

**ALGUNAS CONSIDERACIONES EN TORNO  
A LA INSOLVENCIA EN EL SISTEMA  
DE DERECHO VENEZOLANO.  
LINEAMIENTOS SOBRE EL SISTEMA  
CONCURSAL VENEZOLANO CON ESPECIAL  
REFERENCIA A LA QUIEBRA Y EN PARTICULAR  
AL MARCO REGULATORIO DE LOS ÓRGANOS  
DE LIQUIDACIÓN EN DICHS PROCESOS  
(AUXILIARES DE JUSTICIA).\***

**PROF. ALBERTO BAUMEISTER TOLEDO**

---

\* Trabajo en homenaje a José Del Rey Fajardo S.J. Versión adaptada de investigación sobre la Insolvencia en Derecho Venezolano, presentada por el autor al *Seminario Latinoamericano y del Caribe sobre Insolvencia*, México, patrocinado por el Banco Mundial, Caracas, agosto 2005.

*Dedicatoria:*

*A Don José del Rey Fajardo S.J. gran amigo y ejemplar modelo de vida.*

*Un refrán que viene al caso: “El oro luce, la virtud reluce”*

(Proverbio español)

## I. INTRODUCCIÓN

En Venezuela, al igual que en el resto de los países y en especial los de su entorno latinoamericano y en el Caribe, el fenómeno de la insolvencia se le considera como un síntoma de grave malestar económico en los patrimonios de los comerciantes y en general de cualquier ciudadano, fenómeno el cual por afectar no solo al patrimonio directo de dichos sujetos directamente sino al de otros comerciantes o no que mantienen actividades con aquellos, suelen desencadenar situaciones indeseables y peligrosos al buen funcionamiento de las actividades productivas. El problema multiplica sus peligrosas aristas si pensamos que hoy en día las operaciones comerciales trascienden habitualmente de las fronteras nacionales y en tales casos el mencionado problema de la insolvencia se comunica al funcionamiento comercial de otros países.

Debido a lo expuesto, toma especial relevancia el interés sobre la insolvencia y sus efectos no solo a nivel del legislador local, sino ahora comporta un llamado de atención a las autoridades regionales e internacionales, con miras a procurar mecanismos legales apropiados para lograr controlarla, superarla y evitar reacciones en cadena que produzcan inconvenientes y crisis de mayor envergadura y alcance.

Esta situación explica igualmente la especial preocupación en el entorno comercial y legislativo por procurar mecanismos aún voluntarios para refinanciar, recuperar o alivianar los efectos de dicha problemática, en adición a los procedimientos judiciales concursales o de índole colectivos contemplados en el ordenamiento, los cuales procuran remedios *ad hoc* impuestos y controlados a través de la intervención de un órgano judicial o bajo su tutela y con miras a mantener la igualdad entre los acreedores o la recuperación del potencial de esas empresas y patrimonios, pero de los cuales no resulta siempre el esperado buen fin que los preconiza ni la aminoración de esos indeseables efectos de la insolvencia.

La insolvencia, es en Venezuela, como en otros sistemas jurídicos de la región, la manifestación material típica de esas anomalías patrimoniales, el síntoma más relevante de esas crisis económicas, las cuales suelen presentarse habitualmente en aisladas circunstancias, pero por igual cíclicamente aparecen con mayor relevancia y difusión, como consecuencia de ciertos problemas económicos o financieros (inestabilidad económica, desconfianza política, alta inflación, etc.) con mayores repercusiones y consecuencias que aquellas aisladas.

Tales anomalías, repetimos, por lo general, a su vez, provocan efectos en cadena, transmitiendo sus efectos negativos a otros patrimonios, tal cual si se tratara de una especie de epidemia en lo económico, transmiten o mejor aceleran la salud de otros patrimonios, de tal manera que sumadas a los problemas que comportan esas situaciones atípicas económicas, las retroalimentan y agravan sus consecuencias.

En el caso concreto venezolano, precisa aclarar de una vez que en la práctica, son pocos los casos donde por intermedio de dichos mecanismos judiciales, se logra superar esa sintomatología anómala, o se producen los efectos deseados.

La experiencia ha sido y sigue siendo de que: a.- resulta muy baja la efectiva recuperación de los créditos por parte de los acreedores, b.- que dichos procesos son altamente costosos y demorados y poco confiables (todo lo cual deriva, cuando menos en Venezuela, de un inadecuado funcionamiento del Poder Judicial, por lo general con falta de adecuada

preparación para dichos casos)<sup>1</sup>, a lo que debe añadirse que nuestras normativas sobre dichos procesos judiciales son obsoletas; que el sistema no prevé que los auxiliares de justicia a cuyo cargo se encuentra la conducción del proceso de liquidación, sean personas idóneas o preparadas para lograr los mejores resultados, y en fin todo ello provoca una considerable falta de credibilidad en dichos recursos judiciales.

En torno a experiencias de arreglos o convenios extrajudiciales para procurar enfrentar los efectos de la insolvencia, en nuestro país no son muchas las experiencias sobre este tipo de acuerdos de mora, refinanciamientos, control de administración o procedimientos voluntarios semejantes, ni se cuenta tampoco con normativa legal que los estandarice ni los haga vinculantes a los que voluntariamente no se adhieran o los propicien, siendo de destacar que últimamente, en situaciones de crisis de empresas de considerable tamaño, los grandes acreedores del sector bancario (nacionales o extranjeros) han optado por aplicar unos procesos de refinanciamiento de deudas combinados con un control de la administración de las deudoras afectadas, en los que se procuran solventar los anotados inconvenientes para producir sus buenos efectos, mediante la adquisición por parte de los mayoritarios las acreencias de los trabajadores y de los pequeños acreedores, con el propósito de lograr la recuperación de la empresa, o cuando menos una liquidación ordenada, al margen de las actuaciones judiciales.

En dichos procesos, toman preponderante papel, economistas y planificadores, quienes previamente estudian y analizan la viabilidad de los proyectos de recuperación, continuación de las actividades comerciales o industriales, así como las inversiones necesarias y con ello, en definitiva, las expectativas de verdadera recuperación para los acreedores.

