

# JORGE ESPÍNDOLA LÓPEZ

[www.espindola.com.mx](http://www.espindola.com.mx)

[jorge@espindola.com.mx](mailto:jorge@espindola.com.mx)

## La doctrina de la masa pasiva y su relación con la Ley de Concursos Mercantiles

### I.- Doctrina.

- a).- El Concepto de la masa pasiva.
- b).- Naturaleza jurídica de la masa pasiva.
- c).- Composición de la masa pasiva: acreedores concursales y acreedores concurrentes.
- d).- El principio de la prohibición o paralización de las acciones individuales de los acreedores.
- e).- La acumulación de autos y la acumulación en la quiebra.
- f).- Las operaciones relacionadas con el pasivo.
- g).- Derivaciones de la constitución de la masa pasiva.

### II.- La Masa Pasiva en la Ley de Concursos Mercantiles.

- a).- El reconocimiento de créditos.
- b).- De algunos efectos de la sentencia de concurso mercantil, relevantes en el establecimiento de la masa pasiva.
  - 1).- De la suspensión de los procedimientos de ejecución.

- 2).- Del efecto en cuanto a la actuación en otros juicios.
  - 3).- De los efectos en relación con las obligaciones del comerciante.- Regla general y vencimiento anticipado.
  - 4).- De los contratos pendientes.
- c).- La graduación de créditos y los acreedores con garantía real.

### **III.- Los créditos que no forman parte de la masa pasiva**

Créditos contra la masa.

#### **Presentación.**

El trabajo tiene por objeto exponer la doctrina sobre la masa pasiva, para posteriormente ver que la Ley de Concursos Mercantiles es conforme con dicha doctrina.

Elegí al autor Español José A. Ramírez, porque refiere y cita a los autores mas reconocidos de diversos países, entre los que se encuentran Joaquín Garrigues y Joaquín Rodríguez y Rodríguez, éste último, autor de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, cuyo núcleo fundamental de sus principios se conservan en la Ley de Concursos Mercantiles.

#### **I.- Doctrina.**

##### **a) El Concepto de la masa pasiva.**

José Ramírez dice: Si la quiebra es una ejecución colectiva, que tiende a la satisfacción de todos los acreedores, y de todos en igual medida o proporción, con todo el patrimonio del deudor, se comprende que sólo a base de que los acreedores queden privados de su iniciativa individual en la defensa o tutela de sus créditos o intereses, podrán conseguirse aquellos fines. Pero,... la sustitución de las acciones *aisladas* de los acreedores por una acción *conjunta*, o sea, la sustitución del *interés particular* de cada acreedor por el *interés colectivo*, sólo puede conseguirse a base de que, desde la declaración de quiebra, y por ministerio de la ley, los acreedores queden integrados en una *colectividad* o *consorcio* que borre la personalidad individual de cada uno de ellos por el *interés común*. Y a esta *colectividad* o *consorcio* de intereses en el proceso de ejecución que es la quiebra, impuesta por ministerio legal, mediante una «especie de expropiación de los créditos», según GARCÍA VALDECASAS, se le conoce, en la doctrina..., por «*masa pasiva*» o «*de acreedores*» de la quiebra.

Que los acreedores del quebrado quedan integrados en una especie de *comunidad* o *consorcio*, se infiere... de todo el sistema legislativo,... que claramente se refiere a «*la masa*», como colectividad de acreedores, y no a éstos aisladamente. Y que dicho *consorcio* o *comunidad* se caracteriza por su *objeto*, por su *finalidad* y por su *actuación procesal*, como indica NAVARRINI, es algo tan notorio que apenas precisa demostración alguna.

*Objeto* de tal comunión o consorcio no es otro,... que los derechos de crédito pertenecientes individualmente a los acreedores,...

*Finalidad* de tal consorcio o comunión es..., el pago proporcional y bajo un pie de igualdad de los créditos, con los bienes que integran o constituyen la *masa activa o patrimonial* de la quiebra, suprimiendo las situaciones de privilegio que pudiera producir el ejercicio aislado de las acciones que individualmente asistan a los acreedores.

Y *actúa procesalmente* dicha comunión o consorcio, a través de los... órganos de la quiebra,...

Sin embargo, tal comunión o consorcio no se produce, por ejemplo, como en las Compañías mercantiles, por *voluntad de los acreedores* que lo integran, sino precisamente pese a su voluntad en contrario, y sólo por ministerio legal, en pro de la *par condicio creditorum*.

Y, por tanto, si gracias a su integración en la *masa pasiva*, el acreedor queda privado del ejercicio de sus..... derechos, se entiende que dicho consorcio o comunión surge *imperativamente por ministerio legal*, y con el fin de sustituir la justicia *conmutativa* - interés privado del acreedor, frente al interés privado del deudor- por la *distributiva* -reparación proporcional del crédito público-, supremo interés del Estado.

Ya CANDIAN entendió que, en la «*par condicio creditorum*» concurría, con el *interés privado* de los acreedores, un *interés público*: el del Estado, razón

por la cual la quiebra se declara precisamente para asegurar la «*par condicio*». Y aunque pudiera discutirse que el Estado intervenga para defender el *derecho* a la «*par condicio*», por la razón aducida por D'AVACK de que tal derecho *no existe* antes de la declaración de quiebra, lo cierto es que, gracias a la declaración de quiebra, y por imposición del Estado, los acreedores se integran en la llamada «*masa pasiva*», inspirada en el principio de la *paridad*. Por lo que puede decirse, con GARCÍA VALDECASAS, que la «*par condicio creditorum*», base y fundamento de la masa pasiva de la quiebra, «es el resultado de una norma específica propia de la situación de quiebra, que determina que, en virtud de ésta, el derecho de los acreedores sea intervenido, o, como expresa parte de la doctrina, expropiado, modificado y eventualmente reducido».

