

menos en dos casos: cuando su crédito es mayor que todos los otros, y cuando tiene hipoteca especial ó tiene en prenda alguna cosa del deudor, y los demas son personales (L. 6, tít. 15, P. 5); y Gregorio Lopez dice en la glosa 6 de la ley citada, que en este caso no le perjudicaria la quita, aunque estuviese presente, si no consintió. Febrero extiende la excepcion á la hipoteca general.

Puede tambien el deudor hablar en lo privado á sus acreedores para que le concedan las quitas, y presentarse luego al juez, como queda dicho respecto de las esperas.

CAPITULO IV.

DEL CONCURSO VOLUNTARIO PARA HACER CESION DE BIENES.

La cesion de bienes consiste en que el deudor, no pudiendo cubrir sus compromisos, entrega sus haberes á los acreedores para que estos se paguen como mejor puedan.

Pueden usar del beneficio de la cesion de bienes, no solo los particulares, sino tambien cualquiera comunidad, pueblo ó menor; y aunque no está expresamente establecido que el pueblo pida licencia al gobierno, ni que el menor necesite informacion de utilidad y decreto judicial, lo mas seguro es no omitir estas circunstancias, segun observa Febrero en su tomo 5º, tít. 4, cap. 1º, núm. 3. Respecto del menor, su curador es el que debe promover la cesion. Tambien puede hacer cesion de bienes el albacea testamentario á quien no alcanzan los bienes del difunto para hacer la particion entre los deudores. En la práctica no se admite á los clérigos el hacer cesion de bienes, ni la pueden hacer tampoco los arrendadores de rentas, sus fiadores y abonadores (L. 1, tít. 9, lib. 9 de la R); ni los que ocultaron bienes y celebraron ventas y contratos con ánimo de hacer quiebra; finalmente, ni los mercaderes y comerciantes que alzaren ú ocultaren bienes, pues á estos los reputa la ley como ladrones públicos. (LL. 1 y 2, tít. 32, lib. 11 de la N.) Gregorio López, en la glosa 4 á la L. 4, tít. 15, P. 5, asienta que no puede hacer cesion de bienes el deudor que obtuvo esperas de sus acreedores y que gozó de ellas; pero no

estando expresa en la ley esta prohibicion, no existe razon bastante para imponerla, y menos en el caso muy posible de que las esperas hubiesen sido inútiles al deudor por razon de sus desgracias.

La cesion de bienes puede ser de dos maneras: *voluntaria* ó extrajudicial, que es la que hace el deudor en contrato extrajudicial con sus acreedores, y con las condiciones en que ambos convengan; y *necesaria* ó judicial, que es el beneficio que la ley concede al deudor desgraciado y de buena fé, á quien se permite hacer ante el juez el abandono de todos sus bienes á sus acreedores. (L. 1, tít. 15, P. 5.) Esta cesion se llama necesaria, porque si el deudor procede de buena fé, tienen que admitirla necesariamente los acreedores, si no es cuando la intenta hacer algun deudor á quien la ley se lo prohíbe. Antiguamente era preciso que el deudor estuviese preso para que se le admitiese la cesion; pero ahora se le admite aunque se halle en libertad, salvo que haya cometido delito que merezca pena corporal.

No puede el deudor renunciar válidamente en sus contratos, ni aun con juramento, el beneficio de la cesion; porque la cláusula de la renuncia y el juramento llegarían á ser de estilo, y harian inútil el beneficio de la ley, no solo en perjuicio del deudor, sino tambien en el de su familia.

La ley quiere que en la cesion queden comprendidos *todos* los bienes del deudor, y solo exceptúa su vestido ordinario. (L. 1, tít. 15, P. 5.) Pero los autores, apoyados en sólidas razones, exceptúan tambien los instrumentos de la profesion, arte ú oficio que el deudor ejerciere; pues de otro modo quedaria privado de los medios de procurarse la subsistencia y de adquirir otros bienes para completar el pago de sus deudas; y aun parece justo que se extienda la excepcion á todas aquellas cosas que las leyes han declarado exentas de traba, y que ya enumeré al hablar de los bienes sobre que puede recaer ejecucion; debiéndose tener presente lo que allí mismo dije sobre las personas que gozan el beneficio de competencia.

La cesion judicial no confiere á los acreedores la propiedad de los bienes del deudor, sino el derecho de hacerlos vender y percibir los frutos hasta la venta para cubrir el importe de los créditos. (L. 1, tít. 15, P. 5.)

El deudor no queda libre de sus deudas por la cesion sino hasta la cantidad concurrente del valor de los bienes abandonados; de modo que en caso de no ser estos bastantes, si despues llegare á mejor fortuna, deberá completar el pago de las deudas, aunque reservándose lo necesario para su manutencion. (L. 3, tít. 15, P. 5.)

El fiador no queda libre de la fianza por la cesion; y así podrán reconvenirle ó demandarle los acreedores para que pague las deudas, en cuanto no alcancen los bienes del principal deudor. (L. 3, tít. 15, P. 5.)

Los efectos del beneficio de la cesion de bienes consisten hoy, por parte del deudor, en que se libra de contestaciones con sus acreedores mientras se sustancia el concurso, haciéndose acumulacion de autos, y por parte de los acreedores, en la porcion que pueda salvar de sus créditos.

Visto ya quiénes pueden hacer cesion de bienes, las casos en que ella tiene lugar, y los efectos del beneficio, pasemos á los procedimientos materiales.

El deudor que quiera hacer cesion de bienes, forma una lista de sus haberes y otra de sus deudas, y las presenta en papel sellado de actuaciones, al juez ordinario del lugar, con un escrito que dirá poco mas ó menos:

Señor juez tantos, etc. Fulano de tal, ante usted, por el ocurso que mas haya lugar en derecho, y salvas las protestas oportunas, digo: que á causa de acontecimientos desgraciados y de cambios de fortuna que no estaba en mi mano evitar, y que consistieron en tal y cual cosa, mis negocios han sufrido quebrantos de tal consideracion, que me veo al presente en el caso de solicitar la cesion de mis bienes, puesto que no me es posible llenar debidamente mis compromisos, como quisiera; y que el medio que propongo es el único que se me presenta favorable para libertarme de una bancarota.

