

LOS CONVENIOS DENTRO DEL ÁMBITO DEL DERECHO CONCURSAL

MARÍA VICTORIA VALENCIA M.
Universidad Central

Los convenios, esto es, el acuerdo que toman los acreedores con el deudor para ser pagados colectivamente en forma distinta a la que individualmente pactaron para el cumplimiento de aquéllas, en atención a la imposibilidad del primero de dar solución a sus obligaciones, lo podemos apreciar como un fenómeno que se repite en forma cada vez más acelerada en la práctica.

Si tenemos en consideración que toda transacción implica en la vida cotidiana de los negocios una suerte de convenio individual y que para regularizar situaciones de orden previsionales y tributarias se han dictado leyes especiales que han otorgado el derecho a los deudores por optar por forma de pago distinta a las contraídas, sea descontando multas o intereses, o bien, otorgando plazos especiales, sólo podemos concluir que el legislador trata de apoyar mediante concesiones que si bien implican costo para la economía, su resultado final se cristaliza en una recuperación más amplia que la que se produciría sin otorgar estos beneficios.

En nuestra legislación laboral también se recoge este mismo orden de ideas, ya que si bien los derechos laborales son irrenunciables, nada obsta para que una vez concluida la relación de trabajo, los montos derivados de aquéllas puedan transarse, tanto al momento del finiquito como en el comparendo de conciliación en el procedimiento laboral respectivo.

De esta forma, las concesiones de quitas o esperas no son un fenómeno particular, que afecta sólo a algunos deudores sino más bien corresponden al reconocimiento de hechos económicos que afectan en forma generalizada las relaciones comerciales, tributarias, laborales y previsionales y que son reconocidas por el legislador como una forma eficaz de dar solución a problemas, que más allá de beneficiar a unos pocos particulares, implican una verdadera suerte de protección social.

Sin embargo, por muy buenas razones que existan para optar por esta fórmula, con la finalidad de evitar abusos, sea por parte del deudor o los acreedores, y para racionalizar la forma en que han de proponerse, aprobarse y ejecutarse estos acuerdos de voluntad, cuando aquellos implican acuerdos que afectan la universalidad patrimonial de una persona natural o jurídica, el legislador ha optado por reglamentarla, a fin de dotar de los instrumentos y procedimientos necesarios para que, en estos casos en que existe una multiplicidad de intereses contrapuestos, pueda llegarse a un arreglo que, basado en la realidad económica, permita aunar los múltiples

intereses contrapuestos, en una fórmula que reglamentada y amparada por la ley permitan conducir a acuerdos que dejen satisfechos y asegurados a todas las partes.

El trabajo que a continuación se presenta no pretende más que señalar los conceptos básicos de los convenios judiciales y extrajudiciales, y tocar algunos temas que a nuestro juicio son relevantes en la materia, ya que pretender efectuar un estudio acabado sobre el asunto es prácticamente utópico, toda vez que es precisamente la imaginación inteligente el motor de las buenas ideas que por la fuerza de su convicción permitirán la aceptación generalizada de las proposiciones.

Pensar que puede decirse todo respecto de los convenios atentaría contra su propia naturaleza, ya que conllevaría negar el hecho que este fenómeno es esencialmente dinámico y cambiante de acuerdo a las nuevas concepciones y realidades históricas.

I. LOS CONVENIOS, UNA SOLUCIÓN APLICABLE

Los ordenamientos jurídicos, desde antiguo han autorizado el alzamiento de las quiebras mediante un acuerdo entre el fallido y sus acreedores. Acuerdos que quedan fuera del ámbito de la legislación común por ser sus efectos diferentes a los que la ley civil otorga a los contratos y convenciones, según pasamos a explicar.

Dentro de la legislación comparada, el convenio es considerado como una de las formas en que puede terminar un proceso de quiebra.