#### **b).- Naturaleza jurídica de la masa pasiva.**

José Ramírez dice: Pero si... no cabe duda sobre la integración de los acreedores en una especie de comunión o consorcio, no cabe decir lo mismo respecto a la naturaleza jurídica de tal consorcio o «*masa pasiva*», ya que sobre el particular las opiniones son tantas como autores, nacionales o extranjeros.

Para unos, la *masa pasiva*, constituye una persona jurídica, lo que rechaza NAVARRINI, diciendo que, en tal caso, «se tendría una persona jurídica cuya finalidad no sería la de ser sujeto de derechos y obligaciones a los que fuera destinado su patrimonio, sino una persona jurídica cuyo

patrimonio se habría constituido únicamente para extinguirse», lo que resulta inadmisibles, a su juicio.

Para otros, se trata de una *sociedad*, lo que resulta menos admisible, ya que nos hallamos ante un consorcio o comunión *forzosa*, al que, por faltarle el requisito inexcusable del *consentimiento*, no cabe confundir con ninguna figura jurídica contractual.

Para otros, se trata de un *consorcio procesal* de los acreedores, lo que tampoco puede admitirse, ya que tal consorcio, como escribe NAVARRINI, «presupone *conurrencia* y no *oposición* de intereses», y es indudable que, aunque aunados en la quiebra por *imperativo legal*, los intereses de los acreedores son *contrapuestos* entre sí.

Para otros, constituye, simplemente, una *comunidad*, cuyo objeto sería el derecho de satisfacción proporcional de cada acreedor sobre los bienes del deudor.

Para otros, se trata de una *asociación*, en la que los acreedores se unen para defender sus derechos y no para la obtención de beneficios.

Para otros, finalmente, no es más que un *organismo legal*, ya que los derechos y las obligaciones de la *masa* son definidos por la ley.

Grupo aparte constituye la... doctrina italiana.

Así, SATTA, escribe: «Convendrá ahora precisar que el concurso, si bien implica una solidaridad entre los acreedores, en cuyo interés se cumple la ejecución, no determina en absoluto una relación

jurídica entre los mismos, ya sea de *comunidad*, ya de *sociedad* o de *consorcio*; la quiebra tiene sus reglas, que se imponen a todos los acreedores y, por tanto, deben observarlas aún respecto del uno hacia el otro; pero no se puede decir,... que se determine una voluntad única de los acreedores, expresada a través de los órganos que los representan... Sólo en el concordato se puede hablar de una voluntad colectiva, de los acreedores;...

**c).- Composición de la masa pasiva: acreedores concursales y acreedores concurrentes.**

José Ramírez dice: Siendo contrapuestos, aunque en cierta forma complementarios o correlativos, los conceptos de *masa activa* y *masa pasiva* de la quiebra, se comprende que así como la *masa activa* se integra por el *entero patrimonio del deudor*, sin más excepciones que las determinadas por la ley, la *masa pasiva*, destinataria de la realización de aquél, se halle integrada por *todas las deudas del quebrado*. Pero de igual modo se comprende que, así como sólo quedan real y efectivamente sujetos a la liquidación de la quiebra los bienes del deudor que llegan a ser *ocupados*, por lo que, en definitiva; sólo tales bienes constituyen, de hecho, la indicada masa activa, sólo de los acreedores que acudan a la quiebra, y verifiquen en ella sus créditos, podrá decirse, en verdad, que integran la *masa pasiva*. Por eso distinguen los autores entre *acreedores concursales* y *acreedores concurrentes*, para venir a sostener, en definitiva, que solamente éstos integran la *masa pasiva*.

Se denominan -en la doctrina- *acreedores concursales* a los que tienen derecho a participar en la quiebra. Por lo que si tienen tal derecho, como escribe SATTA, «*todos los créditos anteriores a la quiebra...*, aunque originariamente no tengan por objeto una suma de dinero», todos los acreedores del quebrado anteriores a la declaración de quiebra tendrán dicha categoría, es decir, son *acreedores concursales*.

En cambio, se llaman *acreedores concurrentes* a aquellos, de los concursales, que adquieren el derecho efectivo a participar en el producto de la realización del activo del deudor llevada a cabo en la quiebra. Por lo que, si sólo adquieren tal derecho efectivo los acreedores que acuden a verificar sus créditos en el juicio de quiebra, o sea a que en el mismo le sean reconocidos, sólo los acreedores que obtengan en la quiebra el reconocimiento de sus créditos, tendrán dicha categoría, esto es, serán *acreedores concurrentes*. (1)

Concretamente, el *acreedor concursal* sólo tiene un *derecho potencial* sobre el producto de la realización del patrimonio del deudor, porque sólo *potencialmente* es beneficiario de la liquidación a realizar en la quiebra; mientras que el *acreedor concurrente*, una vez reconocido su crédito, tiene un *derecho efectivo* a beneficiarse con dicha liquidación, por cuanto la misma se hace precisamente en su servicio y provecho.

Sencillamente, la declaración de quiebra agrupa a los acreedores del quebrado en la llamada *masa*



*pasiva*, que es la destinataria de la realización de los bienes del quebrado, o sea de la llamada *masa activa*. Sólo quien queda integrado en dicha *masa pasiva* participa en los repartos o distribución del activo realizado.