En tal virtud, pido á usted que atendidas las causas expuestas, se sirva dar por presentadas las dos listas de mis bienes y deudas, que acompaño á este escrito, importando las primeras tanto y las segundas cuanto, bajo protesta de ser las dichas listas legales y fieles; y pido tambien se sirva usted convocar á mis acreedores para que resuelvan si admiten la cesion propuesta, haciendo acumulacion de los autos que se sigan en los tribunales por cobro de créditos contra mí, y nombrando entretanto un depositario de mis dichos bienes. Por tanto,

A usted suplico, etc.

El juez examina las listas, y si hay tres acreedores cuando menos, que es el menor número que se exige para que haya concurso, provee: «Por presentado con los documentos que se acompañan. Cítese á los acreedores para una junta que tendrá lugar en tal dia y á tal hora, bajo el apercibimiento de que si no concurren, les parará el perjuicio que haya lugar en derecho; y hágase la acumulacion que se solicita.»

A los acreedores ausentes se les citará por medio de exhortos, y si no se sabe donde están, se hará la cita por medio de avisos en los periódicos ó parajes públicos, pues este concurso es universal, á diferencia del necesario en que solo serán citados los acreedores que se presenten. Si no comparecen los ausentes dentro del término señalado, se les nombrará un defensor que los represente.

Llegado el dia de la junta para que se hizo la cita, se reúnen los acreedores y deliberan sobre los varios puntos á que da lugar un concurso, y de los cuales se forma una idea leyendo un ejemplo del acta que se levanta sobre dicha junta. Dice el ejemplo:

En tal dia, como señalado para la junta á que mandó citar el señor juez de estos autos D. Fulano de tal, se reunieron en su casa con tal objeto los señores siguientes: (aquí los nombres de los acreedores.) Antes de comenzar, dijo el señor juez que se le habian presentado los señores tales, á manifestarle que no concurrían á la junta por sus muchas ocupaciones; pero que se suscribian á la mayoría de votos. En seguida se leyeron por mí el escribano, tanto la descripcion de bienes y deudas, como el escrito y auto con que dan principio estas diligencias, quedando enterados los concurrentes del contenido de ellos. (Si el cesionista ha descubierto algunos otros créditos, los manifestará aquí para que se tengan presentes.) Se trabó luego la discusion sobre si se admitia ó no la cesion que se formalizaba. Se admitió en seguida por unanimidad ó mayoría de los acreedores (quedando adheridos, por consiguiente, los señores tales, que no concurren, pero que avisaron estarían por lo que determinara la mayoría.)—Se trató luego sobre si habria de nombrarse junta menor ó síndico para el concurso, y sobre si el nombrado habia de reunir el cargo de depositario; y acordado que se nombrara síndico depositario, se entró en discusion sobre las facultades que debian concedérsele, conviniendo en que fueran las de hacerse cargo de todos los bienes correspondientes al cesionista; la de depurar y liquidar la cuentas con todos los acreedores; la de ratificar la exis-

tencia de todos los bienes listados, y descubrir los demas que pertenecan al concurso; la de poder vender tales y cuales cosas, la de poder transigir, etc., etc., y la de formar el proyecto de graduacion, para que enterados de él los acreedores, acuerden su aprobacion ó lo que tengan á bien. Fijadas así las atribuciones del síndico (ó las de la junta menor), se procedió á la votacion del que debiera serlo (ó de los individuos que debieran componerla), habiendo resultado electo (ó electos) D. Fulano de tal (ó los señores tales), quien (ó quienes) en consecuencia pidió (ó pidieron) que para el cumplido desempeño del encargo con que se le (ó se les) honra, se le (ó se les) diese constancia autorizada de su nombramiento, pues de otra manera no podrian acreditar su personalidad. Con lo que se terminó la junta, firmando esta acta que se levantó de ella, los concurrentes con el señor juez. Doy fé.

Siguen aquí las firmas.

El juez provee en seguida el siguiente auto: «Visto lo acordado por los acreedores en la junta anterior, se da por admitida la cesion de bienes, en cuanto ha lugar por derecho; y dése á D. Fulano de tal (el síndico) (ó á los señores tales, si fué junta menor) una copia autorizada del acta de la junta, en que consta su nombramiento (ó sus nombramientos.)

En seguida, todas las demandas que pongan los mismos acreedores ú otros nuevos que aparezcan, y en general todas las diligencias, se entenderán con el síndico del concurso ó con la junta menor, que como hemos visto, quedan representando el dicho concurso, sirviéndoles de poder para acreditar su personalidad en todos los juicios que se promuevan, el acta de sus respectivos nombramientos, en cuya acta irán detalladas las facultades con que fueron investidos, sin que puedan excederse en ellas, sin la nueva concesion de los acreedores reunidos.

El cuaderno en que corren las constancias que hemos examinado hasta aquí, es el que se llama principal, y á él se seguirán agregando las diligencias que toquen á la prosecucion del concurso, como las actas de otras juntas en que se resolviere algun punto hasta la presentacion de las cuentas del síndico ó de la junta menor, el proyecto de graduacion si se acordó que lo hubiera, y la sentencia que recaiga sobre la dicha graduacion ó el orden con que se han de pagar los créditos. Todos los demas incidentes que se ofrezcan, como el negocio

en que se trate de la venta de bienes ú otro cualquiera, deberán correr por cuaderno separado, debiendo tener cuidado el escribano de numerar los cuadernos segun el orden en que aparezcan, para evitar la confusion.

Cuando hay disputa entre los acreedores de un concurso, se atenderá á lo que diga la mayoría, entendiéndose por esta lo que dejo explicado al hablar de las esperas.

Al terminar los capítulos en que se trate de los concursos, pondré el orden en que han de ser pagados los créditos, segun sus especies. (Leyes 1, 3 y 4, tít, 15, P. 5 y sus glosas, y los autores al hablar de la cesion de bienes.)

CAPÍTULO V.