En la legislación española, el convenio es considerado un negocio jurídico, fundado en el acuerdo de voluntades entre el deudor y la colectividad de sus acreedores sancionado por la autoridad judicial y que tiene por objeto la satisfacción de éstos, por un procedimiento diverso de la liquidación en un juicio de quiebra.

II. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONVENIO

Este asunto ha sido objeto de múltiples discusiones fundamentalmente por la circunstancia que el convenio obliga no sólo a los acreedores que concurren a aprobarlo, sino, cumplidas las formalidades exigidas por la ley obliga también a los acreedores disidentes y a los omitidos.

Naturalmente existe profundas diferencias con las instituciones de derecho civil, ya que los contratos sólo obligan a las partes celebrantes, mientras que el convenio obliga no sólo a los que han concurrido a él con su voluntad, sino también a los omitidos y disidentes.

Es por esto que cabe preguntarse: ¿Es el convenio un contrato? y si es un contrato ¿cómo se explica que obligue a quienes no lo han celebrado?

La doctrina procesalista niega el carácter contractual del convenio, considerando el acuerdo entre la mayoría de los acreedores y el deudor sólo uno de los presupuestos que deben concurrir para la resolución judicial aprobatoria del convenio. Para estos autores lo que hace obligatorio el convenio es la resolución judicial o la ley.

La doctrina contractualista, en cambio, ve al convenio como un contrato, en el

cual la resolución judicial es sólo una solemnidad o una condición de eficacia impuesta para la legalidad del mismo.

El que obligue a los acreedores omitidos y disidentes es consecuencia del carácter colegial que revisten las juntas de acreedores. Vale decir, éstos son producto de un acuerdo de mayoría de la masa de acreedores y como tal, obliga a todos sus miembros.

En nuestro país prima la doctrina contractualista, lo que reviste especial importancia, ya que son supletorias de las normas propias del convenio aquellos relativos a los contratos dentro del derecho común.

Para la doctrina española, tanto en la génesis como en su contenido el convenio tuvo un carácter contractual, ya que si bien es cierto que éste necesita de la aprobación judicial para producir sus efectos, ésta no altera su base convencional.

Los convenios dentro de nuestra legislación, a diferencia de otros, sirven no sólo para alzar una quiebra sino también para evitarla, y además se reglamenta el convenio extrajudicial dentro de la Ley de Quiebras, lo que no sucede en otras legislaciones.

El convenio es un acuerdo de voluntades entre el deudor y sus acreedores que versa sobre la manera de solucionar el pasivo del deudor y que tiene por objeto evitar, impedir, o bien, alzar una quiebra y obliga al deudor y todos sus acreedores, salvo las excepciones legales.

Según la Ley 18.175 los convenios se clasifican en Convenios Judiciales y Convenios Extrajudiciales.

A su vez, los Convenios Judiciales se dividen en Convenio Judicial Preventivo y Convenio Simplemente Judicial o Convenio Solución.

Los Convenios Extrajudiciales escapan de nuestro estudio por cuanto son un acuerdo absolutamente privado entre el deudor y sus acreedores; este tipo de convenios no obstante se encuentra reglamentado en la Ley 18.175 y para su validez y obligatoriedad se requiere la aprobación unánime de los acreedores.

Los Convenios Judiciales, que como expresáramos se dividen en Convenios Judiciales Preventivos y Convenios Simplemente Judiciales o Convenio Solución.

La Ley 18.175 trata conjuntamente ambas clases de convenios, señalando expresamente cuando sólo se refiere a uno de ellos.

Todo convenio consta de 3 etapas:

- 1) Etapa en que se formulan las proposiciones de convenio.
- 2) Etapa en que se delibera sobre las proposiciones de convenio.
- 3) Etapa de aprobación judicial del convenio.

FORMULACIÓN DE LAS PROPOSICIONES DE CONVENIO

En lo que dice relación con la formulación de proposiciones de convenio, cuando se trata de un convenio simplemente judicial o solución, pueden hacer proposiciones de convenio el fallido o cualquiera de los acreedores.