1.- Así lo entiende BRUNETI, cuando escribe que «*acreedores concurrentes* son aquellos que han demandado el reconocimiento de su crédito en la quiebra, y de este modo han llegado a ser partes en el correspondiente proceso de reconocimiento». Y que, aunque «*las dos categorías, de concursantes y concurrentes, están destinadas a coincidir...*, sólo estos últimos, en la medida en que hayan sido reconocidos, participarán en la distribución y tendrán voto en las asambleas». En parecidos términos se expresó PIPIA, cuando escribió que, aunque la ley declara que «*todos los acreedores del quebrado tienen derecho a tomar parte en las deliberaciones de la quiebra*», tal afirmación es inexacta, «*en cuanto que la mayor parte de tales derechos competen al acreedor concurrente, y no al que es sólo concursal*». SEMO, afirma que cabe discernir «*la generalidad de los acreedores de la quiebra en dos momentos: acreedores concursales, así cualificados, en cuanto que tienen derecho a participar en el concurso; acreedores concurrentes, en cuanto han sido admitidos luego de observar el procedimiento de verificación*». Y RODRÍGUEZ, escribe que

**«todos los acreedores de un deudor quebrado son *acreedores concursales*», mientras que «los que soliciten el reconocimiento serán *acreedores concurrentes*».**

**d).- El principio de la prohibición o paralización de las acciones individuales de los acreedores.**

José Ramírez dice: Escribe SATTA que, «la consecuencia inmediata, o mejor aún la manifestación misma de este carácter de la quiebra (ejecución colectiva), es la *transformación* de los poderes procesales de los acreedores, los cuales no pueden, sin contradicción, perseguir al deudor con *acciones individuales*, dirigidas a la tutela de su interés». Y agrega, que «la *prohibición* de las *acciones individuales ejecutivas*... coesencial a la quiebra, se refiere tanto a la *iniciación* como a la *prosecución* de tales acciones», ya que «por *acciones individuales ejecutivas* se entienden las acciones de los acreedores, es decir, las dirigidas a la *expropiación* del deudor», siendo «lo opuesto a la *expropiación colectiva*», y absurdo sería que, gracias al ejercicio o continuación de aquellas acciones individuales, quedara la quiebra sin contenido.

Según GARRIGUES, «en armonía con la finalidad de la quiebra, el efecto esencial de la constitución de la masa de acreedores es la *paralización de las acciones individuales* de estos contra el quebrado, y que podrían ejercitar sea bajo la forma directa de la ejecución aislada, sea bajo la forma indirecta de las acciones subrogatoria o pauliana, tanto civil como

específica de la quiebra», la verdad es, como el propio GARRIGUES reconoce, que «esta regla no se formula expresamente en nuestra legislación», aunque «se deduce de preceptos aislados», como de «los que encomiendan a los Síndicos la representación de la masa de acreedores para el ejercicio de las acciones judiciales», y de «los que decretan la acumulación al juicio de quiebra de las ejecuciones pendientes contra el quebrado y de todas las demandas ordinarias y ejecutivas».

### **e).- La acumulación de autos y la acumulación en la quiebra.**

José Ramírez dice: GUASP nos da el siguiente concepto de la *acumulación*: «Un acto o serie de actos en virtud de los cuales se reúnen en un mismo proceso dos o más pretensiones, con objeto de que sean examinadas y actuadas, en su caso, dentro de aquél ..... Agrega Ramírez:..... se produce a través de la llamada *acumulación*, la prohibición del ejercicio individual de las acciones ejecutivas contra el quebrado.

Téngase en cuenta que, decretada la acumulación, cesa en su actuación autónoma el juicio individual, para fundirse en el universal o colectivo de quiebra, por lo que resulta inoperante aquél.

Sobre la acumulación en la quiebra José Ramírez dice: ... el legislador parte de la idea de que si tales procesos singulares conservaran su plena autonomía, pese al surgimiento de la quiebra, con la posibilidad para el acreedor singular de ejecutar, en

su exclusivo provecho, los bienes del común deudor, de nada serviría la quiebra, ya que habrían caído por tierra los principios de la «*par condicio*» y de la «comunidad de pérdidas» que, a la par le sirven de fundamento, la caracterizan y determinan. Por eso, en armonía con la finalidad de la quiebra, y con aquellos sus caracteres que, doctrinalmente, se agrupan en los de *universalidad* y *unidad* o *unicidad*, uno de los efectos de la constitución de la doble masa –*activa* y *pasiva*–, es la paralización y consiguiente accesión a la quiebra de las acciones y procesos individualmente ejercitadas o promovidos por los acreedores contra el quebrado, precisamente porque la quiebra pretende llevar a cabo una *liquidación universal*, aplicando *todo* el activo o patrimonio del deudor al pago de *todo* su pasivo, bajo la «*par condicio creditorum*» y la «*comunidad de pérdidas*», liquidación universal que devendría imposible de proseguirse aisladamente, al margen de la quiebra, aquellos juicios o procesos singulares contra el quebrado.

#### **f).- Las operaciones relacionadas con el pasivo.**

José Ramírez dice: Si la quiebra tiene por objeto, .... la liquidación o realización de un activo para aplicarlo, una vez transformado en dinero, a la extinción de un pasivo, es natural, por no decir obligado, que en el procedimiento de quiebra se constituyan dos masas contrapuestas: de una parte, la *masa patrimonial, activa* u *objetiva* a integrar o constituir con todos los bienes del quebrado capaces de transformación en dinero; y de otra, la *masa* de

*acreedores, pasiva o subjetiva*, a formar por todos cuantos ostentan algún crédito contra el deudor común.