DEL CONCURSO NECESARIO QUE TIENE LUGAR CUANDO ALGUNO DE LOS ACREEDORES PIDE EJECUCION CONTRA EL DEUDOR, Y DOS Ó MAS SE OPONEN PRETENDIENDO SU PREFERENCIA.

Dijimos ya lo que era el concurso necesario y en qué casos tiene lugar, siendo uno de ellos el objeto de este capítulo. Dije tambien que el concurso necesario, como que no procede del deudor comun, sino de los acreedores que se presentan contra este, es particular á solo ellos.

En cuanto á los procedimientos en este concurso, son los siguientes. Se supone que hay ya un juicio ejecutivo contra el deudor, y que en este estado de cosas se presentan otros dos ó mas acreedores alegando preferencia, pues entonces uno de estos previene el concurso y pide que se forme. El escrito en que se hace este pedimento, dice poco mas ó menos:

Señor juez tantos, etc.: Fulano de tal, ante usted, por el ocurso mas oportuno, digo: Que en este juzgado se están siguiendo, ademas de estos autos ejecutivos contra N., por cobro de tal cantidad, otros á instancia de S. y de R., con igual objeto, y á fin de que no se divida la continencia de la causa, ni sean contradictorias las providencias que recaigan en cada uno de dichos procedimientos, y para que todos los acreedores puedan cobrar sus créditos segun su privilegio y preferencia, si como hay motivos para temer, no alcanzan para satisfacerlos los bienes todos del deudor, se está en el caso de que se declare á este en concurso necesario. Por tanto, suplico á usted se

sirva mandar declarar el concurso necesario, acumulándose todos los autos expresados, y convocándose en la forma ordinaria, junta general de acreedores, lo cual se haga saber al deudor para los efectos oportunos.

A usted suplico, etc.

El juez provee:

Acumúlense á estos autos todos los demas de que se ha hecho mencion, y se da por prevenido el concurso necesario á los bienes de N.: procédase en consecuencia á convocar á todos los acreedores que resultan de los expresados autos, y á todos los demas que pueda haber contra el mismo deudor, á cuyo efecto cítese á los que haya en esta poblacion y envíense exhortos para los ausentes, publicándose avisos en los periódicos para los ignorados, para que todos concurren por sí ó por medio de personas autorizadas, á la junta que se ha de celebrar en tal parte y en tal dia, bajo apercibimiento que de no verificarlo, les parará el perjuicio que haya lugar.

Llegado el dia de la junta se reunen los acreedores en la presencia judicial y nombran su síndico ó junta menor que los represente, detallándole las facultades que le concedan, y levantándose de todo una acta, de la misma manera que se hizo cuando la sesion de bienes. Las diligencias todas se entenderán en seguida con el síndico ó con la junta menor, y los trámites subsecuentes y la formacion de cuadernos de este concurso, son los mismos que marqué para la cesion de bienes.

Si habia algun opositor en via ordinaria al formarse el concurso necesario, deberá continuar su oposicion hasta la sentencia declarativa, y entonces, si obtuvo, presentará su derecho para que se le tenga por parte en el concurso, si aun no ha terminado este ó para que se le pague por los acreedores que tengan menos derecho que él, pues al hacerse los pagos en un concurso, es sabido que se da la fianza de acreedor de mejor derecho. (Práctica universal, conforme á las leyes de los concursos de acreedores, y de la sustanciacion de los juicios.)

CAPÍTULO VI.

DEL CONCURSO NECESARIO QUE TIENE LUGAR CUANDO MUERTO EL DEUDOR SE PRESENTAN LOS ACREEDORES EN EL JUICIO DE SU TESTAMENTARIA.

Igualmente, cuando muerto el deudor se presentan mas de dos acreedores con accion ejecutiva en el juicio de la testamentaria de dicho deudor, uno de ellos pide que se haga acumulacion y se forme concurso; y el escrito en que se hace esta peticion, y el auto que provee el juez, son los mismos que para el concurso del capítulo anterior, siendo tambien iguales del todo los procedimientos subsecuentes y la formacion de los cuadernos.

Pasemos al tercer caso.

CAPÍTULO VII.

DEL CONCURSO NECESARIO QUE TIENE LUGAR CUANDO EL DEUDOR HACE FUGA Ó QUIEBRA, Y SUS ACREEDORES SE PRESENTAN PIDIENDO SUS BIENES.

Las diligencias que deben practicarse en caso de quiebra ó fuga del deudor, constan claramente en el capítulo 17 de las Ordenanzas de Bilbao.

Todo comerciante que haya de dar punto á sus negocios, debe formar un extracto puntual de todas sus deudas y haberes que le pertenezcan, citando los libros con sus folios y números, y lo entregará por sí ó por otra persona al juez.

El juez, luego que por este medio ú otro legítimo sepa que algun comerciante se halla en estado de quiebra, pasará á su casa con escribano; asegurará la persona del quebrado si puede ser habida; recogerá todas las llaves; hará embargo é inventario de los papeles y libros, que rubricará el escribano al fin de las partidas de cada cuenta, como tambien de las alhajas, mercaderías, dinero y demas efectos, incluso el menaje,

con la expresion de marcas, números, pesos, piezas y medidas; hará fijar edictos públicos, ofreciendo premio al que diere razon del paradero de libros, papeles, mercaderías ú otras cosas que hayan podido extraerse ú ocultarse con anterioridad; hará notificar en el correo que no se entregue carta alguna al quebrado ó sus dependientes, sino al juzgado; nombrará depositarios interinos que se encarguen de lo embargado por su inventario; reunirá despues, á la mayor brevedad, á los acreedores que hubiere en el lugar y á otros que representen á los ausentes, y hará que nombren nuevos depositarios, caso de que no confirmen el nombramiento de los interinos, y que elijan entre ellos mismos síndicos comisarios; y si en algun otro juzgado se hiciere embargo de bienes correspondientes á la quiebra ó concurso, se despacharán cartas de exhorto é inhibicion, para que se remita todo al juicio universal, al que deberán venir todos los acreedores.