---

<sup>1</sup> Hoy inclusive se hace más notoria esa falta de preparación, en tanto que por razones inexplicables, constituyendo un verdadero retroceso, se abandonó la especialización de las competencias judiciales de tal manera que jueces no duchos en materia mercantil tienen que conocer de los procesos concursales. Por lo demás, aún quienes se desempeñaban en la competencia mercantil, salvo raras excepciones no se encontraban académicamente preparados, pues por razones igualmente inexplicables en nuestras carreras de derecho, los programas de Mercantil II, donde debe verse el Procedimiento Concursal, por lo general no son concluidos, entre otras razones por compartir con esa materia las de Derecho de Seguros y Derecho Marítimo, por igual importantes y extensas.

Precisa concluir que tales procedimientos extrajudiciales son la excepción que no la regla, y, además, que no siempre se obtienen los resultados esperados o diagnosticados, terminando luego dichas empresas en crisis en procesos de quiebra.

Se puede concluir destacando que históricamente en Venezuela, la experiencia en materia de empresas en crisis, es que los actuales sistemas y medios legales para prevenirlos, conducirlos o reprimirlos, no han sido nada satisfactorios. Por ello los justiciables, acreedores y deudores por lo general son temerosos de los procesos concursales, y la mayoría de las veces, salvo casos en los cuales hay indicios de fraudes, es que se prefiere abandonar los intentos de cobro en tales situaciones y circunstancias.

Sin temor a dudas puede decirse que en Venezuela, los procesos Concursales (voluntarios o judiciales, inclusive aquellos controlados por entes del Estado) no producen efectos deseables ni procuran un buen desenlace para los sujetos afectados ni para la economía general del país.

Adicionalmente, cabe destacar que a pesar de que existen regulaciones penales para las falencias culposas o dolosas, hasta la fecha, a pesar de que muchas lo han sido, nuestros Tribunales no han aplicado las sanciones adecuadas o los procesos penales, iguales que los comerciales, han resultado de lamentable experiencia para los que los han iniciado y quedan sin resultados positivos de ninguna naturaleza, lo que, siendo del conocimiento de sujetos inescrupulosos, ha hecho que poco se respeten los procesos de quiebras y que más bien se acuda a los mismos para demorar y entorpecer los procesos de recuperación de acreencias y en definitiva para burlar la acción de la justicia.

## **II. REGULACIÓN POSITIVA VIGENTE RELATIVA A LA INSOLVENCIA Y SUS EFECTOS EN EL DERECHO VENEZOLANO**

Como lo dejamos dicho y ocurre en otros países de nuestro entorno regional, el ordenamiento venezolano, ante una crisis patrimonial cuya principal manifestación es la insolvencia, procura algunos remedios judiciales, más con miras a lograr una justa distribución del patrimonio

(prenda común de los acreedores) entre los acreedores afectados, que para prevenir o controlar los deplorables efectos de la insolvencia sobrevenida o provocada o para lograr la pervivencia o recuperación de esos patrimonios afectados.

Conforme el dispositivo legal vigente, cuando el conflicto entre acreedores y deudor puede afectar a más de dos acreedores civiles o mercantiles (pluralidad de acreedores) y si la crisis deviene en suspensión de los pagos, los titulares de esos patrimonios o los propios acreedores, pueden recurrir al órgano judicial, a fin de que se procure una liquidación ordenada de los activos de sus deudores, independientemente de que tal crisis provenga de causas voluntarias o involuntarias, dejando a un lado los mecanismos individualistas de los procesos de ejecución ordinarios, donde priva el interés, tempestividad y agresividad con la cual hubieren actuado los acreedores separadamente.

A lo anterior debe añadirse por igual que nuestro sistema jurídico todavía contempla una rígida separación de las normativas aplicables a los comerciantes y al resto de los ciudadanos, lo que explica existan ordenamientos diferentes en casos de concursos según se trate de que los deudores afectados sean o no comerciantes, más ambas clases de instituciones, persiguen como fin común, procurar una liquidación justa y equitativa del patrimonio entre los acreedores. En todo caso, los sistemas mercantiles (Atraso y la Quiebra) históricamente reservados para solventar ese tipo de problemas mercantiles de ejecución colectiva han subsistido y aún se emplean, mientras que los civiles, a pesar de permanecer aún dentro de las normativas legales, se encuentran en total estado de abandono y ya ni se estudian en nuestras Facultades de Derecho<sup>2</sup>.

Para los no comerciantes se conservan aún instituciones procesales de vieja data, materialmente olvidadas y en absoluto desuso, reguladas

---

<sup>2</sup> Tan cierto es cuanto se destaca que en los procedimientos de ejecución colectivos mercantiles resulta ser un requisito de admisibilidad y procedibilidad tanto en el Atraso como en la Quiebra, la condición de comerciante de los sujetos a quienes se les aplique y vienen regulados tanto en su efectos sustanciales como en lo adjetivo, en el vigente Código de Comercio, cuerpo normativo de fecha 26 de julio de 1955, que reformó parcialmente y solo en algunos aspectos puntuales el Código de Comercio de 1919 –a su vez con otras someras modificaciones en las llamadas reformas de fechas 30 de julio de 1938, 17 de agosto de 1942 y 19 de septiembre de 1945- (en lo adelante CCO) Arts 898 al 913 (Atraso judicial) y 914 ss (Quiebra).

en el Código Civil (Art. 1934 y ss) y en el Código Procesal (Art. 789 ss), como lo son la Cesión de Bienes y el Concurso de Acreedores<sup>3</sup>.

En atención a lo dicho y al objeto específico de este estudio, en lo adelante nuestros comentarios y análisis se referirán exclusivamente, salvo expresa advertencia en contrario a los procesos concursales mercantiles, y específicamente al atraso y la quiebra, con particular insistencia en ésta última, que verdaderamente resulta ser la institución propia que regula los medios para procurar la ejecución colectiva que garantice a los acreedores el cobro de sus débitos y que fija la más justa solución para satisfacción de deudas múltiples de empresarios en Venezuela, y que, en adición, al menos teóricamente procura también la protección del mismo deudor que padece dicha crisis<sup>4</sup>.

### III. BREVE EXAMEN DE LAS INSTITUCIONES CONCURSALES MERCANTILES EN EL SISTEMA VENEZOLANO

Las dos figuras fundamentales entre los procesos concursales venezolanos, lo son EL ATRASO JUDICIAL y LA QUIEBRA.