Estudiado ya ..... el concepto, naturaleza jurídica y composición de la masa pasiva, es cosa de que analicemos ahora cómo se integra o constituye dicha «masa de acreedores» o pasiva. Y es evidente, ..... que en tal constitución hay que distinguir dos momentos perfectamente diferenciados, a saber: 1.º Reconocimiento o determinación de los créditos que han de integrarla. 2. Clasificación o graduación de tales créditos. El primero, tiene por objeto conocer, en su volumen, además de individualmente, la «masa pasiva» o crediticia. **(2)** El segundo, dejar trazadas las reglas para el pago o liquidación de aquella «masa pasiva», toda vez que, no obstante el principio de la «*par condicio creditorum*», la ley establece un determinado orden o prelación para el pago de los diversos créditos contra el quebrado. **(3)**

Es de advertir, sin embargo, que así como no todos los bienes que se ocupan en la quiebra o se encuentran en poder del quebrado, pasan a formar parte de su activo o masa patrimonial a liquidar en la quiebra, tampoco todos los créditos en su contra, por el simple hecho de existir o tener vida en la esfera jurídica, pasan a formar parte de su pasivo o masa pasiva, sujeta a la liquidación de la quiebra. **(4)**

Por eso es necesario, ante todo, deslindar, entre todos los posibles acreedores del quebrado, conocidos en la técnica por *acreedores concúrsales*, **(5)** aquellos que adquieren el derecho efectivo a la

participación en el producto de la realización del activo, a través de su verificación en la quiebra, conocidos técnicamente por *acreedores concurrentes*, Porque no basta ser acreedor para ser tenido como tal y entrar en los repartos del activo; es preciso *concurrir* a la quiebra, ser *verificado* en la quiebra. A ello tiende, la fase dedicada al *reconocimiento de créditos*. (6) Y una vez hecha tal discriminación, hay que proceder a *catalogar* los *créditos concurrentes*..., estableciendo entre aquéllos el *orden* a seguir para su efectividad. (7) A la catalogación o sistematización de los créditos concurrentes tiende..., la fase de *graduación de los créditos*.

**2. Escriben CUZZERI y CICU, que «los acreedores no tienen sobre los bienes del fallido otro derecho que el de un dividendo, que depende del desarrollo del procedimiento de liquidación del pasivo y se hace efectivo mediante las oportunas operaciones de liquidación del activo. Es evidente, por tanto, la gran importancia que presentan las disposiciones que reglamentan la verificación de créditos, a fin de reconocer si quienes han formulado el pedido de verificación, diciéndose reales y verdaderos, pueden ejercitar el *derecho concursal*, frente a la masa de acreedores, o sea, el derecho de formar parte de la comunión de acreedores para participar en sus resoluciones y para concurrir proporcionalmente a la liquidación y a la distribución del activo de la quiebra».**

**Y NAVARRINI**, que «la operación fundamental para llegar a la liquidación del pasivo es la verificación de los créditos... Se trata de un procedimiento especial, encaminado a poner en claro la existencia y el importe de cada crédito y las garantías reales de que puedan estar provistos».

**3. GARRIGUES**, escribe así: «Siguiendo la tradición española del derecho de concurso, nuestro sistema legal considera la *graduación* como una parte del juicio de quiebra. Ello es consecuencia de haber llamado a la quiebra a *todos los acreedores* del deudor común, incluso a los acreedores *hipotecarios* y a los *privilegiados*. Este principio de la *liquidación única* exige proceder a una *graduación* de los créditos reconocidos, para que sean pagados en su día dentro de la clase y en el orden que a cada uno corresponda».

**4.** Ya vimos que sólo de los acreedores que acuden a la quiebra, y verifican en ella sus créditos, puede decirse, en verdad, que integran la *masa pasiva*.

**5. GARRIGUES** dice: Son acreedores *concursoales*, todos los acreedores del quebrado anteriores a la declaración de quiebra, o, en palabras de SATTI, los que tienen «créditos anteriores a la quiebra..., aunque originariamente no tengan por objeto una suma de dinero».

6. El acreedor *concurzal*, sólo tiene un *derecho potencial* sobre el producto de la realización del patrimonio del deudor, por que sólo *potencialmente* es beneficiario de aquella realización. Este *derecho potencial* se hace *efectivo* a base que el acreedor *concurzal* *devenga concurrente*, a través de su verificación en la quiebra. Por eso escribió GONZALEZ HUEBRA, que «es necesario que se examinen y reconozcan (los créditos) para que todos adquieran el convencimiento de que son legítimos, o lo que es lo mismo, que todos los que piden tienen verdadero derecho para reclamar», sobre todo porque, «vendidos los bienes y cobrados los créditos que la quiebra tenga a su favor, se halla ya liquidado el activo y se sabe la cantidad con que se cuenta para pagar las deudas; pero, antes de satisfacerlas, es necesario también que se liquiden éstas y se fije el pasivo, sabiendo con seguridad a cuánto asciende».

7. Precisamente por ello, se discute en la doctrina si también los acreedores *hipotecarios* y los *privilegiados* deben hacer verificar sus créditos en la quiebra. Nuestros autores optan, en general, por la solución afirmativa. Así, GONZÁLEZ HUEBRA, escribió que «la obligación de presentar los títulos (de crédito) es tan general, que comprende del mismo modo a los *hipotecarios* y *privilegiados* que a los que no lo son; y que el que no reclame ..., no será oído, y perderá enteramente su crédito» Y



**CARAVANTES**, que «esta disposición se extiende a todos los acreedores, bien sean *privilegiados* o *hipotecarios*, aun cuando la causa de sus créditos no se funde en hechos de comercio» - En cuanto a **GARRIGUES**, ya hemos expuesto su opinión, coincidente con la de los aludidos autores.