Los síndicos se harán cargo de los libros y papeles del fallido; reconocerán en ellos por sí ó por personas prácticas, el número y calidad de los acreedores, y los efectos y créditos del fallido; darán aviso á los acreedores ausentes, y les pedirán que dentro de quince dias remitan sus poderes con las cuentas que tuvieren; harán las diligencias necesarias para el recobro ó despacho de los efectos ó créditos que resultaren de los libros á favor del fallido; examinarán si los libros se hallan con la correspondiente formalidad y puntualidad de asientos; procederán á la formacion de una memoria general de las deudas, haberes, efectos y negocios del fallido, con separacion de los acreedores privilegiados y personales; y llegados que sean los poderes y cuentas de los acreedores foráneos, y reunidas las de los del lugar, que debieron presentarlas dentro de los primeros ocho dias despues del nombramiento de los comisarios, pasarán aviso á todos los acreedores del lugar y á los apoderados de los de fuera, señalando dia para nueva junta general. En ella darán cuenta los comisarios del resultado de sus diligencias y trabajos; manifestarán si podrá arreglarse la cuenta general con solo el auxilio de los libros, ó si será precisa la asistencia del fallido, para hacerle venir con consentimiento de la junta y aprobacion del juzgado, y harán presentes las proposiciones de ajuste que pueda él haber hecho, para

que los acreedores resuelvan. Siempre que entre los acreedores hubiere variedad de opiniones, deberá estarse á lo que diga la mayoría de créditos, sin entrar, para hacer mayoría, los acreedores privilegiados; y las resoluciones de esta mayoría se mandarán cumplir por el juzgado, y se llevarán á efecto, no obstante cualquiera oposicion ó apelacion de la minoría.

Si entre las cuentas del fallido y las de algun acreedor se encontrare diferencia, darán parte los síndicos al juzgado, que decidirá de ella oyendo al interesado y á los demas acreedores. Si alguno se supusiese acreedor sin serlo, será condenado en las costas que causare (segun la práctica de hoy), y puede imponérsele una multa por el fraude; y si el quebrado tuviere parte en estas simulaciones, será castigado como fraudulento y alzado.

Es nula toda convencion particular entre el quebrado y alguno de los acreedores sin consentimiento de los demas. Lo son igualmente los pagos que hicieren las personas próximas á quebrar, de débitos cuyo plazo no esté cumplido el dia en que se publicare la quiebra, y los deudores del fallido no pagarán sino á los síndicos del concurso, bajo pena de segunda paga.

Las letras de cambio, vales, libranzas, alhajas y mercaderías enteras ó empezadas, que se hallen en poder del fallido por via de comision ó depósito confidencial, se entregarán por órden del juzgado á sus respectivos dueños, que deberán pagar antes los gastos suplidos por el quebrado y las anticipaciones que hubiere hecho sobre los tales efectos. Tambien se entregarán al comitente propietario las cantidades que estuvieren adeudando los compradores de mercaderías vendidas en comision, y aun las letras que los mismos hubiesen girado para el pago, si se hallaren sin negociarse por el fallido; pero si se hubieren negociado ya, ocurrirá el comitente al concurso como acreedor personal.

Las mercaderías que el fallido hubiere recibido de su cuenta, por mar, ó comprado en tierra, y se hallaren enteras ó empezadas sin haber pagado todavía su valor en el todo, serán devueltas al remitente ó vendedor, hasta cubrir la cantidad que tuviere que haber del fallido; pero si este vendió alguna parte de ellas, las deudas que de esto resultaren en

trarán en la masa comun del concurso. Si el fallido hubiese recibido conocimientos de mercaderías que todavía no hayan llegado á su poder, y cuyo precio no haya pagado, se devolverán al remitente aunque el quebrado haya cedido ó endosado los conocimientos á otro.

Siempre que el fallido hubiere cedido ó endosado conocimientos, ó vendido mercaderías que no habian llegado á su poder, la tal venta ó cesion se tendrá por nula, aunque haya pagado ya su valor al remitente y recibídole del comprador, y las tales mercancías, llegadas que sean, se aplicarán á la masa comun del concurso.

Ningun acreedor será preferido en mercaderías que se hallen pertenecientes á él en casa del fallido, si despues de cumplido el plazo á que se las vendió, y otros seis meses mas, no le hubiere demandado judicialmente su importe, y deberá acudir al concurso con los demas acreedores no privilegiados.

Si la quiebra sucediere en persona de lonja ó tienda donde se vende por menor, todas las mercaderías que se hallaren todavía enfardadas, encajonadas ó embarricadas, con sus marcas y números, se devolverán á sus dueños acreedores, en los términos explicados hasta aquí; pero si se hubiesen deshecho los fardos y abierto las barricas y cajones, se entregarán á los dueños vendedores las piezas que se hallaren enteras, siendo genero de ropa y otras cosas que se varean, y tambien lo que se justificare pertenecerles de las cosas líquidas ó vendibles por peso; mas las piezas emezadas y las cosas menudas de quincallería ú otra naturaleza, que se hallaren sueltas de los paquetes, fardos y cajones con que se recibieron, se han de aplicar á la masa del concurso.

Las mercaderías que se reciben sueltas sin distincion de marcas ni de números, como los granos y otras, se entregarán á los acreedores que no hubieren cobrado su valor, si por los libros del quebrado, ó en otra forma, se averiguase que les pertenecian; pero si las no pagadas se hallaren mezcladas con las de otros que ya lo están, se repartirán á prorata entre los tales acreedores y los del concurso.

Si un vendedor de mercaderías tomare en pago alguna letra á cierto término, dentro del cual el comprador de los géneros, librador ó endosador de ella, faltare á su crédito, encontrán-

dose existentes los géneros en casa del quebrado quedarán en depósito hasta que la letra sea satisfecha; pues si no lo fuere se le deberá hacer pago con sus géneros, y la letra quedará á beneficio del concurso.