**EL ATRASO:** Esta institución, con origen en las Ordenanzas españolas de mediados de 1800, es una “moratoria judicial” vinculante para todos los acreedores, concedida por los jueces, como beneficio solo al deudor en crisis temporales, circunstanciales, causadas por hechos que

<sup>3</sup> El Código Civil venezolano (en lo sucesivo Cc) es fundamentalmente el promulgado en 1942, el cual siguió el modelo Franco Italiano de las Obligaciones, pues la reforma de 1982, solo tocó determinados aspectos específicos, en modo alguno referidos a la materia que estudiamos, pero las instituciones de la Cesión de Bienes y el Concurso de Acreedores en él regulados son de data anterior al Código de 1896, con clara influencia de la legislación española y francesa de esos años. De su parte, el Código de Procedimiento Civil (Cpc) vigente es el de 1987 –si bien con unas pequeñas reformas posteriores, referidas a solo dos instituciones de las contempladas en dicho Código– y fue el que sustituyó el de 1916, que, a su vez, ya contemplaba, sin modificación, las mismas mencionadas instituciones de los concursos civiles, las cuales según calificada doctrina venezolana figuraban ya en nuestros códigos adjetivos desde 1836 y por igual son de neta influencia española y francesa (Valdivieso Montaña, Acisclo, t.1, Tipografía CTP, Caracas, 1962, p. 272 ss).

<sup>4</sup> En efecto, si como resultado de las tareas de liquidación en uno cualquiera de los tres sistemas bajo los cuales puede llevarse a cabo aquella en el caso de la Quiebra, si resultan excedentes, y el comerciante no actuó dolosa o culposamente, es posible continúe con su actividad comercial, en tanto él recupera cuanto crédito o bien no quede afectado al pago de las acreencias ni gastos del proceso concursal.

sean imprevistos y excusables y siempre y cuando el comerciante que lo invoque tenga activos patrimoniales que excedan positivamente de sus pasivos, a fin de que mediante la liquidación amigable de sus negocios, en un plazo que no exceda de un año, pague a sus acreedores o recupere su operatividad y solvencia, y siempre que respete y acoja las normas que fije el tribunal para tales efectos (Art. 898 CCO)<sup>5</sup>

La consecuencia legal inmediata de la concesión del beneficio es la suspensión de todas las causas que se sigan contra el peticionante por el tiempo de la moratoria concedida, salvo en lo que atiene a las acreencias fiscales y privilegiadas.

Para conceder el beneficio previsto en la ley, cumplidos los requisitos formales contempladas en la misma<sup>6</sup> el Tribunal designa un Síndico y una Comisión de Vigilancia de entre los acreedores, con el objeto de que constaten los extremos exigidos por la ley para conceder dicha protección<sup>7</sup>.

El proceso de la liquidación amigable esta supervisado por una Comisión de Acreedores y bajo control del Tribunal, quien debe autorizar el *modus operandi* de las gestiones de liquidación del patrimonio y/o pago justo a todos los acreedores.

En verdad la institución no está concebida propiamente para que el comerciante salga de su crisis, ni para que se continúe la actividad em-

<sup>5</sup> En la práctica se suele prorrogar el lapso que la ley establece como máximo para solventar la crisis, y la lamentable experiencia ha sido que tales prórrogas se continúan en el tiempo favoreciendo injustificadamente a los deudores insolventes. En un célebre proceso de atraso (Banco Táchira) el juicio se prolongó por más de 20 años.

<sup>6</sup> Entre otros, Libros contables en regla, inventarios al día, lista de acreedores, opinión favorable de por lo menos tres de los acreedores, etc. (Art. 899). Entre otras cosas, la regularidad con la cual se lleve la contabilidad, será un elemento de importancia para deducir y presumir el carácter imprevisto y excusable de la crisis.

<sup>7</sup> Debe observarse que a pesar de que la ley usa la misma denominación, aquí el Síndico no cumple el mismo papel que en la quiebra, y a los que aludiremos más adelante, pues en el atraso no se produce el desapoderamiento del patrimonio del deudor insolvente, en otros términos y como resulta de la ley, el Síndico más bien es un auxiliar del Juez que verifica los balances, inventarios, listas de acreedores, revisa el funcionamiento de la empresa y en breve plazo debe presentar su informe a los acreedores y al Juez, con lo que cesa sus funciones, si es que se acuerda el atraso.

Dado que la petición equivale a confesar inequívocamente el estado de insolvencia y anomalía patrimonial, la jurisprudencia y doctrina patrias son contestes en destacar que al negar el beneficio, por falta de algún requisito formal, procede entonces que el Tribunal declare la quiebra, y así ocurre en la práctica judicial.

presarial, sino, como lo dice la ley, lo es para la liquidación amigable de los negocios. De la normativa no se deduce que haya un pago parcial a prorrata, sino que se debe suponer que todos los acreedores cobrarán el monto íntegro de sus acreencias, salvo convenio con “todos sus acreedores” (Art. 906).

**LA QUIEBRA:** (Art. 914 ss) Resulta ser el proceso de ejecución concursal por excelencia y el cual doctrinariamente está llamada a existir para garantizar el pago organizado y a prorrata, sin desigualdades, para todos los acreedores quirografarios. No necesariamente supone que la crisis de insolvencia que la produce sea excusable e imprevista y poco importa la composición del balance, pues aún existiendo mayor activo que pasivo, la situación de insolvencia puede darse con todos sus perniciosos efectos, en tanto que puede no existir capacidad de pagos (iliquidez).

La petición puede ser del propio comerciante deudor, para quien resulta un deber solicitarla so pena de que luego se la repute culposa y con responsabilidades para los administradores o el propio comerciante personal (925 ss), o provenir de uno o más acreedores. El sistema venezolano no admite la quiebra de oficio o tramitada sin requerimiento por el Juez

Los efectos fundamentales del Decreto de Quiebra, lo son, la acumulación de todos los procesos que cursen contra el mismo deudor ante el mismo Juez de la quiebra (universalidad del proceso concursal), el desapoderamiento del patrimonio del deudor, quien se coloca en una especie de *capitis diminutio* y pierde su capacidad de administrar y disponer de su patrimonio, la designación de un administrador ad hoc de ese patrimonio para su mejor protección y posterior liquidación ordenada, y la garantía de que los acreedores quirografarios debidamente calificados (controlados por los acreedores y el órgano judicial) cobrarán a prorrata de sus créditos sobre la masa recuperada del patrimonio del fallido.