**CUZZERI** y **CICU**, indican que, «los argumentos de quienes excluyen a los acreedores *privilegiados* e *hipotecarios* de la verificación, nos parecen fácilmente refutables». Y, al efecto, escriben lo siguiente:

«Se afirma por los opositores a que la institución de la quiebra se estableció para nivelar el estado de todos los acreedores que se encuentren en idéntica condición, y que los acreedores *privilegiados* e *hipotecarios*, como pueden actuar sobre bienes especiales, no tienen interés en hacer verificar y admitir en el pasivo sus créditos; pero se olvida que el interés que dichos acreedores no tienen pueden tenerlo los acreedores quirografarios, para poder, si fuese el caso, oponerse a su acción. Y se olvida igualmente que si los acreedores *hipotecarios* y *privilegiados* pueden permanecer fuera de la quiebra, ello sólo puede ocurrir después que su condición haya sido reconocida, o sea, después de tener lugar su admisión en el pasivo con el procedimiento de verificación.»

**«La-verificación de los créditos, dado el carácter público del juicio colectivo de quiebra, y la aseveración del crédito..., son las garantías que la ley ha dado a los acreedores. Estas garantías no son menos necesarias respecto de los acreedores *privilegiados e hipotecarios* que frente a los quirografarios. El privilegio y la hipoteca sólo son accesorios del crédito, que no pueden existir independientemente de la obligación personal, que no resulta más cierta y determinada por la circunstancia de que esté garantizada por privilegio o hipoteca. La quiebra afecta a todo el patrimonio del fallido, tanto a los bienes afectados por privilegio o por hipoteca como a los bienes libres, y dado que la masa quirografaria se empobrece por lo que se llevan los acreedores con prenda o hipoteca, resulta claro que la misma se encuentra no solamente interesada en la verificación y afirmación de los créditos *privilegiados o hipotecarios*, sino que más aún se presenta aquí un interés mayor que la verificación de créditos quirografarios.**

**g).- Derivaciones de la constitución de la masa pasiva.**

José Ramírez dice: De la integración forzosa de los acreedores en la llamada «*masa pasiva*» de la quiebra, como único medio de que ésta pueda perseguir y conseguir sus fines, se derivan las siguientes consecuencias:

- 1.- Todos los créditos contra el quebrado devienen *concursoales*, lo que equivale a decir que sólo pueden hacerse valer en la quiebra, y unidos en ella por una suerte común, o sea, participando en el reparto o distribución del patrimonio liquidado en proporción a su importe, bajo el principio de la *par condicio o comunidad de pérdidas*.

No es potestativo,... a los acreedores sustraerse al juicio de quiebra, a menos de conformarse con no entrar en la liquidación y división o reparto del patrimonio del deudor. El acreedor que quiera ser partícipe en la liquidación, ha de integrarse en la *masa pasiva*, ya que fuera de ella no puede accionar, .....

- 2.- Para llegar a ser *acreedor concurrente*, o sea para adquirir, en la quiebra, el derecho efectivo a la participación en el producto de la liquidación o realización del patrimonio del deudor, ha de acudir al juicio de quiebra, *verificando* en él los... créditos en la forma dispuesta por la ley...

Los *acreedores concursoales* son muy dueños de entrar o no en el reparto del activo de la quiebra; pero indudablemente, para entrar en él hay que ser *acreedor concurrente*, cualidad que sólo se adquiere mediante la *verificación* de los créditos en el juicio de quiebra.

- 3.- La *masa de acreedores* o *masa pasiva* solo se integra o constituye con los acreedores *concurrentes*.
- 4.- Sólo se puede ingresar en la *masa pasiva* o de acreedores por *créditos en dinero*, puesto que la quiebra es una forma de ejecución precisamente *para créditos en dinero*. Si el crédito no reviste tal cualidad, debe ser *reducido a dinero*, pues la reducción del crédito a dinero, es uno de los efectos del juicio de quiebra.
- 5.- Consecuentemente, quedan *privados* los acreedores integrantes de la «*masa pasiva*» del *ejercicio individual de sus acciones ejecutivas* contra el quebrado o sus bienes. Tal prohibición se refiere a la iniciación del procedimiento, y a su prosecución, en caso de estar ya iniciado. Y esto se explica fácilmente advirtiendo que la *ejecución individual*, es lo opuesto o contradictorio de la *ejecución colectiva* característica de la quiebra, por lo que, de proseguirse aquéllas, ésta carecería de eficacia.

Por razón de esta consecuencia, se acumulan al juicio de quiebra las ejecuciones en curso contra el quebrado o sus bienes.

6.- Finalmente, habida cuenta la *capacidad patrimonial* de la «*masa de acreedores*» como *comunidad, unión* o *consorcio*, dicha

«*masa*» puede contraer obligaciones y adquirir créditos, que, como dice GARRIGUES, no serán deudas ni créditos del quebrado, sino, precisamente, de la «*masa*». Tales *deudas de la masa*, por ser distintas de las *deudas del quebrado*, se sustraen al procedimiento de quiebra y a la ley del dividendo, y se satisfacen, desde luego, con cargo al patrimonio de la quiebra, ..... íntegramente y con preferencia sobre todas las demás.

Tales *deudas de la masa*, a diferencia de las contraídas por el quebrado, surgen de la actuación de los órganos de representación de la quiebra, a través de su actuación legal, y representan, de hecho, una disminución del patrimonio repartible entre los acreedores de la quiebra,...

## **II.- La masa pasiva en la Ley de Concursos Mercantiles.**

### **a).- El reconocimiento de créditos.**

El reconocimiento de créditos es el procedimiento especial, inserto en el general de concurso mercantil, que tiene por objeto establecer la masa pasiva en concurso, y el orden en que serán pagados los acreedores, precisamente mediante la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos.