Los autos de un concurso por quiebra constan de varios cuadernos, como el de declaracion de la quiebra, en que consta cómo se supo el hecho y el inventario que se hizo de los bienes, hasta citar á los acreedores á junta general; otro de la administracion de la quiebra en que constan los gastos ordinarios y extraordinarios; las reclamaciones contra el síndico que comprare bienes del fallido, las cuentas de administracion, etc. Suele formarse otro cuaderno que se llama de retroaccion de la quiebra, en el que se trata de probar la nulidad de algunos pagos, donaciones y otros contratos en que puede haber habido fraude por parte del fallido. Y finalmente, tambien se puede poner en un cuaderno aparte la graduacion de los créditos.

CAPÍTULO VIII.

DEL ORDEN EN QUE DEBEN PAGARSE LOS CRÉDITOS EN UN CONCURSO, Y DE LA SENTENCIA DE GRADUACION.

El orden en que deben ser pagados los créditos en un concurso, con arreglo á las leyes, es el siguiente:

- 1º Acreedores de dominio.
- 2º Los singularmente privilegiados.
- 3º Los hipotecarios privilegiados.
- 4º Los hipotecarios no privilegiados.
- 5º Los depositarios de cosas fungibles.
- 6º Los acreedores que no tienen hipoteca ni privilegio alguno.

1º *Acreedores de dominio.*—Tales son los que se presentan con derecho de dominio, como los que dieron alguna cosa prestada al deudor (cosa que no sea fungible) ó la pusieron por via de depósito en su poder. Estos acreedores deben ser satisfechos con preferencia á todos, porque reclaman una cosa de su propiedad. Así por ejemplo, el que vendió una casa al contado y consta que no se le ha pagado el precio, será acree-

dor de dominio, y deberá ser satisfecho antes que todos, pues así lo dispone la ley 9, tít. 14, P. 5; y la 11, tít. 14, P. 5.

2º *Los acreedores singularmente privilegiados.*—Tales son los de los gastos de entierro del difunto, los de los gastos de la última enfermedad, de la facción de inventarios, administración, pleito, formación de concurso ú otra diligencia semejante, debiendo pagarse á todos ellos inmediatamente despues de los de primera clase. (LL. 9, tít. 3, P. 5; 12, tít. 13, P. 1, y 30, tít. 13, P. 5.)

3º *Los hipotecarios privilegiados.*—Tales son: 1º El dueño de las tierras en los frutos que producen, para cobrar la renta ó arriendo. (L. 6, tít. 11, lib. 10 de la Nov.)—2º El refaccionario, es decir, el que prestó dinero para reparar la cosa y que no pereciera, ó para dar de comer á los marineros de una nave; entendiéndose que si hay varios refaccionarios, será preferido el que tenga su crédito con fecha posterior (LL. 26, 28 y 29, tít. 13, P. 5, y 9, tít. 3, P. 5), y entendiéndose tambien por refaccionario al que prestó materiales, local ó su trabajo personal para la reparacion, conservacion ó traslacion de la cosa hipotecada á otros, como el dueño de la casa por su renta, los dependientes y criados por sus salarios, etc. (LL. cits. y Cur. Filip., lib. 2, cap. 3, n. 33.)—3º El fisco en los bienes de sus deudores que han de pagar alcabala, ó en los de sus administradores de rentas. (L. 33, tít. 13, P. 5.)—4º La mujer en los bienes del marido por sus bienes dotales y por los parafernales, fundándose lo primero en la ley 33, tít. 13, P. 5, y lo segundo en la ley 17, tít. 11, P. 5, que dice que los bienes parafernales han tal privilegio como la dote; y puesto que la dote tiene ese grado de prelacion en que la hemos colocado, claro es que tambien los parafernales van juntos con ella en ese grado, á pesar de los autores que llevan la contraria. Si hubo dos mujeres, se pagará de preferencia la primera, salvo que haya cosas pertenecientes á la segunda, pues entonces se le devolverán. (L. 33, tít. 13, P. 5.)—5º El huérfano en la cosa comprada con dinero suyo, respecto de otro acreedor hipotecario á quien estuviere empeñada por el mismo que la compró por hipoteca general. (LL. 25 y 30, título 13, P. 5.)

4º *Los hipotecarios no privilegiados,* que han de ser satis-

fechos despues de los privilegiados, segun la anterioridad de sus créditos. (L. 27, tít. 13, P. 5.)

5º Se cuentan en la quinta clase los *depositarios de cosas fungibles*, pues aunque pierden el dominio de dichas cosas, conservan privilegio sobre los demas acreedores no hipotecarios. (L. 9, tít. 3, P. 5 y su glosa.)—Pero es de advertir que si el depósito es regular y la cosa existe, debe ser preferido el acreedor como dueño, segun lo dicho al principio. En cuanto á los depositarios de dinero, conviene observarse lo siguiente:

Sufre atraso una casa de comercio, y hay entre los acreedores alguno que tiene una caja cerrada con dinero que no se contó al entregarla, pues ni aparece suma determinada en los libros; otro que tiene cierta cantidad de dinero que se contó al recibirla en la casa y se asentó en el libro, pero á quien no se paga rédito alguno por ese dinero; otro que tiene cierta suma contada y asentada en los libros, y quien lejos de recibir réditos paga él por su depósito, y finalmente, otro á quien se dan réditos por la cantidad depositada y asentada en los libros. Se pregunta: ¿en qué orden deberán colocarse esos depositarios en el concurso? y respondiéndolo yo de acuerdo con lo dicho, y fundado en la ley 9, tít. 3, P. 5 citada, y en la 12, tít. 14, P. 5, diré que el dueño de la caja ó saco cerrado que no se contó ni asentó en los libros como cantidad cierta, deberá ser preferido á todos los acreedores, y considerado como de dominio, pues aunque la cosa era fungible, no se pasó el dominio y la posesion al depositario, puesto que no se contó; y diré respecto de los otros depositarios, que como todos ellos tenian sus depósitos como *cantidad contada y asentada en los libros*, transfirieron el dominio y posesion al depositario, y todos entrarán á ocupar un mismo lugar en la graduacion, inmediatamente despues de los acreedores hipotecarios á prorata, y sin que las diferencias de que se les pagase ó no por sus depósitos, ó de que ellos pagasen, puedan marcar distincion en los lugares respectivos de sus créditos.