Como ya se lo advirtió antes, al final del proceso, si la quiebra no es culposa o dolosa, el comerciante queda rehabilitado y recupera su capacidad e inclusive su derecho sobre el patrimonio que reste una vez pagados los créditos de la masa de acreedores.

En resumen se observa que dicho proceso procura, bajo el control del Juez y con la participación de los acreedores: a.- Determinar y recuperar los bienes del fallido, para establecer la masa activa a repartir; determinar y calificar los acreedores del fallido para que formen la masa pasiva del fallido, y a ellos se les reparta igualitariamente el patrimonio, impidiendo que ningún acreedor individual tome ventaja sobre los demás, aún cuando sus actos se cumplan en procesos judiciales. b.- Determinadas las masas activas y pasivas, proceder al pago (liquidación) ordenada del patrimonio para satisfacción de las acreencias.

Se producen en adición otra serie de consecuencia, de índole secundaria o que coadyuvan a los fines primordiales que se persiguen con el proceso colectivo (suspensión de los intereses, recuperación de bienes que hayan salido en forma irregular de la masa, etc.)

Cabe destacar entonces que tanto la quiebra como el atraso, en el sistema venezolano, producto de lo anticuado de las normas aplicables, se encuadran en los viejos sistemas conforme los cuales la finalidad del concurso no era otra que la de buscar la protección de los acreedores, importando poco la recuperación del patrimonio del deudor o de la unidad de explotación.

En la práctica el proceso lo conducen, bajo la supervisión del Juez, los acreedores y con la participación de un ente especial, auxiliar del órgano judicial, que vela y representa de una parte al Tribunal, de otra al fallido y finalmente aún a los mismos acreedores, para garantizar el buen fin del proceso.

#### **IV. EL TRÁMITE DE LOS PROCESOS CONCURSALES Y LA EJECUCIÓN DE LOS ACTOS QUE CONLLEVAN LA LIQUIDACIÓN DE LOS PATRIMONIOS Y SATISFACCIÓN DE LAS ACREENCIAS EN EL SISTEMA CONCURSAL VENEZOLANO**

Una peculiar característica de nuestros sistemas concursales, es la forma como se desenvuelven los mismos, el rol del órgano judicial en su trámite, la forma de desarrollarse la liquidación del patrimonio del fallido y la satisfacción de acreencias de los acreedores.

En efecto, de cuanto quedó dicho anteriormente, puede concluirse que la función del órgano judicial, como muchos la han calificado, es la de una especie de labor de jurisdicción no contenciosa (o voluntaria), con predominio de gestión propia “administrativa” y económica, más que la jurisdiccional, y que procura más un control de la gestión que cumple el liquidador o la junta de acreedores en las labores de manejo y liquidación del patrimonio para satisfacer las deudas, que un verdadero rol jurisdiccional (resolución de conflictos con carácter de cosa juzgada) el cual solo queda reservado para los casos extremos en que no exista acuerdo entre los acreedores entre sí, o entre ellos y el deudor, o entre cualquiera de estos y los liquidadores, produciéndose una serie de incidencias dentro del mismo proceso general.

Hecho el pronunciamiento judicial de la quiebra, y aún en la fase preliminar, la gestión del patrimonio del fallido, su preservación y liquidación, viene confiada con amplio margen de funcionalidad a los mismos acreedores o a unos funcionarios designados bien con la anuencia de los acreedores por el Juez (Síndicos o liquidadores), o de entre los mismos acreedores y ratificados y controlados por el Juez (Liquidación por acreedores), a todos los cuales según nuestra normativa, debe reputárseles en esas gestiones como “Auxiliares de Justicia”<sup>8</sup>.

Precisa destacar igualmente que los mismos, conforme nuestro ordenamiento vigente, no necesitan tener requisitos de formación o colegiación particulares, es más, conforme lo precisa el CCO, basta que sean comerciantes, no siendo necesario que sean abogados<sup>9</sup>.

Lo dicho pone de manifiesto en cierta forma que la intención del legislador, como lo ha sostenido la doctrina y jurisprudencia en ciertos casos, es dar especial predominio en ésta materia a la solución que las mismas partes, o que quienes por ostentar la condición de comerciantes, muchos y experimentados en estos menesteres, sean quienes procuren realizar las mejores gestiones para lograr que el patrimonio del deudor en crisis, dé para satisfacer en la mayor proporción posible a sus acreedores y si es el caso, que de alguna forma pueda el deudor en crisis no

<sup>8</sup> Ello debe deducirse del examen que puede hacerse de la Ley de Arancel Judicial y la Ley Orgánica del Poder Judicial, pues ciertamente de las disposiciones del CCO no aparece expresamente así determinado.

<sup>9</sup> CCO. Arts. 937, 960, CCO. entre otros.

solo satisfacer a sus acreedores sino que recupere lo más posible de su patrimonio o pueda seguir en el desempeño de su actividad, de no haber sido un comerciante negligente, ni de haber provocado dolosamente su crisis financiera, a fin de que rehabilitado como fuere al final de dicho proceso, recupere su capacidad de administración y disposición sobre su patrimonio y de ser el caso volver a ejercer su actividad como comerciante.

Es tal la importancia que se da a la voluntad de los afectados en este proceso, que siempre, en cualquier estado y grado de la causa, salvo el caso de que la falencia sea dolosa, los acreedores pueden llegar a convenios con el fallido, que de obtener las mayorías reguladas en la ley<sup>10</sup> son siempre vinculantes para el juez y para los acreedores.

Esas actuaciones y procedimientos se caracterizan, además, a través de todo el decurso de la quiebra, en cualquiera de las formas en que se resuelva la liquidación, por que las decisiones y acuerdos que sean menester tomarse para el manejo y disposición de los haberes, así como la distribución de los pagos, se tomen y controlen por la mayoría de los acreedores (masa de acreedores), para garantizar con ello la igualdad, y el que las decisiones así tomadas, sean discutidas y aprobadas por la mayor cantidad de los acreedores, decisiones que si bien no son la mayoría de la veces vinculantes para el órgano judicial, definitivamente toman papel muy importante en la conducción del proceso, pues constituyen guía, para no decir límites a la potestad del juez, cuando menos de carácter moral<sup>11</sup>.