Es un procedimiento con características muy propias, donde se presenta uno de los aspectos sobresalientes de la ley, relativo a la derivación que el órgano jurisdiccional hace de una labor eminentemente jurisdiccional, en favor de una persona denominada especialista de concursos mercantiles, que no forma parte del poder judicial y que tampoco se encuentra bajo las ordenes directas de dicho órgano, pero que la ley establece con la idea de aligerar y facilitar la labor del juez, ya que dicho especialista sin las formalidades del procedimiento, puede allegarse y acceder a los elementos que permiten la determinación del pasivo a cargo del comerciante.

El Especialista de Concursos Mercantiles llamado Conciliador (y en algunos casos el Síndico), es el encargado en primera instancia, de integrar los expedientes de las obligaciones o créditos a cargo del comerciante, de verificar, también en primera instancia, la legalidad de las obligaciones o créditos a cargo del comerciante, así como de examinar también en primera instancia, las objeciones que el comerciante y los acreedores hagan al primer resultado del examen de los créditos, y por último, propone al juez un proyecto de resolución respecto de todas y cada una de las obligaciones del comerciante, donde se declare sobre la eficacia de las obligaciones, su liquidación a la fecha de declaración del concurso y al orden en que serán cubiertas dichas obligaciones.

Las facultades del juez no tienen límite para revisar el trabajo del especialista, para hacerlo suyo, total o

parcialmente, o para desecharlo de plano y resolver conforme a las constancias de autos.

La sentencia de reconocimiento, es la que establece y delimita la masa pasiva en el Concurso mercantil de un comerciante, y se constituye con todos aquellos créditos contraídos por el comerciante antes de la declaración de concurso, por lo que ningún crédito podrá participar en el Concurso, si no está reconocido en dicha sentencia de reconocimiento.

A nada tiene derecho el crédito que no haya sido reconocido, por lo que, en este sentido, todos los acreedores están obligados a comparecer al concurso. Ningún acreedor esta dispensado de esta obligación, ni aun los que cuenten con las garantías reales de prenda o hipoteca.

Y más aun, todos los créditos son objeto de examen por parte del conciliador, y de resolución por parte del juez del concurso, mediante su inclusión en la sentencia de reconocimiento. Solo están excluidos de verificación y resolución aquellos créditos declarados de manera definitiva antes de la fecha de retroacción; con lo cual, sin la acumulación al concurso de las controversias iniciadas antes de la declaración de concurso, como lo establece la propia ley concursal, se obtienen los mismos o mejores resultados, pues a través del procedimiento de reconocimiento de la ley de concursos, se dan los efectos de la acumulación de todas las acciones individuales en contra del comerciante, puesto que se hace la verificación de todos los créditos, para ser

resueltos mediante una sola sentencia, llamada de reconocimiento, graduación y prelación de créditos.

Esto de que en el reconocimiento de créditos se examinan o verifican todos los créditos contraídos antes de la declaración de Concurso, significa que todas las controversias iniciadas antes de declararse el concurso, quedan sin materia; y aun los créditos resueltos de manera definitiva después de la fecha de retracción, son objeto de nueva resolución por parte del juez del concurso.

El Conciliador podrá, o no, tomar en cuenta esa resolución para la formulación de las listas provisional y definitiva, y será el juez del concurso quien en definitiva decida si hace suya o no dicha resolución sobre ese crédito.

Esta es la regla que deriva del procedimiento de reconocimiento de créditos establecido en la ley de concursos, la cual parece lógica y jurídica, y además, acorde con la doctrina; sin embargo, la propia ley crea confusión por la disposición en contra del Art. 84, que indica que: “Las acciones promovidas y los juicios seguidos por el comerciante, y las promovidas y los seguidos contra él, que tengan un contenido patrimonial, no se acumularán al concurso, sino que se seguirán por el comerciante...”; ya que como se aprecia, la ley solo eso dice, sin que establezca la manera en que esos juicios o sus resoluciones se incorporarán a la sentencia de reconocimiento que determina la masa pasiva. Menos aun dice la ley, la forma en que se procederá ante resoluciones contradictorias de las



autoridades distintas al juez del concurso, y la resolución que dicte sobre esos mismos créditos el juez del concurso, en su sentencia de reconocimiento.

Por nuestra parte, tomando en cuenta la doctrina concursal y lo establecido en las diversas disposiciones que regulan el reconocimiento de créditos, pensamos que debe prevalecer lo que resuelva el juez del concurso en la sentencia de reconocimiento.

Claro esta, que lo dicho es aplicable únicamente a las controversias que tengan por objeto créditos en contra del comerciante, mas no así para las controversias que tengan por objeto créditos a favor del comerciante, pues en tales casos, sin contradicción alguna, los procedimientos se continúan hasta su conclusión.

**b).- De algunos efectos de la sentencia de concurso mercantil, relevantes en el establecimiento de la masa pasiva.**

**1).- De la suspensión de los procedimientos de ejecución.**

Dice el artículo 65 de la ley, que: “Desde que se dicte la sentencia de concurso mercantil y hasta que termine la etapa de conciliación, no podrá ejecutarse ningún mandamiento de embargo o ejecución contra los bienes y derechos del Comerciante.”

Y por su parte, el artículo 176 dice que: “las disposiciones sobre los efectos de la sentencia de

concurso mercantil son aplicables a la sentencia de quiebra.”

De acuerdo con los mencionados artículos, durante todo el procedimiento de concurso mercantil, frente al comerciante son ineficaces los mandamientos de embargo y ejecución, provengan de donde provengan; sin más excepción que los relativos a los créditos laborales que gozan de la protección constitucional ampliada.

Este es uno de los efectos interesantes y atractivos del concurso mercantil, pues de manera general se puede afirmar que, el comerciante en concurso, está protegido contra los embargos y las ejecuciones en contra de sus bienes.

Pero no solo eso, ya que también, los embargos trabados antes de la declaración de concurso son absolutamente ineficaces, ahora la situación del acreedor dependerá del grado que a su crédito corresponda según la sentencia de reconocimiento graduación y prelación de créditos.