En cambio, las proposiciones de convenio judicial preventivo, parten siempre del deudor. Nadie sino él está facultado para hacerlo.

En el primer caso, para que se puedan formular proposiciones de convenio, es

necesario que exista una nómina de créditos reconocidos y que el fallido no se encuentre procesado o condenado por delito de quiebra fraudulenta o por alguno de los delitos señalados en el art. 466 del Código Penal.

En el segundo, vale decir, en el caso del convenio judicial preventivo, el deudor no debe estar siendo procesado o condenado por alguno de los delitos del 466 del Código Penal, a menos que haya cumplido la pena.

III. MATERIAS SOBRE LA CUAL PUEDEN VERSAR LAS PROPOSICIONES DE CONVENIO

Hasta antes de la dictación de la Ley 18.598 del año 1987, y en conformidad con el art. 178 de la Ley 18.175, los convenios podían versar sobre las siguientes materias:

- 1) Sobre la remisión de parte de las deudas.
- 2) Sobre la ampliación de plazo.
- 3) Sobre lo uno y lo otro a la vez.
- 4) Sobre el abandono total o parcial de activos.
- 5) Sobre cualquier otro objeto lícito.

La Ley 18.598, agregó una nueva materia de suyo importante, y es precisamente lo que nos hace sostener con más fuerza, que los convenios son, por cierto, una solución no sólo aplicable, sino además económicamente conveniente y socialmente deseable. Esto es, que los convenios también pueden versar sobre la continuación de la actividad del deudor o la enajenación de sus bienes como unidad económica, en los términos que se estipulen en el convenio.

IV. TRAMITACIÓN DE LOS CONVENIOS

Cabe preguntarse: ¿Cómo se tramita un Convenio? Para estos efectos debemos también hacer el distingo entre el convenio simplemente judicial o solución y el convenio judicial preventivo.

En el caso del convenio solución, una vez presentadas las proposiciones de convenio, la junta de acreedores las conocerá y se pronunciará sobre ellas a más tardar en su próxima reunión. Esto, porque en este caso nos encontramos frente a un proceso judicial en marcha.

En el caso del convenio judicial preventivo, presentada la proposición de convenio, ante el juez que sería competente para conocer el juicio de quiebra, han de acompañarse aquellos antecedentes necesarios y conducentes para que los acreedores tengan una visión lo más exacta posible acerca de la real situación económica del deudor, o sea, los mismos documentos que debe presentar el deudor que solicita su propia quiebra, a fin que el tribunal disponga.

1. Que el deudor quede sujeto a la intervención de un síndico titular y suplente designado al efecto;
2. Que el síndico informe acerca de las proposiciones de convenio dentro de 30 días de notificada la resolución;

3. Que todos los acreedores residentes en la República se presenten dentro de 30 días con los documentos justificativos de sus créditos;
4. Que se despachen cartas aéreas certificadas a los acreedores que se hallen fuera del país;
5. Que los acreedores concurren a una junta, cuyo plazo de celebración no podrá ser inferior a 40 días para deliberar sobre las proposiciones de convenio; y
6. Que se notifique esta resolución y las proposiciones por aviso.

En la práctica, los convenios, aun cuando son propuestos por el fallido, con anterioridad a su presentación se ha recorrido ya un largo camino en busca de las voluntades necesarias para su aprobación.

Ahora bien, la sola tramitación de las proposiciones de convenio no produce por sí sola efecto alguno. No impide el ejercicio de ninguna de las acciones que procedan en contra del deudor, no suspende el proceso de quiebra ni obsta a la realización de los bienes.

Sin embargo lo anterior, tratándose del convenio simplemente judicial, cuando éste se encuentra apoyado por a lo menos el 51% del total pasivo de la quiebra, el síndico sólo podrá enajenar los bienes expuestos a un próximo deterioro o a una desvalorización inminente.

Es obvio que esta excepción exista, pues de otra manera, la aprobación del convenio podría no producir efecto alguno si el síndico continuara realizando todos los bienes de la masa.