6º *Los acreedores que no tienen privilegio ni hipoteca alguna*, y que se llaman quirografarios, por apoyarse sus deudas en escrituras y recibos simples. Estos acreedores son pagados segun la clase de escritura en que fundan sus créditos, distinguiéndose tres clases, á saber: escritura pública, documento

en papel sellado y documento en papel comun. Los que se apoyan en escritura pública son pagados segun la anterioridad de sus créditos, y son los preferidos entre los que tienen las mencionadas tres clases de instrumentos. Los que se fundan en documentos tirados en papel sellado, pero sin solemnidades, son pagados en seguida de los que tienen escritura pública, y tambien segun el orden de sus créditos. Y los que tienen solo papeles simples, serán pagados á lo último y á prorata. (LL. 5, tít. 24, lib. 10 de la N.; 27, tít. 13, P. 5, y 11, tít. 14, P. 5.)

Con respecto á los acreedores de la tercera y cuarta clase, es decir, de los hipotecarios privilegiados y no privilegiados, ó lo que es lo mismo, de los hipotecarios todos en general, deberá tenerse muy presente que cuando concurren algunos de ellos, han de ser pagados segun la anterioridad de sus créditos. De manera que si concurren, por ejemplo, el fisco, la dote y un hipotecario especial, se atiende á las fechas de las escrituras, y la anterior es la que vence, segun el principio general de «qui prior est tempore, potior est jure,» y segun las palabras terminantes de la ley 33, tít. 13, P. 5, que dice: «Primeramente deben ser entregados, la cámara del rey en los bienes de su deudor, que otro ninguno, á quien debiesen algo. Otrosí la mujer en bienes de su marido, fueras ende en un caso: si el deudo primero es sobre peño que ouiesse empeñado á alguno señaladamente, ó si ouiesse obligado por palabra todos sus bienes. Ca entonce tal deudo como este, que fuese primero ante debe ser pagado que el otro de la cámara del rey, nin el dote de la mujer.» De cuyas palabras de la ley se infiere expresamente, que cuando hay varias hipotecas, ya sean generales ó legales, ó ya especiales, no tienen mas preferencia para el pago que la que determine en ellas la anterioridad de sus escrituras.

Se ha agitado mucho, sin embargo, en nuestro foro, la cuestion de si deba preferirse la hipoteca especial á la general, ó al contrario, y muy célebres juriconsultos han tomado parte en la disputa, sin que hasta hoy haya podido decidirse mas, sino que dicha cuestion es una duda de ley, que debiera resolverse por el legislador.

Escríche sostiene que despues de la pragmática de 31 de

Enero de 1768 (ley 3, tít. 16, lib. 10 de la N.), todas las hipotecas legales ó generales han quedado sin vigor. Detengámonos aquí un momento para considerar esta cuestion en su verdadero punto de vista.

La ley de Partida (33, tít. 13, P. 5) que cité antes, iguala la hipoteca general á la especial en cuanto á su fuerza intrínseca, y la diferencia en cuanto á la fecha, pues dice que será pagada la que se obligó antes; y que iguala dichas hipotecas en cuanto á su valor intrínseco, no hay duda, pues consta de aquellas palabras: «fueras ende en un caso: si el deudo primero es sobre peño que ouiesse empeñado á alguno señaladamente (hé aquí la hipoteca especial), ó si ouiesse obligado por palabra todos sus bienes (hé aquí la general.) Ca entonce tal deudo como este, que fuese primero, ante debe ser pagado que el otro, etc.» En cuyas palabras de la ley se nota la dicha igualdad entre ambas hipotecas, general y especial, en cuanto á su valor intrínseco, principalmente en las palabras *un caso*, cuyo caso comprende dos miembros, á saber: si la deuda primera es sobre peño que se hubiese hecho señaladamente, ó lo que es lo mismo, con hipoteca especial; y el otro miembro que expresa lo mismo si hubiese el deudor obligado todos sus bienes.

Veamos ahora si las nuevas disposiciones sobre hipotecas derogan el concepto de la ley de Partida.

La pragmática de 31 de Enero de 1768, que consta en la ley 3, tít. 16, lib. 10 de la N.; la real cédula de 9 de Mayo 1778, que consta en la Rec. de aut. acord. del Sr. Beleña, tom. 2, n. 55, pág. 308; y la de 16 de Abril de 1783, que consta en la misma Recop., tom. y n. citados, mandaron que cuantas escrituras se otorgasen con hipotecas *expresas y especiales*, sin excepcion alguna, como son las de censos perpetuos ó al quitar, redenciones de ellos, vínculos y mayorazgos, patronatos, fianzas, cartas de pago, etc., etc., se anotasen indispensablemente en los respectivos oficios de anotadores de hipotecas, que se mandaron establecer al efecto por la citada cédula de 16 de Abril de 1783. Se mandó asimismo en dichas disposiciones, que no registrándose dentro del término señalado las escrituras é instrumentos públicos en que se hipotecuen *señalada, especial y expresamente* bienes raíces ó tenidos por

tales, no harán fé en juicio ni fuera de él para el efecto de perseguir las hipotecas, ni para que se entiendan gravadas las fincas contenidas en el instrumento cuyo registro se haya omitido.

De cuyas disposiciones se infiere: 1º Que se ha establecido un nuevo requisito de registro para las escrituras de hipoteca especial, sin el que se tienen por no existentes, pudiendo considerarse este requisito como una manera de ser ó una condicion *sine qua non*, que se ha dado nuevamente á dichas hipotecas especiales. 2º Que no pudiendo ser registradas del mismo modo las hipotecas que se llaman generales, universales ó legales, por no poderse señalar especialmente los bienes futuros que se contienen en ellas, y estando dichas hipotecas generales apoyadas en la ley, puesto que hasta se les da el nombre de legales, quedaron sin duda alguna con el mismo vigor que tenían antes, y mas cuando ni se han mentado en estas últimas disposiciones citadas, que no se refieren mas que al nuevo requisito indispensable para la existencia y fuerza de las hipotecas especiales; siendo por lo mismo muy falta de lógica la consecuencia que saca Escriche, cuando dice que la hipoteca general ha quedado sin vigor despues de la mencionada pragmática. 3º Que no diciendo cosa alguna la pragmática y cédulas citadas, acerca de preferencia de pago entre hipotecas especiales registradas y generales ó legales, puesto que en dichas disposiciones solo se exige un nuevo requisito para la subsistencia intrínseca de las primeras, debemos atenernos, para fijar el orden de pago, á las palabras de la ley citada de Partida, que no hacen distincion entre generales y especiales, en cuanto á su naturaleza de ser generales ó especiales, sino en cuanto á la anterioridad de sus respectivas escrituras.