Los acreedores que de alguna manera se habían colocado en una situación de ventaja, por haber ejercido acción individual en contra del comerciante que ya mostraba signos de dificultad, de nada les sirve una vez declarado el concurso, pues los embargos y ejecuciones resultan ineficaces, ya que la posición de cada uno de los acreedores se establecerá en la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos, en la cuál para nada se atiende a lo actuado o resuelto en otros procedimientos, sino que se atiende única y

exclusivamente al grado que corresponda al crédito conforme a lo establecido en la ley de concursos mercantiles.

## **2).- Del efecto en cuanto a la actuación en otros juicios.**

Del tema se refieren los artículos 84 y 127 de la ley.

El artículo 84 dice que: “Las acciones promovidas y los juicios seguidos por el Comerciante, y las promovidas y los seguidos contra él, que se encuentren en trámite al dictarse la sentencia de concurso mercantil, que tengan un contenido patrimonial, no se acumularán al concurso mercantil, sino que se seguirán por el Comerciante bajo la vigilancia del conciliador,...”

Por su parte, el artículo 127 establece que: “Cuando en un procedimiento diverso se haya dictado sentencia ejecutoriada, laudo laboral, resolución administrativa firme o laudo arbitral anterior a la fecha de retroacción, mediante la cual se declare la existencia de un derecho de crédito en contra del Comerciante, el acreedor de que se trate deberá presentar al juez y al conciliador copia certificada de dicha resolución.

El juez deberá reconocer el crédito en los términos de tales resoluciones, mediante su inclusión en la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos.”

Este es uno de los temas que, desde la declaración de concurso, por sus efectos, adquiere mucha

importancia; sin embargo, quienes participan en el procedimiento, parecieran no estar conscientes de ello.

En efecto, visto el artículo 84 de manera superficial, pareciera que solo consigna la idea que tuvo el legislador, de que los procedimientos en contra del comerciante iniciados antes del concurso, no se acumularán a este procedimiento; sin embargo, dicho artículo no puede verse con esa sencillez, puesto que habrá que examinarlo junto con todas las disposiciones que tienen por objeto determinar la masa pasiva del concurso, las cuales permiten afirmar que, si bien es cierto que los procedimientos anteriores al concurso no se acumulan a éste, tales procedimientos quedan sin materia, en virtud de que todos los presuntos créditos a cargo del comerciante, son objeto de examen y resolución en el procedimiento de reconocimiento de créditos, sin que tenga relevancia alguna lo actuado o resuelto en los mencionados procedimientos ya iniciados. Esto, con la excepción de los créditos declarados por sentencia firme antes de la etapa de retroacción, los cuales ya no pueden ser examinados por el conciliador, ni resueltos por el juez del concurso, ya que dicho juez se debe concretar a incluir el crédito declarado, en su sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos, a condición de que el acreedor cumpla con su obligación de presentar al juez y al conciliador copia certificada de dicha resolución.

La doctrina parece sostener de manera uniforme que, con la declaración del estado de concurso, los

acreedores quedan privados de la acción individual de que estaban provistos o dotados hasta antes de dicha declaración, por lo que, a primera vista, pareciera que la no acumulación al concurso de las controversias ya iniciadas antes de la declaración, iría contra la postura doctrinal mencionada; sin embargo, esto no es así, ya que por la fuerza de atracción que tiene el procedimiento de reconocimiento de créditos, esos créditos objeto de acciones individuales ante otras autoridades devienen ineficaces en el concurso, puesto que como ya se dijo, solo serán eficaces si son reconocidos en la sentencia de reconocimiento, graduación y prelación de créditos.

En conclusión, la no acumulación de las controversias ya iniciadas al declararse el concurso, solo evita la formalidad de la acumulación y su procedimiento, ya que sin seguir las disposiciones para la acumulación, el juez del concurso resuelve sobre la validez y eficacia de todos y cada uno de los créditos en contra del comerciante, sin tomar en cuenta lo actuado o resuelto como consecuencia de las acciones individuales de los acreedores.

Este tema incide en la constitución de la masa pasiva, porque las cantidades y garantías reclamadas mediante el ejercicio de las acciones individuales, en procedimientos iniciados antes de la declaración de concurso, muy probablemente serán por cantidades distintas a las que resultan por virtud de las reglas de la ley de concursos, que sirven para fijar el monto de la masa pasiva.

### **3).- De los efectos en relación con las obligaciones del comerciante.- Regla general y vencimiento anticipado.**

Una vez que se declara el concurso mercantil de un comerciante, se procede de inmediato a iniciar el establecimiento o delimitación de la masa pasiva en concurso, para lo cual se lleva a cabo el cierre de cuentas del comerciante, y a efecto de determinar la cuantía de los créditos a su cargo, se tienen por vencidas sus obligaciones pendientes, se cuantifican en dinero y se transforman a UDIs, los que ya no generarán intereses; esto último, con excepción de los créditos con garantía real, los cuales se conservan en la moneda en que se hayan contratado y continúan causando los intereses ordinarios hasta por el valor de sus garantías.

El tema es relevante o incide en la determinación de la masa pasiva, porque a partir de la declaración de concurso, se tienen por vencidas anticipadamente las obligaciones pendientes, y además, dejan de causarse los intereses, ya sean los pactados o los legales; aspectos tales que modifican los importes de los créditos a cargo del comerciante.