Hasta antes de la dictación de la Ley 18.598 de 1987, no había ninguna norma de excepción en lo que decía relación con el convenio judicial preventivo.

Esta ley agregó a la Ley 18.175, el art. 177 Bis, que a juicio de la suscrita reviste una importancia fundamental, especialmente, si consideramos que las proposiciones de convenio pueden versar por ejemplo sobre la venta del activo del deudor como unidad económica, la que no podría llevarse a efecto si los acreedores pudieran individualmente, no obstante encontrarse pendiente la aprobación del convenio, realizar en forma individual los bienes del deudor.

El art. 177 bis establece entonces una excepción similar a la del convenio simplemente judicial, pero más reglamentada.

Es así como, si la proposición de convenio judicial preventivo se hubiese presentado con el apoyo de la mayoría de los acreedores, que representan a lo menos el 51% del total del pasivo, sin excluir, para estos efectos, ninguna clase de acreedores, el deudor no podrá ser declarado en quiebra ni podrá procederse a la realización de sus bienes, durante los 90 días siguientes a la notificación por aviso de la resolución en que el tribunal cite a los acreedores a junta para deliberar sobre dicha proposición.

No obstante lo anterior, los acreedores privilegiados o preferentes, hayan o no apoyado las proposiciones de convenio, no pierden por este hecho sus privilegios o preferencias.

Esto no obsta a que en resguardo de sus intereses, estos acreedores tomen todas las medidas conservativas necesarias, inicien las acciones ejecutivas pertinentes, embarguen los bienes, impetren medidas precautorias, etc.

Cada acreedor debe velar por sus propios intereses de manera de no perder ninguna de las acciones que le competen pues lo único que se suspende en definitiva es la liquidación de los bienes.

Para los efectos de notificar este apoyo al resto de los acreedores y que éstos tomen conocimiento de la suspensión antes indicada, es necesario que se publique expresamente la existencia de esta mayoría y la resolución del juez, que considerándola, decreta la suspensión solicitada, y en la práctica hacer presente esta circunstancia ante los tribunales que conocen o pasen a conocer de procedimientos de ejecución en contra del solicitante.

Si dentro de este plazo, no se acordare el convenio, por ser éste fatal e improrrogable, el juez debe declarar de oficio la quiebra del proponente.

Se han presentado problemas acerca de la interpretación que debe darse al Art. 177 bis, en la parte pertinente al 51% necesario de apoyo para suspender la realización de los bienes del deudor y enervar cualquier petición de Quiebra. En efecto, cada vez que se ha presentado un Convenio apoyado, lo ha sido sólo con el 51% del pasivo y no con el 51% de los acreedores, no obstante que el artículo expresa que deberá ser apoyado por la mayoría de los acreedores que representen, a lo menos el 51% del total pasivo de la Quiebra.

Esto nos indica una doble mayoría: debe a nuestro juicio haber mayoría de acreedores, esto es, a lo menos el 50% más 1 debería apoyar el Convenio.

En la práctica, sólo unos pocos acreedores, hasta ahora, han logrado detener las ejecuciones y peticiones de Quiebra, conformando sólo la mayoría de Capital.

En el caso del Convenio de Ovalle Moore S.A., se discutió el punto, pero no llegó a resolverse.

V. DELIBERACIÓN DEL CONVENIO

Las proposiciones de convenio judicial, sea simplemente judicial, o preventivo, se deliberan en juntas generales de acreedores, las que se celebran ante el Juez de la causa, en la sala de audiencia del Tribunal.

A estas juntas deben asistir los acreedores, personal o debidamente representados y el deudor. La comparecencia del síndico no es obligatoria, pues no cumple papel alguno dentro de ellos según la ley.

En la práctica, es el síndico quien ordena el debate e ilustra al tribunal.