La ley una vez organizada la masa activa y pasiva de la quiebra (recursos y acreedores), observamos que deja en manos de los acreedores o de sus representantes, por lo general todos comerciantes, que sean ellos quienes conduzcan los actos de liquidación del patrimonio, forma de pagar los acreedores, satisfacer a los privilegiados, celebrar acuerdo y convenios, y en fin llevar la quiebra hasta su mas deseado final, esto es, el pago de todos los acreedores en todo o en parte, hasta agotar el patrimonio, sin preferencias ni privilegios que no sean de los contemplados en la misma ley.

---

<sup>10</sup> Art. 1009 CCO.

<sup>11</sup> Así son los casos para autorizar ventas, calificar créditos, autorizar pagos, etc., exartículos 961, 967,982, 1014 Cco. entre otros.

## **Tipos de liquidación**

De acuerdo al Código de Comercio, ordenadas las masas activas y pasivas de la quiebra, la liquidación y satisfacción de las acreencias puede realizarse por tres vías fundamentales:

### **a. Liquidación por Acreedores**

Aquella que cumplen los mismos acreedores contemplada en el Código de Comercio en los artículos Arts. 960 ss. y que resulta ser la que acuerdan los mismos con el voto de mas de la mitad de la totalidad de los créditos que figuren en el Balance, en la oportunidad de haber sido convocados para la primera junta o asamblea de acreedores.

Esta modalidad se cumple mediante la designación de un liquidador que deberá ser designado por el Juez, de entre una terna propuesta por la citada mas de acreedores que así haya resuelto tal modo de liquidación, y que será controlada y vigilada, a su vez, por una Comisión de tres acreedores que tendrán a su cargo la ejecución y vigilancia de la liquidación, de todo lo cual darán cuenta al Tribunal.

Precisa observar que aun siendo miembros de la masa de acreedores o representantes de los mismos, son como se lo ha indicado, AUXILIARES DE JUSTICIA, y a tal efecto deben prestar juramento para el desempeño de sus cargos, deben rendir cuenta de su gestión al Juez y ante él deben presentar los resultados de todos los encargos que les fija la ley (verificar los balances, listas de acreedores, preparar los cuadros de calificación de los créditos, etc.)<sup>12</sup>.

El liquidador y la Junta de Acreedores realizará libremente sus gestiones bajo la inspección del órgano judicial, quien oída la Comisión, tomará las resoluciones en aquellos asuntos en que no hayan podido acordarse tales funcionarios y los acreedores, autorizará los actos de disposición y pagos a los acreedores en y de la quiebra, oyendo siempre a la Comisión de acreedores (963 ejusdem).

La mencionada Comisión de acreedores deberá efectuar la fijación y apartados para indemnizar al liquidador y a los demás funcionarios que intervengan en la liquidación, sin poder exceder dichos

---

<sup>12</sup> Art. 961 ejusdem.

montos de un diez por ciento de lo recaudado por el activo en liquidación, pero los gastos de abogados serán por cuenta de quien los empleare (en otras palabras no se fijarán costas) tal como lo determina el artículo 965.

Concluida esa gestión se devolverán los recaudos al tribunal, quien declarará terminado el proceso concursal, anotando nosotros, que si hubieren saldos de la liquidación del patrimonio, luego de pagados los acreedores, los mismos obviamente por pertenecer al fallido, deberán serle entregados a él, a juicio y por disposición del órgano judicial (966 CCO).

### **b. Liquidación por Síndicos**

Si en la primera reunión de acreedores referida antes no se resolviera la liquidación por acreedores, el Juez consultará a los acreedores, entre otras cuestiones sobre si el Síndico provisional (especie de depositario judicial) continuará o no como Síndico definitivo, si debe sustituirse, si deben designarse uno o más co-síndicos y el régimen de administración que más convenga a la quiebra<sup>13</sup>.

Los Síndicos, son una figura típica de los procesos concursales judiciales, que no solo tienen a su cargo el acopio, guarda y custodia de los bienes del fallido (masa activa o de bienes) sino que los administra por y en nombre de los acreedores (masa pasiva o de acreedores) y con la supervisión del Juez, que deben ser necesariamente abogados o comerciantes, y que a su vez la ley les confiere el papel de representar la voluntad del deudor fallido, para que disponiendo de los bienes, pueda administrarlos y liquidarlos para el pago de los acreedores<sup>14</sup>.

Así mismo, representa la masa de acreedores, en todo lo que sean actos y resoluciones colectivas y de preservación del patrimonio. Tienen a su cargo el estudio y elaboración del cuadro de calificación de créditos, ejercer las acciones reivindicatorias y de nulidad derivadas de las limitaciones impuestas por la quiebra, ejercen la custodia directa de los bienes de la masa.

<sup>13</sup> Art. 967 ejusdem

<sup>14</sup> Arts. 972, 975 y 983 CCO.

Fuera de los indicados requisitos de que sea abogados o comerciantes, y por supuesto que tengan capacidad de obrar y gestionar, solo exige la ley las aptitudes contempladas en el artículo 970<sup>15</sup>.

Al igual que los liquidadores, son auxiliares de justicia, prestan juramento ante el Tribunal, y dependen directamente del mismo en cuanto refiere a autorizaciones, permisos, resolución de conflictos y oposiciones, a dicho órgano judicial vienen obligados a rendir cuentas, y pueden ser removidos, previa solicitud del fallido o de los acreedores, previa decisión del órgano judicial (987).

Formadas las masas, calificados los créditos y de no existir convenio finalmente realizan la liquidación de los bienes y el pago de las acreencias (1039 ss).

El órgano judicial será quien les fije y ordene pagar sus remuneraciones (no honorarios profesionales judiciales ni costas), oyéndolos a ellos y a los acreedores en el término que expresamente fije el Juez para tales efectos, siendo de destacar que dicha fijación puede ser recurrida bien por los mismos síndicos, o por un grupo de acreedores que represente cuando menos la mayoría de los créditos <sup>16</sup>.