### **4).- De los contratos pendientes.**

Aunque la ley dice que los contratos preparatorios o definitivos pendientes de ejecución deberán ser cumplidos por el comerciante, lo cierto es que, con la declaración de concurso, la situación de las contrapartes del comerciante en tales contratos, por lo que hace a las prestaciones a su favor que surjan

con posterioridad a la declaración de concurso, son de difícil pronóstico, pues requieren de que el conciliador autorice al comerciante la ejecución de los contratos pendientes, y; es a cargo de tales contrapartes hacer la solicitud para que el conciliador se pronuncie, debiendo los acreedores tener en cuenta que en estos asuntos opera la negativa ficta de la autorización. Si el conciliador se opone al cumplimiento del contrato o se da la negativa ficta, la contraparte podrá dar por resuelto el contrato notificando de ello al conciliador, lo que como se aprecia, coloca en verdadera dificultad a quien haya contratado con el comerciante. Sin embargo y a pesar de ello, la medida contemplada en la ley es positiva para continuar con las operaciones ordinarias de la empresa.

Los pagos que se hagan por créditos surgidos con posterioridad a la declaración de concurso, deberán tener como causa contratos autorizados por el conciliador.

La ley da reglas concretas que establecen la forma en que habrá de procederse respecto a determinados contratos no ejecutados completamente, o que bien, son de ejecución continuada o periódica, como la compraventa sujeta a alguna modalidad, el depósito, la cuenta corriente, el reporto, el préstamo de valores, el arrendamiento, etc., contratos algunos de ellos, donde la voluntad del conciliador es importante para el rumbo que tomen.

### **c).- La graduación de créditos y los acreedores con garantía real.**

De manera limitativa, la ley de concursos mercantiles solo reconoce cuatro grados de acreedores, los cuales en su conjunto integran la masa de acreedores, y la suma del importe de sus créditos constituye la masa pasiva del concurso. La masa pasiva se integra por los créditos contraídos por el comerciante antes de la declaración de concurso y son los créditos que son objeto de examen por parte del conciliador y de resolución por parte del juez en la sentencia de reconocimiento graduación y prelación de créditos.

El examen de los créditos corresponde al conciliador, y lo hace en una primera fase mediante la elaboración de la lista provisional de créditos, la cual se pone a la vista de las partes para que formulen objeciones. En una segunda fase, el conciliador después de estudiar la procedencia o improcedencia de las objeciones, elabora la lista definitiva de reconocimiento de créditos, con base en la cual el juez dicta la sentencia de reconocimiento graduación y prelación de créditos.

El examen de los créditos por parte del conciliador, es una de las actividades más delicadas desde el punto de vista jurídico, pues se trata del examen de los hechos y actos jurídicos que son fuente de las obligaciones, o créditos a cargo del comerciante. Las obligaciones o créditos a cargo del comerciante deberán ser plenamente eficaces, es decir, que no deberán estar afectadas por ninguna causa de



ineficacia, sea esta de origen o sobrevenida con posterioridad, a fin de que los créditos que se reconozcan tengan una causa absolutamente legítima. Y por lo que hace a los créditos con garantía real, el conciliador deberá ser muy escrupuloso a fin de cumplir a cabalidad con lo que para este grado de créditos exige la ley de concursos, que enfáticamente establece que: “Para los efectos de la ley, son acreedores con garantía real, siempre que sus garantías estén debidamente constituidas conforme a las disposiciones que resulten aplicables...”, “los provistos de garantía prendaria o hipotecaria”; aspecto que resulta explicable, si se toma en cuenta que los acreedores con garantía real, son prácticamente los únicos privilegiados, ya que no quedan sometidos a la ley del dividendo, pueden impedir la viabilidad de un convenio y pueden excluirse del concurso después del reconocimiento de su crédito. Visto así, parecen justificadas las razones del rigor en el examen de esta clase de créditos.

### **III.- Los créditos que no forman parte de la masa pasiva.**

#### **Créditos contra la masa.**

Además de los créditos que constituyen la masa pasiva, en el concurso nos encontramos otra clase de créditos, que se distinguen de los primeros por contraerse con posterioridad a la declaración de concurso y que se denominan créditos contra la masa, los cuales no son objeto de examen por parte del conciliador y tampoco son objeto de resolución

por parte del juez en su sentencia de reconocimiento graduación y prelación de créditos.

Los créditos que constituyen la masa pasiva están sujetos a la ley del dividendo y cobran conforme a su grado y prelación establecidos en la sentencia de reconocimiento y siempre después de los créditos contra la masa, con excepción de los créditos con garantía real, que casi siempre cobran antes de los que son contra la masa. Y, se dice que casi siempre cobran antes que los que son contra la masa, porque bajo determinados supuestos, los que son contra la masa, pero que a su vez son laborales con protección constitucional, cobran antes que los que son con garantía real, e incluso, con el importe de dicha garantía.

Los créditos contra la masa contraídos cumpliendo con los requisitos de la ley de concursos mercantiles, no requieren examen por parte del conciliador o reconocimiento judicial alguno para su pago, simplemente se pagan cuando deban ser pagados.

### **Bibliografía:**

José A. Ramírez. La Quiebra. Derecho Concursal Español. Segunda Edición 1998 Bosch, Casa Editorial S.A. Comte d'Urgell, 51 bis 08011 Barcelona.

José A. Ramírez muere en 1987, la primera edición de su obra se publica en 1958.

Autores citados por José A. Ramírez:

Brunetti, Antonio.  
Candian, Aurelio.  
Caravantes, José Vicente.  
Cicu, Antonio.  
Cuzzi, Manuel.  
D'Avac.  
De Semo, Jorge.  
García Valdecasas, Alfonso.  
Garrigues, Joaquín.  
González Huebra, Pablo.  
Guasp, Jaime  
Navarrini, Humberto  
Pipia, Humberto.  
Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.  
Satta, Salvador.

***"Se autoriza la reproducción de este trabajo citando a su autor"***

210208