Para los efectos de verificar la existencia de los quórum necesarios, tanto para la constitución de la junta, como para la toma de acuerdos, se hace una lista de asistencia con indicación del nombre de acreedor, su representante, y el crédito reconocido en la nómina respectiva por el cual va a votar.

Para determinar quiénes puedan concurrir y votar en las juntas es necesario distinguir:

a) En el convenio simplemente judicial tienen derecho a votar los acreedores cuyos créditos se encuentren incluidos en la nómina de créditos reconocidos. Si hubieren acreedores con créditos impugnados, éstos podrán ser admitidos a votar por la suma que para estos efectos determine el tribunal, habiendo oído al síndico, fallido y otros acreedores.

b) En el convenio judicial preventivo sólo tendrán derecho a voto aquellos acreedores que aparezcan consignados en una nómina que para estos efectos presentará el síndico con 10 días de anticipación a la celebración de la junta.

Dicha nómina deberá expresar el nombre del acreedor, el monto de su crédito y la calidad jurídica del mismo, vale decir, si es preferente o valista. En caso de que un mismo acreedor tuviere créditos en ambas categorías, esto deberá expresarse.

VI. EXCEPCIONES

1) No obstante encontrarse sus créditos reconocidos, los acreedores privilegiados, hipotecarios, prendarios, anticréticos y los que gocen del derecho legal de retención podrán asistir a la junta y discutir las proposiciones de convenio.

Asimismo, podrán votar, pero el sólo hecho de hacerlo implica una renuncia a sus preferencias. Estos podrán votar sólo por una parte de sus créditos y en ese caso, conservar su garantía por la parte restante. Si así ocurriese, se agregarán sus créditos ya sea totales o parciales al pasivo para efecto de los cálculos.

2) El cónyuge y los parientes (art. 180), podrán sólo votar para oponerse al convenio. Si el deudor no concurre a la junta, ya sea personalmente o representado, se presume que abandona o rechaza el convenio, salvo excusa justificada. En el caso de los acreedores privilegiados o preferentes que votan en el convenio, perdiendo su preferencia, hay quienes sostienen que esta pérdida es irrevocable, aunque las proposiciones de convenio sean rechazadas. A juicio de la suscrita esta interpretación se contradice con lo dispuesto en el inciso final del art. 217 que en su parte pertinente expresa: «Las disposiciones del presente artículo serán aplicables, tanto en caso de nulidad o resolución del convenio judicial preventivo, como en el caso que se declare la quiebra del deudor antes de haber sido anulado o resuelto cualquier clase de convenio». En suma, cualquiera de estas circunstancias reintegra a los acreedores en todos sus derechos respecto del fallido. Además, el rechazo de las proposiciones de convenio conlleva la declaración de quiebra de oficio por el tribunal, en consecuencia, nos encontraríamos precisamente en el caso señalado en el art. 217 inc. de la ley final al que nos hemos referido. Es necesario resaltar en este punto, que si bien el legislador contempla la pérdida de preferencia para aquel acreedor preferente que vota, no es menos cierto que como un asunto de toda justicia le devuelve dichas garantías, tanto en cuanto el convenio es rechazado, o bien, declarado nulo o resuelto.

VII. APROBACIÓN DEL CONVENIO

Para que un convenio sea aprobado es necesario que se cumpla con dos etapas:

A) *La aceptación o acuerdo del convenio*

Para efectos de la aceptación del convenio el art. 180 de la Ley de Quiebras, establece nuevamente el sistema de doble mayoría; el convenio en consecuencia se considerará aceptado cuando cuenta con el consentimiento del deudor o el fallido, según el caso, y reúna en su favor los votos de los 2/3 o más de los acreedores presentes, que representan los 3/4 del total del pasivo con derecho a voto, excluidos los acreedores a que hicimos referencia precedentemente. Para las mayorías antes indicadas, no se considerarán los créditos de quienes no pueden votar en el convenio. Una vez

obtenidas las mayorías ya señaladas, el convenio se considera acordado, y debe ser notificado mediante aviso, publicado en el Diario Oficial. Este aviso debe contener el texto del convenio. Si el convenio no logra las mayorías antes señaladas, el juez declarará de oficio la quiebra o continuará el estado de quiebra cuando se trate del convenio simplemente judicial. Una vez efectuada la junta y acordado que haya sido el convenio se procede como señalábamos a notificarlo a aquellos acreedores que no hubieren concurrido a la junta, mediante la publicación de su texto conjuntamente con la resolución que lo declara acordado.