### **c. Convenio de liquidación con los acreedores: Art. 1009 ss. CCO**

En cualquier estado de la quiebra el fallido podrá llegar a un acuerdo con sus acreedores, lo cual regula el Legislador de manera diferente según el mismo sea acordado por unanimidad o por una mayoría de 2/3 partes de los acreedores admitidos que represente las 3/4 del total de los créditos o viceversa<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Mayores de 21 años, que no sean fallidos no rehabilitados, ni cónyuge ni parientes del fallido hasta el 4 grado de consanguinidad ni 2°. De afinidad, ni acreedores con créditos controvertidos. La norma prohibía por igual que fueran mujeres, pero una sentencia de la Corte en pleno anuló dicha disposición por colidir con la C.N. del 1961 (lesión de la igualdad de sexos)

<sup>16</sup> En efecto tan no son honorarios profesionales judiciales, que los mismos no son objeto de procedimientos de retasa, propios y establecidos por la ley para discutir los montos estimados e intimados por tales conceptos en los procesos judiciales, por ello de la fijación que de los mismos haga el juez, lo que se da es recurso ordinario de apelación.

<sup>17</sup> La normativa del CCO es poco clara en esta materia, así, para comenzar señala que el convenio puede celebrarse en cualquier estado y grado, más su trámite no puede tener curso hasta tanto se haya celebrado la calificación de los créditos (1008 y 1010 CCO), así en varias

## **V. ALGUNAS PRECISIONES CONCEPTUALES Y MARCO LEGAL RELATIVO A LA CONDICIÓN Y NATURALEZA DE LOS CARGOS, FUNCIONES Y RESPONSABILIDADES DE LOS FUNCIONARIOS AUXILIARES QUE INTERVIENEN EN LOS PROCESOS CONCURSALES EN DERECHO VENEZOLANO**

Seguidamente insertamos una serie de consideraciones relacionadas con órganos, instituciones y aspectos del proceso concursal y que atienen a problemas puntuales o que interesa destacarlos frente a instituciones similares de otros ordenamientos jurídicos.

### **Primero:**

No existen en nuestro ordenamiento normas ni organismos que fijen de manera precisa conductas o responsabilidades para los órganos auxiliares en los procesos concursales, a diferencia por ejemplo de lo que ocurre en México y Argentina, donde entendemos existe un colegio de profesionales que los organiza, forma y controla.

A pesar de lo dicho debe reconocerse que la intención del legislador venezolano para el momento en que se establecieron dichas reglas, fue que quienes se desempeñen como auxiliares del juez en dichos procesos, sean personas de la confianza del juez, con experiencia en el comercio, ajenos al deudor y en lo posible a los acreedores.

Lo expuesto por supuesto no excusa la desidia de nuestro órgano legislativo, de nuestros colegios de Profesionales y de las propias cátedras universitarias en haber insistido en modernizar tales instituciones y procurar emular sistemas más modernos que contemplan una organización mucho más eficiente y confiable para el manejo de los procesos concursales.

Es preciso destacar igualmente el que si bien se ha puesto de manifiesto ese desinterés en la actualización de la normativa relacionada con la insolvencia los procesos colectivos y concursales mercantiles en general, de otra parte en cambio, se observa una marcada tendencia a

---

de las normas resulta confuso, al extremo de que resultan realmente raros los casos en los cuales se llega al aludido convenio, o se opta por celebrarlo fuera de la quiebra.

la estatización y control administrativo de procesos similares cuando se involucran entidades vinculadas a los entes públicos, o a entes financieros (bancos, empresas de seguros, etc.) no obstante, de paso sea destacarlo las tristes experiencias que en la materia se han tenido con procesos de liquidación de entes públicos o cuyo manejo en liquidación por o sin causa de crisis, esta atribuido por imperativo de leyes especiales a diferentes dependencias del Estado.

Esta situación por lo demás crea absoluta desigualdad, y pone de relieve una clara intención del Legislador de ir excluyendo paulatinamente de los procesos de liquidación o extinción de ciertos entes y personas jurídicas de los procesos concursales ordinarios, y del control y vigilancia de los órganos judiciales, que adicionalmente en la práctica agravan la situación de los acreedores de dichos entes, quienes deben enfrentar no solo esas deplorables situaciones de crisis económicas, en casos habitualmente escandalosos y de fracasos financieros que ponen en duda ausencia de dolo e intención, y en los cuales inclusive han contado con el insólito apoyo que les hubiera prestado el mismo Estado para disimular o evitar esas crisis (Ejemplo reciente el escándalo de la intervención de varios de los mas importantes Bancos privados y algunos del sector público, ocurrido durante el pasado gobierno) como también ha ocurrido con casos de entidades financieras y empresas de seguros, sociedades de corretaje, y hasta ciertos entes en los cuales participa el Estado o sus entes menores.

Lo peor de todo lo dicho resulta ser de que en ninguno de esos supuestos de excepción realmente se garantizan efectivas mejoras para los acreedores ni para el propio Estado.

Por lo demás, en los casos de quiebras ordinarias, no hay tampoco ningún ordenamiento general para las conductas irregulares de los diferentes auxiliares de justicia contemplados en la normativa mercantil para ejecutar los procesos de liquidación, así como tampoco existen regulaciones precisas en la normativa de funcionamiento del Poder Judicial (Ley Orgánica del Poder Judicial).

Cuando más, tratándose como lo son de funcionarios auxiliares del Poder Judicial, sin que por ello adquieran la condición de funcionarios públicos, si están sujetos al *ius puniendi* del órgano judicial, y los ilícitos en sus conductas, aparecen agravados por razón de los cargos que

ostentan, en tanto que los delitos o faltas que suelen cometerse, lo son por estar prevalidos de su investidura como cuasi funcionarios, etc.

Concluimos destacando entonces que en nuestro sistema concursal, no existen normas en las cuales se puedan fijar las pautas de conducta para los órganos auxiliares de justicia que intervienen en los procesos<sup>18</sup>, y sería discutible, pero obviamente posible considerar la posible responsabilidad del Estado, al haber designado al Juez, a su vez, responsable del nombramiento de tales auxiliares de justicia, cuando realmente no ocurre lo que se presume dispone la ley, esto es, que dichos sujetos sean designados con la anuencia o a propuestas de los acreedores.

Lamentablemente esa ausencia de normas sobre capacidad y competencia de los funcionarios auxiliares es otra de las causas que encarecen dichos procesos, en tanto que por lo regular, el abogado designado como Síndico o Liquidador, no conocedor de la materia contable, por lo general deberá contratar uno o más profesionales especialistas en la materia, y a su vez, si el negocio de que se trata comportara otros conocimientos especiales, obligará por igual a contratar otros expertos en la materia.

