Protección Social obtenga de la lotería instantánea- al Instituto Costarricense contra el Cáncer, para que éste los distribuyera entre las fundaciones y asociaciones de cuidados paliativos, con el fin de que tales organizaciones pudieran desarrollar adecuadamente su labor. En tratándose de la Hacienda Pública resulta importante considerar lo dispuesto por los siguientes artículos de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República:

"Artículo 5.-

Control sobre fondos y actividades privados

Todo otorgamiento de beneficios patrimoniales, gratuito o sin contraprestación alguna, y toda liberación de obligaciones, por los componentes de la Hacienda Pública, en favor de un sujeto privado, deberán darse por ley o de acuerdo con una ley, de conformidad con los principios constitucionales, y con fundamento en la presente Ley estarán sujetos a la fiscalización facultativa de la Contraloría General de la República..."

"Artículo 7.-

Responsabilidad y sanciones a sujetos privados

Aparte de las otras sanciones que pueda establecer el ordenamiento jurídico, la desviación del beneficio o de la liberación de obligaciones otorgadas por los componentes de la Hacienda Pública, hacia fines diversos del asignado, aunque estos sean también de interés público, facultará a la entidad concedente para suspender o revocar la concesión, según la gravedad de la violación cometida. También facultará a la Contraloría de la República para ordenar que se imponga la sanción..."

Dentro de este orden de ideas, los beneficios patrimoniales que el Estado ha concedido al Instituto Costarricense contra el Cáncer, deben ser administrados eficientemente, en aras de que estos puedan servir a la colectividad a enfrentar tanto las necesidades fisiológicas y psicológicas de aquellas personas que padecen la enfermedad del cáncer. Asimismo, en un Estado Social y Democrático de Derecho existen principios consustanciales al gasto público como lo son la publicidad, transparencia y la eficiencia, que son de obligatorio acatamiento para todos los sujetos -tanto privados como públicos- que participan en el manejo de los fondos públicos, con el objeto de

que los servicios públicos satisfagan las legítimas exigencias de calidad de los usuarios. Se trata de que la Administración utilice aquellos mecanismos que permitan una mayor eficiencia social en la asignación y utilización de los recursos públicos con lo cual también se combate, de forma refleja o indirecta, la corrupción administrativa lográndose mayores niveles de transparencia.

Bajo esa inteligencia, debe señalarse que el instituto recurrido efectivamente cuenta con un derecho de participar activamente –de forma directa o indirecta- en la fiscalización y vigilancia del manejo de la cosa pública. Por ello, la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República contempla la posibilidad de que la entidad concedente - Instituto Costarricense contra el Cáncer- pueda suspender o revocar los beneficios que haya concedido en aquellos casos en que los beneficiarios desvíen los recursos públicos hacia fines diversos del asignado. En este sentido, y de conformidad con los elementos probatorios que constan en el expediente, esta Sala Constitucional considera que la decisión del Instituto Costarricense contra el Cáncer, de suspender los pagos a la asociación amparada, en ninguna medida lesiona los derechos fundamentales de esta última, puesto que responde al informe de la auditoría interna No. 14-2002, que determinó la existencia de una serie de anomalías en el funcionamiento de la asociación amparada, dentro de las cuales se indicó: la incompetencia en el manejo de los fondos públicos, falta de una adecuada organización administrativa, registros contables irregulares, e inversiones desproporcionadas en relación con el tamaño de la asociación. En virtud de lo expuesto, el Instituto Costarricense contra el Cáncer interpuso una denuncia ante el Ministerio Público para que se investigara sobre la existencia de actividades delictivas en el manejo de recursos públicos y, por consiguiente, el instituto decidió suspender la entrega de fondos hasta tanto no se corrigieran las irregularidades encontradas.

En consecuencia, al no constatarse lesión alguna de los derechos fundamentales de la amparada, procede declarar sin lugar el recurso, como en efecto se hace.



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 Montero, Enrique y Casado, Ramos. Cesación de pagos y quiebra de grupos de interés económico. Tesis para optar por le grado de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica, 1999.
- 2 CÓDIGO PROCESAL CIVIL. Ley No. 7130 de 21 de julio de 1989. Publicado en La Gaceta No. 208 de 3 de noviembre de 1989
- 3 CÓDIGO DE COMERCIO. Ley No. 3284 de 24 de abril de 1964. Publicado en La Gaceta No. 119 de 27 de mayo de 1964
- 4 CÓDIGO DE BUSTAMANTE. Ley No. 50 de 13 de diciembre de 1928. Publicada en el Alcance No. 7 a La Gaceta No. 30 del 6 de febrero de 1930
- 5 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las diez horas con cuarenta y tres minutos del veintiuno de octubre del dos mil cinco.-
- 6 SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas con veintiséis minutos del quince de enero del dos mil tres.-