B) La aprobación propiamente tal que se produce una vez transcurrido el plazo de impugnación sin que éstos se hayan producido, o bien, resueltos rechazándolos, el tribunal declara aprobado el convenio de oficio o a petición de parte.

IMPUGNACIÓN DEL CONVENIO

El convenio puede impugnarse dentro del plazo de 8 días, contados para todos los interesados, desde su notificación en el Diario Oficial.

Son titulares de esta acción de impugnación los acreedores que no hubieren concurrido a la junta, y los que hayan disentido del voto de la mayoría. Podrán también impugnarlo los codeudores y fiadores del fallido cuando los respectivos acreedores no hubieren votado a favor de él.

Es necesario tener presente que muchas veces el acreedor principal de un deudor que hace proposiciones de convenio, cuando tiene un buen garante personal, no comparece al convenio, pues sabe que tiene un mejor patrimonio donde hacer efectivo su crédito. Es en estos casos en que el codeudor o fiador puede impugnarlo.

Las causales de impugnación son las siguientes:

- 1) Incapacidad del deudor para proponerlo;
- 2) Defectos en las formas establecidas para la convocación y celebración de la junta o error en el cómputo de las mayorías requeridas por la ley;
- 3) Falsedad o exageración del crédito o incapacidad para votar de alguno de los que hayan concurrido con su voto a formar la mayoría, si excluido éste, no se lograra dicha mayoría.
- 4) Inteligencia fraudulenta entre uno o más acreedores y el deudor para votar a favor del convenio o para abstenerse a concurrir.
- 5) Error u omisión substancial en las listas de bienes o de acreedores.

Todas las impugnaciones se tramitarán como un solo incidente entre el deudor y quienes lo hayan formulado.

La resolución que recaiga en el incidente, se notificará a las partes por aviso.

B) *La aprobación del Convenio*

Si no se dedujeren impugnaciones dentro del plazo establecido en la ley, o bien, resueltas éstas por sentencia ejecutoriada en favor del proponente, se entenderá aprobado el convenio y el tribunal lo declarará así de oficio o a petición de parte.

El convenio en ambos casos comienza a regir desde que queda ejecutoriada la resolución respectiva.

VIII. EFECTOS DEL CONVENIO

1) El convenio obliga al deudor y a todos los acreedores, hayan o no concurrido a la junta, excepto los acreedores preferentes cuando se hubieren abstenido de votar.

Esta norma, como toda norma comercial, ha sido superada por la práctica. Si los acreedores preferentes no concurrieron con su voluntad a aprobarlos, nos encontraríamos con la inaplicabilidad de ciertos convenios.

Un ejemplo podría graficar mejor el punto. Si el convenio versara sobre continuación del giro del fallido, este aun cuando fuera acordado con las mayorías necesarias, no podría tener sus efectos propios si los acreedores preferentes no concurrentes siguieran ejecutando individualmente al fallido.

Para obviar este problema, normalmente en los convenios se insertan cláusulas especiales conducentes a dar a los acreedores preferentes la seguridad de que su espera no afectará en absoluto el pago de sus créditos. Para estos efectos, se puede establecer que los créditos preferentes se seguirán pagando de acuerdo a su calendario primitivo, o uno nuevo que se determine, o bien, estableciendo ciertas garantías a su favor que vendrían a reemplazar las que con su concurrencia y voto pierden según la ley.