### **Segundo:**

Respecto a que medidas pueden aplicarse en supuestos de claras violaciones de los derechos de los acreedores por indebido ejercicio o excesos en el ejercicio de la autoridad de dichos funcionarios auxiliares, solo puede reconocerse el derecho a solicitar la “remoción de dichos funcionarios” al Juez de la causa, y si de alguna manera este no lo resuelve de manera positiva, puede pensarse en los procesos de denuncia de los funcionarios judiciales por graves irregularidades en el ejercicio del cargo o por clara connivencia con los responsables de dichos desafueros.

Ambos procedimientos están contemplados en la vigente regulación concursal y en la del poder Judicial<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> Como ya se lo indicó supra, el CCO solo hace referencia en esa materia a: que sean abogados o comerciantes, que no sean fallidos no rehabilitados, mayores de 21 años y que no tengan intereses en la quiebra.

<sup>19</sup> Art. 987 CCO.

### **Tercero:**

En cuanto al género de responsabilidades que en todo caso generan dichos actos para los funcionarios auxiliares de justicia responsables, somos de opinión de que obviamente quedan comprometidos en su responsabilidad personal por los delitos civiles y penales en que incurran.

Pensamos, que el régimen de responsabilidad aplicable es el ordinario civil, esto es la responsabilidad por hecho ilícito, desde el punto de vista civil, la profesional, en el caso de que quien así se desempeñe sea abogado, si es que incurre en craso error o por desconocimiento de su profesión u oficio, en adición la disciplinaria, si es que en efecto el daño ocurre por negligencia o impericia profesional, la administrativa, frente al Juez, por desacato o indebida ejecución del cargo, al depender del Juez y la penal ordinaria por culpa, en los delitos culposos, por sola violación en los formales, y con la advertencia de que en razón de ser funcionarios impuestos por una autoridad, eventualmente tienen agravante en los delitos en que incurran.

Como lo dijimos antes no creemos del todo viable admitir la tesis de una responsabilidad indirecta para el Estado en supuestos en que los designados por el Juez se excedan en sus conductas, pues tales nombramientos como lo hemos dejado dicho, en la práctica son sugeridos por los mismos acreedores y la indebida o imprudente elección podría entenderse estas sujeta a “recurso”, dado lo cual, de no ejercerse aquellos, hace aparecer difícil pensar en una responsabilidad a cargo del Estado.<sup>20</sup>

### **Cuarto:**

De una revisión general de la normativa vigente no puede concluirse con que existen normas o procedimientos claros para el control por parte de los acreedores y otros interesados en los procesos concursales sobre las actuaciones de los mencionados auxiliares de justicia.

---

<sup>20</sup> En la práctica lo que suele ocurrir es que los jueces a su antojo hacen las designaciones de los auxiliares, mas ello lo es también en tanto que los acreedores o el deudor no ejercen sus derechos, ni recurren de tales actos. La lamentable experiencia en Venezuela resulta ser la de que los cargos de auxiliares en tales procesos se conceden no a los más aptos ni honestos, sino a amigos de los jueces, con quienes se comenta inclusive reparten las jugosas ganancias por los honorarios en el desempeño de sus encargos.

Ya hemos indicado que no existen patrones legales de conducta para tales actuaciones, ni siquiera de carácter ético, pues no existen gremio o asociaciones de tales funcionarios auxiliares.

Lo que si queda evidente, ante la vigente regulación de la materia, como se lo ha venido señalando, es que tales actuaciones siempre son revisables ante el Juez de la causa, y las de este, por lo general susceptibles de recursos ante los respectivos Superiores Judiciales. En la práctica lo que ocurre es que los acreedores resultan ser muy tolerantes y no ejercen adecuadamente la protección de sus intereses.

### **Quinto:**

A diferencia de lo contemplado en otros sistemas legislativos, el venezolano no contempla directamente que los auxiliares de justicia que prestan sus servicios en los procesos concursales tengan a su vez auxiliares, más nada impide que contraten personal, designen apoderados o mandatarios especiales, siempre que hayan solicitado autorización del Juez, y en tales supuestos de haber daños ocasionados por ellos, toda vez que entendemos sus responsabilidades son indelegables, responderán los principales por culpa *in eligendo*.

Lo que si debe quedar también claro es que los acreedores pueden solicitar del Juez, y en todo caso, este puede acordarlo por igual, que los mencionados cargos se ejerzan en forma mancomunada o conjunta con otros funcionarios del mismo rango (Arts. 960 y 969 CCO).

### **Sexto:**

Constituyen por igual problemas adicionales a los antes reflejados en torno a los procesos concursales, lo relacionado a la determinación de la remuneración para los cargos de auxiliares de los concursos, pues no queda del todo claro a la luz de la normativa vigente, ni cómo ni quién las establece y de donde se pagan.

La primera interrogante parcialmente ha quedado dilucidada antes determinándose cómo y por cual concepto se fijan tales remuneraciones (supra) en torno al segundo aspecto, esto es, de donde provienen los fondos, debe afirmarse que lo será de la masa activa de la quiebra, pero que mientras procede la liquidación o se obtiene disponible, los acreedores que la han solicitado deben adelantar dichos gastos y costos.

## VI. CONCLUSIONES

Los breves comentarios que preceden sobre la vigente regulación de la insolvencia en el sistema venezolano, ponen en evidencia lo antigua, incompleta y poco acertada regulación relacionado con los problemas de insolvencia, con la cual en todo caso, nada se procura para mantener el funcionamiento de las empresas, ni establece mecanismo adecuados con tal sentido.

El régimen de los sujetos y funcionarios que intervienen en los procesos concursales con ánimo de conducir y coadyuvar en la solución presta y oportuna de la liquidación de las acreencias y/o reinicio de las actividades normales de las empresas, está ausente de toda regulación legal eficiente, lo que dificulta pensar en buenos resultados de dichos procedimientos y entorpece la buena marcha de dichos procesos e impide un adecuado control de las gestiones que estos cumplen ni deja en claro el papel que están llamados a desempeñar.

Resulta evidente la conveniencia de propiciar una tempestiva y adecuada reforma de la regulación de los procesos concursales y relacionados con el control, manejo y soluciones a los problemas de insolvencia que abarque por igual a comerciantes y no comerciantes.

La complejidad cada vez mayor de las relaciones comerciales tanto locales como internacionales y el interés en preservar las fuentes de trabajo y producción, aconsejan establecer reglas para facilitar los mecanismos de refinanciamiento, reestructuraciones y soluciones a las crisis de insolvencia.