En tal virtud, si se presentaren en un concurso hipotecas generales ó legales, otras especiales registradas, y otras especiales no registradas, estas últimas serán desechadas lo mismo que si no existiesen, por faltarles el requisito indispensable del registro que constituye su condicion *sine qua non*, segun lo mandan la pragmática y cédulas citadas; y las otras dos hipotecas restantes, á saber, la general y la especial registrada, serán satisfechas segun la anterioridad de sus escrituras

y en el orden que mandó la citada ley de Partida, quedando así vigentes y sin contradiccion en lo mas mínimo, las cédulas y pragmáticas y la citada ley de Partida.

Se infiere tambien de aquí que la escritura privada, es decir, la hecha por el deudor y tres testigos, y en la que se hipotecaban bienes especialmente, ha perdido el lugar que le señaló la ley 31, tít. 13, P. 5, cuya ley daba al citado instrumento la fuerza de escritura pública, y mandaba que se pagase juntamente con los demas hipotecarios, atendido solo el orden de las fechas. Pero hoy, como para evitar abusos y ocultaciones se mandaron registrar todas las hipotecas especiales, quiere decir que las que no lo estén se consideran como no hechas en cuanto al privilegio, y en tal virtud ocupan hoy en la graduacion el lugar correspondiente á los acreedores de la sexta clase. Y si ocurre que se presente una hipoteca especial registrada desde que se formó, y otra especial que se registró mucho tiempo despues de formada, se atenderá solo á la fecha del registro para hacer el pago, pues dicho registro es el que da el sér á la hipoteca privada, y así nada importa la fecha de la primera escritura.

Y fijando la principal cuestion, resulta: Que unos autores opinan que debe preferirse la hipoteca especial á la general, fundados en la pragmática de 31 de Enero de 1768: que otros autores creen que la hipoteca general debe ser preferida á la especial, por estar apoyada tácita aunque enérgicamente en la ley, y que segun lo demostrado, deberá tomarse por resolucion un término medio, que consiste en asegurar que la ley de Partida da á entender claramente que la preferencia que hay entre hipotecas generales y especiales, no consiste en su misma naturaleza de ser generales ó especiales, sino en las fechas en que han sido otorgadas las escrituras; y que la pragmática y cédulas citadas exigen para la verdadera naturaleza de las hipotecas especiales, el que hayan sido registradas, pero sin alterar nada sobre la preferencia establecida por la ley de Partida, y que se refiere á la anterioridad de fechas.

No hay, pues, en mi concepto tal duda de ley que sea preciso disipe el legislador, y la cuestion queda resuelta de la manera mas favorable á dos sábias disposiciones que jamas pudieron contradecirse.

Terminados los incidentes del concurso, y bien probados los derechos de los acreedores, el juez pronuncia la sentencia de graduacion, que dirá poco mas ó menos:

(Aquí el lugar y la fecha.)

Vistos estos autos sobre concurso necesario (ó voluntario) formado á bienes de D. Fulano de tal, á instancia de D. Mengano (ó del mismo deudor), y seguido por los demas acreedores, D. N., D. S., D. U. etc., quienes han probado suficientemente sus respectivos créditos; las diligencias practicadas para convocar á los acreedores ausentes y á los ignorados; los arreglos que han tenido lugar en las juntas generales; y cuanto consta en autos y ver convino, se declara: que vendiéndose en pública almoneda los bienes del deudor comun, D. Fulano de tal (si es que no se han vendido aún), se haga pago de su valor á los referidos acreedores, dando cada uno fianza de acreedor de mejor derecho, en la forma y por el órden siguiente: En primer lugar y grado, se pagarán á D. N. cinco mil pesos que le debia el deudor comun, por un depósito cerrado que dicho señor le entregó en tal fecha, segun consta de la escritura pública que presentó aquel; debiéndose hacer este pago en primer lugar, con arreglo á las leyes 9, tít. 14, P. 5, y 11, tít. 15, P. 5. En segundo lugar y grado, se pagarán á D. S. seiscientos pesos que suplió para los gastos funerales del difunto deudor, segun consta por los documentos que se han exhibido, y con arreglo á la ley 9, tít. 3, P. 3. En tercer lugar y grado se pagarán á D. U. seis mil doscientos pesos que prestó para reparar la casa tal del deudor, cuya casa ha sido traída al concurso, cuyo crédito y su causa constan de la escritura pública que ha presentado el acreedor, y haciéndose aquí este pago con arreglo á las leyes 26, 28 y 29, tít. 13, P. 5, y por lo que dispone la ley 33, tít. 13 de la misma Partida, pues la escritura de este refaccionario tiene fecha anterior al fisco y la dote, que tambien representan créditos en este concurso. En cuarto lugar y grado, se pagarán nueve mil quinientos pesos á Doña Fulana, por la dote estimada que entregó á su marido, el deudor comun, segun consta de la escritura pública que dicha señora ha presentado; haciéndose aquí el pago con arreglo á la ley 33, tít. 13, P. 5 ya citada, por tener la escritura de dote, fecha posterior á la del refaccionario y anterior á la del fisco. En quinto lugar y grado, se pagarán á D. R., que representa los derechos del fisco, como comprador de ellos, dos mil y cien pesos que consta deber el deudor comun al referido fisco; debiéndose hacer el pago en este lugar, en virtud de la misma ley 33 ya citada. En sexto lugar y grado, se pagarán á D. B. novecientos sesenta pesos que habia dado al deudor comun en depósito irre-