Por otra parte, son precisamente los acreedores financieros quienes con mayores conocimientos de la actividad económica de su deudor, son capaces de hacer un análisis más completo de la situación, y en consecuencia, son precisamente ellos los que apoyan estos convenios, tanto en su génesis como en su desarrollo.

En todo caso la introducción del art. 177 Bis de la ley a que nos hemos referido, da una interesante solución a esta situación, al establecer que el apoyo a las proposiciones de convenio por parte de los acreedores preferentes no implica la pérdida de sus preferencias.

2) Si el convenio es simplemente judicial, su efecto fundamental es que cesa su estado de quiebra y se le devuelven al deudor sus bienes y documentos.

No obstante lo anterior, el convenio no paraliza el proceso de calificación de quiebra y el fallido queda sujeto a todas las inhabilidades que produce ésta mientras no obtenga legalmente su rehabilitación.

Esto obviamente tiene por objeto evitar que el fallido eluda la acción de la justicia cuando su quiebra ha sido culpable o fraudulenta.

3) La remisión hecha al deudor en el convenio aprobado, extingue también las obligaciones de sus codeudores o fiadores hasta la concurrencia de la cuota remitida, cuando el acreedor respectivo hubiere votado a favor del convenio.

4) Cuando el convenio verse sobre ampliación de plazo, éste comenzará a correr para todos desde que quede ejecutoriada la resolución que lo declare aprobado o que ponga término a la impugnación, independientemente de los vencimientos particulares de los créditos.

5) Para que los acreedores puedan exigir que se cumpla el convenio a su favor, deben verificar oportunamente sus créditos, no obstante encontrarse en la nómina de acreedores que ha presentado el síndico con 10 días de antelación a la junta que lo acordó.

Los que no hubieren concurrido oportunamente, sólo podrán exigir que se cumpla el convenio a su favor, mientras no hubieren prescrito las acciones que del convenio resulten.

PAPEL DEL SINDICO EN LOS CONVENIOS

1) En los convenios judiciales o solución, el síndico continúa con su labor y dependerá de lo que se acuerde en el convenio su actuar a futuro.

2) En los convenios judiciales preventivos el síndico tiene las siguientes funciones:

1) Debe hacer un informe acerca de las proposiciones de convenio. Esta disposición se ha entendido desde los inicios de la aplicación de la Ley 18.175, que debe tener un carácter legal, y en la mayoría de los casos se limita a examinar que las proposiciones hechas lo sean de conformidad con la ley. Al efecto, se propicia una modificación en el sentido de dar mayor amplitud a dicha labor; es así como se explícita que el informe debe ser un informe en derecho, lo que no hace la actual ley. Luego se añade que el síndico deberá además hacer un estudio que lo habilite a proporcionar al tribunal, y a los acreedores las informaciones que éstos requieran para el buen desempeño de su labor al tribunal, y el voto acertado y documentado de los acreedores.

2) Hacer una nómina con los acreedores, monto de sus créditos y sus preferencias si las tuvieren. Dicha nómina se presentará al tribunal con 10 días de anticipación a la junta en que se votará el convenio.

3) Hacer el papel de interventor del convenio

A) Primero desde que se le notifica su designación, ya que es uno de los acápites de la resolución judicial, que establece que el deudor queda sujeto a la intervención de un síndico. Esta intervención no se efectúa, en la práctica, en primer término por lo corto del período, y en segundo término ni la doctrina ni la jurisprudencia han conocido o discutido el tema y por otra parte, en esta etapa, existe prácticamente un contrato particular entre el proponente y el síndico, lo que por cierto quita fuerza obligatoria a dicha intervención.

B) El síndico además puede ser interventor del convenio hasta que éste cumpla, salvo que se estipule lo contrario. Al respecto, la experiencia indica que rara vez los síndicos son designados interventores por la junta de acreedores. Lo normal es que se forme una comisión con los mayores acreedores, quienes supervigilan el cumplimiento del convenio, designando en algunos casos interventor o administrador y en otros dejándolo en manos de los mismos deudores, según sea la confianza que le tengan.