Con vista a lo examinado, y al último indicado aspecto es igualmente evidente la conveniencia de que se exijan y regulen organismos de preparación, control y formación de funcionarios especializados que no solo atiendan los conflictos judiciales que aquellas situaciones generen, sino también la de los demás funcionarios que como auxiliares es recomendable cooperen con los órganos judiciales en los procesos colectivos concursales y en los extrajudiciales, dando así mayor confiabilidad a las partes y facilitando la pronta y efectiva conclusión de dichos indeseables fenómenos.

Por igual es deseable una especialización de la competencia judicial que atienda este tipo atípico de problemas y que cuando menos

tengan clara idea del funcionamiento y aspectos trascendentes relacionados con la actividad empresarial a quienes se confíe la conducción y solución de estos procesos excepcionales, entendiendo que hoy en día con las facilidades de comunicaciones, no por concentrarse la creación y existencia en uno o más órganos especializados, o por su ubicación en cabeceras de regiones o inclusive se confíe a órganos nacionales, con ello se desmejoren los servicios de justicia, ni se ponga en duda el derecho de defensa y protección de los intereses de los justiciables y por supuesto estableciendo mecanismos y procesos especiales de excepción para aquellos casos en que los intereses económicos en juego no lo ameriten.

Pero con lo dicho, no por ello dejamos de rechazar de plano toda idea que suponga o conlleve el manejo de esta problemática a través de órganos diferentes del Poder Judicial, en tanto las experiencias que en tal sentido se han tenido en otras áreas dejan mucho que desear, y por el contrario, pareciere que lo conveniente resulta ser que aún aquellas materias sustraídas a la fecha del conocimiento del Poder Judicial, vuelvan a manejarse por su intermedio, no sin desconocer que en casos especiales, como lo serían concursos o procesos que involucren empresas que manejan considerables recursos financieros del público (bancos, financieras, seguros, etc.), tomen especial relevancia la participación de órganos de defensa para los intereses minoritarios y de masas de consumidores<sup>21</sup>.

Por el contrario somos de opinión que de manera alguna pueden establecerse privilegios, orden de preferencia en las liquidaciones de acreencias, ni otros beneficios excepcionales o similares en razón de ser determinados acreedores pertenecientes a grupos que hayan proveído los recursos, o de condición económica de menor importancia que otros acreedores, pues la razón eventual de ser de beneficios o prebendas, mejoras de servicios, etc., brindados a aquellos, lo son por idéntico sacrificio patrimonial que han hecho esos otros acreedores como lo son proveedores, trabajadores, profesionales, etc.

---

<sup>21</sup> Hemos conocido lo poco deseable de los resultados de tales procesos desjudicializados, como son los casos de Colombia (con una legislación de excepción y urgencia) y uno novedosamente introducido en Bolivia.

En todo caso lo que deben establecerse son estrictos y rigurosos principios de responsabilidad a los órganos del Estado que por lo general en ese tipo de actividades tienen a su cargo el control, vigilancia y supervisión de aquellas entidades, y que por desidia, negligencia o culpa dejan de cumplirla y permiten en definitiva que no lleven a cabo cabalmente los controles deseados o se prevengan razonablemente dichas crisis.

Esta breve presentación sobre la situación legal en Venezuela relacionada con la prevención y regulación de la insolvencia y sus efectos ponen de manifiesto lo incipiente de dichos principios y normativas vigentes para atender un fenómeno cada vez más peligroso y extendido en la economía mundial y local, lo que a su vez resta confiabilidad a los inversionistas del exterior y en definitiva provocan indeseables males en el normal desenvolvimiento de las actividades comerciales e industriales y la restricción de los créditos nacionales o extranjeros, en definitiva motorizadores del crecimiento económico.

## VII. BIBLIOGRAFÍA VENEZOLANA SOBRE EL TEMA

- BAUDER, FONTURVEL, HUMBERTO, Marco Legal y Normativo de las empresas corporativas venezolanas, Caracas, 1989, Separata Ponencia Jornadas de la Universidad Simón Bolívar sobre Empresas Corporativas y sus ventajas competitivas, Edit. Le Clip, Isbn 980-07-3657-3.
- BAUDER FONTURVEL, HUMBERTO, Venezuelan Insolvency and Bankruptcy Laws. Estudio presentado en Zalzburg, 1991, en idioma inglés, Edit. Le Clip, Venezuela, 1991.
- BAUMEISTER TOLEDO, ALBERTO, Tratamiento de la Insolvencia en el sistema de Derecho Venezolano. Lineamientos sobre el sistema concursal, con especial referencia a la quiebra y en particular al marco regulatorio de los órganos de liquidación en dichos procesos. Ponencia al Seminario Regional sobre Insolvencia, México, 2000, publicación mimeografiada del Banco Mundial, Oct 2000.
- BAUMEISTER TOLEDO, ALBERTO, Sumario de Informe del País sobre Sistemas de Insolvencia y Derecho de los Acreedores. País, Venezuela. Foro de Insolvencia Latinoamericano, Banco Mundial, Río de Janeiro, Brasil, junio 2004, publicación mimeografiada, Banco Mundial Jun. 2004.

- BURGOS VILLASMIL, José R., Lecciones sobre Quiebra. Edit. La Torre, 1980, Caracas.
- BURGOS VILLASMIL, José R. La quiebra en el Derecho Venezolano. Edit. Jurídica Pierre Tapia, 1980, Caracas.
- RISQUEZ IRIBARREN, William, La Reforma Mercantil, Derecho Concur-  
sal, Procedimiento Mercantil., Edit. Grafiunica, 1978, Caracas.
- GIMENEZ ANZOLA, Hernán, El Juicio de Atraso, Edit. Arte, 1963, Caracas.
- DOMINICI, Aníbal, Comentarios al Código de Comercio venezolano, Mara-  
caibo, 1958
- RIOS ARRIETA, Rafael. Estudios sobre la quiebra. Edit. Pensamiento Vivo,  
1962, Caracas.
- PIERRE TAPIA, Oscar, La quiebra según el Código de Comercio Venezola-  
no, Ediciones Libra C.A., 2ª. Edic., s/f. Caracas.
- PISANI RICCI, María A. La Quiebra, Derecho Venezolano, Edit. Universidad  
Central de Venezuela, 1990, Caracas.