gular, con el interés de un seis por ciento anual, segun consta de la escritura pública exhibida por el acreedor citado; debiéndose hacer el pago en este lugar, conforme á la ley 9, tít. 3, P. 5 y su glosa. En sétimo lugar y grado, se pagarán á D. X. cuatrocientos pesos que se le deben, segun consta de la escritura pública que presentó, y en cuya escritura no hay obligacion hipotecaria especial ni general; debiéndose hacer en este lugar el pago, conforme á la ley 5, tít. 24, lib. 10 de la Nov. En octavo lugar y grado, se pagarán á D. C. quinientos pesos que se le adeudan, segun consta del instrumento puesto en papel sellado y escrito sin solemnidades de escritura pública, que ha presentado el acreedor; debiéndose hacer el pago en este lugar, conforme á la ley 5, tít. 24, lib. 10, Nov. Rec. En noveno lugar y grado, se pagarán á D. E., D. F. y D. J., á prorata de sus respectivos créditos, de quinientos pesos el primero, de cuatrocientos cincuenta pesos el segundo, y de cuatrocientos el tercero, cuyas deudas constan en papeles simples reconocidos por el deudor; debiéndose hacer en este lugar y de la manera indicada, el pago, conforme á la ley 11, tít. 14, P. 5; y á los acreedores que no han comparecido en este juicio se reserva su derecho, para que justificando sus créditos á tiempo, sean graduados en el lugar que les corresponda. Así definitivamente juzgando lo proveyó, mandó y firmó el señor juez de estos autos, D. Fulano de tal.

Pero si se habia acordado por la mayoría de los acreedores, que el síndico formase un proyecto de graduacion, y presentado este en junta general lo aprueba la mayoría, entonces la sentencia dirá:

Vistos estos autos sobre concurso necesario (ó voluntario) formado á bienes de D. Fulano de tal, á instancia del acreedor D. N. (ó del mismo deudor), y seguido por los demas acreedores D. R., D. S., D. etc.; las diligencias practicadas para convocar á los ausentes é ignorados; el proyecto de graduacion que por encargo de los mismos acreedores ha formado el síndico del concurso, D. S. de tal; y cuanto en autos conste y ver convino, se declara: que de consentimiento de los interesados se aprueba en todas sus partes y por sus mismos fundamentos legales, el dicho proyecto de graduacion que fué aprobado en junta general de tal fecha por la mayoría de los acreedores, sujetándose á los interesados á estar y pasar por él ahora y en todo tiempo, para lo cual interpone el presente juez su autoridad y judicial decreto, y manda que dicho proyecto se lleve á ejecucion, dando los interesados la fianza de acreedor de mejor derecho, y reservándose sus derechos á los que no han comparecido en este juicio, para que justificando á tiempo sus créditos, sean gra-

duados en el lugar que les corresponda. Así definitivamente juzgando lo proveyó, etc.

Los acreedores que no estén conformes con esta graduación, pueden apelar de la sentencia, y se les concederá el recurso en el efecto devolutivo.

CAPITULO IX.

¿QUÉ SUCEDE CUANDO SE PRESENTAN NUEVOS ACREEDORES DESPUES DE FORMADO EL CONCURSO?

A propósito de acreedores y de concurso, se ofrece la cuestión que indica el rubro de este capítulo, y que ha resuelto muy bien Salgado en el cap. VIII, Part. 1^a, de su famoso *Labyrinthus Creditorum*.

Para resolver dicha cuestión es preciso distinguir, en primer lugar, los acreedores que fueron citados nominal y especialmente, por estar puestos en las listas del deudor, y los que fueron citados como inciertos, por medio de avisos en los periódicos ú otros edictos públicos.

Si alguno de los acreedores que fueron citados nominalmente para que concurriese al juicio, no se presenta dentro del término señalado en la citación, se entiende que renuncia su privilegio ó hipoteca, y que no quiere hacer uso de su crédito en el juicio á que se le cita, sino que se reservará para despues. Y esto se presume con mucho fundamento, pues la citación se hace para que los presentes sean atendidos de preferencia en el pago de sus créditos, sin que puedan ser estorbados en su objeto por la culpable tardanza de los ausentes.

Sin embargo, si el acreedor citado especialmente apareciere al juicio, aunque tarde, pero antes de la sentencia de graduación ó de última instancia, se le tendrá por parte en el concurso si su crédito se funda en un documento que lleve aparejada ejecución, y se le fijará su lugar en la sentencia de graduación ó en la de última instancia. Pero si el instrumento en que se funda su crédito, no es ejecutivo, sino dudoso y propio de juicio ordinario, entonces no se suspenderá el tér-

mino del concurso, sino que se acabará por hacer pago á los acreedores que asistieron, bajo la fianza correspondiente, siguiéndose por la vía ordinaria el juicio del acreedor nuevamente presentado, de la misma manera que sucede cuando hay un juicio ejecutivo y se presenta una tercería ordinaria (véase «Tercerías»); pues si eso se verifica en las tercerías en que no fué citado el tercer opositor, con mas razón tendrá lugar en el concurso, y con un acreedor que fué especialmente citado.

Si el repetido acreedor, que fué nominalmente citado, se presenta en el juicio tardísimo, es decir, despues de dada la sentencia ejecutoria final, y de la que ya no puede apelarse, pierde del todo su derecho en aquel juicio, y solo podrá usar de sus acciones contra el deudor en otros bienes, pues ya los que se entregaron á los acreedores por mandato de la sentencia final, no pueden volvérselos á quitar.

Lo mismo enteramente deberá decirse con respecto al acreedor incierto que fué citado por avisos públicos; pero hay la diferencia de que este es mas disculpable y mas atendible si presenta su crédito antes de la sentencia ejecutoria final.

De todo lo cual se infiere que pronunciada la sentencia de última instancia de un concurso, quedan asegurados para siempre en los pagos que se les hicieron, los acreedores que fueron presentes al concurso, y que ya despues, cualquiera otro que se presente se encuentra el juicio terminado y la cosa juzgada.