1) Nulidad y resolución del Convenio

Estas son dos herramientas que la ley entrega a los acreedores una vez vigente el convenio:

A) La nulidad cuya única causal es la condenación superviniente del fallido por quiebra fraudulenta, o algunos de los delitos a que se refiere el art. 466 del Código Penal, perpetrado con anterioridad al convenio, o en la ocultación del activo o exageración del pasivo, descubiertos con posterioridad a la ejecutoriedad de la resolución que da por aprobado el convenio.

Si el convenio es declarado nulo, el fallido no podrá proponer otro nuevo y se extinguen de derecho las fianzas que lo garantizan.

2) La resolución del Convenio

- A) El convenio puede resolverse por inobservancia de sus estipulaciones a solicitud de cualquiera de los acreedores.
- B) También podrá resolverse cuando así lo solicitan acreedores que representan la mayoría absoluta del pasivo del convenio, en caso que el deudor hubiere agravado el estado de sus negocios, en forma que haga temer un perjuicio para sus acreedores.

Cabe preguntarse: ¿Qué efectos produce la resolución del Convenio? ¿Son los mismos de la nulidad?

La gran diferencia entre ambos es que mientras con la nulidad del convenio se extinguen de pleno derecho las fianzas que lo garantizan.

La resolución del convenio no exonera a los fiadores que han asegurado su ejecución total o parcial.

En cuanto a la prescripción, el plazo es también diferente

- A) En caso de nulidad las acciones prescribirán en 6 meses cuando se funden en la condenación del fallido por quiebra fraudulenta o como autor del delito previsto en el art. 468 del Código Penal y en 2 años cuando se funde en el artículo 171 de la Ley de Quiebras.

En los primeros casos, la prescripción comienza a correr desde que quede ejecutoriada la sentencia condenatoria y en el segundo desde que queda aprobado el convenio.

- B) Las acciones de resolución en cambio, prescriben en 6 meses, contados desde que hayan podido entablarse.

Al igual que en el caso de rechazo del convenio, la misma sentencia que se pronuncie sobre la nulidad o resolución declarará la quiebra o se declarará reabierta, según sea el tipo de convenio de que se trate.

La reapertura del estado de quiebra reintegra a los acreedores anteriores en todos sus derechos respecto del fallido.

Vale decir, los acreedores preferentes recuperan sus preferencias. Lo mismo se aplica para el caso que el convenio judicial preventivo sea declarado nulo o resuelto, o bien, cuando se declara la quiebra al deudor antes de esto.

En suma, rechazado el convenio judicial preventivo, o bien, resuelto favorablemente para el impugnante el incidente de impugnación, caso en que como sabemos el juez debe declarar de oficio la quiebra, los acreedores preferentes que hubieren votado en él recuperan sus preferencias.

CONCLUSIONES

Al paso del tiempo, podemos señalar que el volumen de quiebras en nuestro país es cada vez menor, si consideramos que en todo el país, durante el año 1996, sólo se declararon 56 quiebras, y durante el mismo período, por ejemplo en Bélgica, se declararon alrededor de 10.000, podemos arribar a dos conclusiones diametralmente opuestas:

a) En nuestro país hay una estabilidad económica tal, que no existen empresas, ni pequeñas ni grandes, con dificultades económicas.

b) Los acreedores en nuestro país son renuentes a solicitar la Quiebra de sus deudores.

Si la primera hipótesis es la correcta, no debemos preocuparnos en absoluto. Sin embargo, si no lo es, deberíamos estar alertas, porque podría estarse gestando subterráneamente un período de crisis. En este mismo ámbito, creemos que los acreedores hoy optan por los Convenios como una solución menos drástica que la Quiebra, pero que permite, en igual forma, la reasignación de recursos, necesaria para revitalizar la economía.

No olvidemos que una economía se revitaliza cada vez que los recursos mal administrados e improductivos se reasignan y vuelven a producir en términos normales y saneados.