

# Antecedentes romanos de la quiebra

por Cristina Filippi \*

**Sumario:** I. Introducción.— II. El derecho romano.— III. Antecedentes en el derecho argentino.— IV. Normativa argentina actual. a) Efectos patrimoniales. b) Efectos patrimoniales.

## I. Introducción

Al penetrar en el estudio de los antecedentes de la quiebra, debemos dejar sentado que hay dos formas distintas en la manera como los acreedores pueden perseguir el cobro de sus créditos: la ejecución individual y la ejecución colectiva.

La ejecución individual, es lo opuesto al procedimiento de quiebra o ejecución colectiva, y establece el privilegio del primer embargante. Cosa que si bien no es objetivamente justo en muchos casos, resulta lo único posible en ciertas situaciones legales. La coacción personal precedió a la colectiva, al punto que ya en Roma en las primeras épocas nos encontramos con situaciones de cuasi esclavitud como la de los *addicti* y *nexi*, que padecían los deudores insolventes.

Los primeros de estas dos categorías, son los vencidos en juicio cuya sentencia no han cumplido, y por esta razón el acreedor los puede tener prisioneros durante 60 días en su casa, pasando ese

---

(\*) Profesora Titular de Derecho Romano I en la Universidad Católica de Córdoba. Profesora Adjunta de Derecho Romano en la Universidad Nacional de Córdoba. Vocal Titular de la Comisión Directiva de A.D.R.A.

plazo si nadie paga la obligación son expuestos durante tres días de mercado (tenían lugar cada nueve días). Si la contumacia persiste, la persona del deudor queda reducida a esclavitud, como lo establece la Tabla III de la ley de las XII Tablas.

En el caso de los *nexi*, se trata de los deudores que se han entregado a si mismos en prenda a los acreedores, para garantizar el cumplimiento de una obligación. Con el transcurso del tiempo estas situaciones abusivas se van modificando con el dictado de leyes, fundamentalmente la Poetelia Papiria del 326 a. de C., que prohibió las garantías que con su propia libertad constituía una persona mediante el contrato verbal del *nexum*.

Pero fue el pretor Rutilius, quien introdujo la ejecución sobre los bienes, la denominada *bonorum venditio*, en el siglo VII de Roma. En una segunda etapa, y como evolución de esta forma de liquidación, encontramos la *bonorum distractio* y aún más adelante la posibilidad de la *bonorum cessio*, a partir de la ley Julia.

Al observar la evolución de las diversas instituciones romanas que fueron anteriores a la quiebra vemos que los deudores nunca fueron bien vistos. En las ceremonias públicas los fallidos y deudores ocupaban lugares secundarios. Recordemos las palabras de Cicerón en una de sus Catilinarías: “Qué buscas, Catilina? - ¿Un perdón de las deudas? - ¿Nuevas Tablas? - Tablas pondré, pero de venta!

## II. El Derecho Romano

En el antiguo procedimiento de las acciones de la ley, la ejecución recaía sobre la persona y se llevaba a cabo mediante la *legis actio per manus iniectio*<sup>1</sup>, merced a la cual el deudor era aprehendido, mantenido en cautiverio, expuesto en el mercado y, finalmente, vendido como esclavo. A esto me he referido más arriba.

---

<sup>1</sup> Cfr. GHIRARDI, Juan C. y ALBA CRESPO, Juan J. *Manual de Derecho Romano*,<sup>1</sup> Eudecor, Córdoba, 2000.

No obstante, esta ejecución personal implicaba también ejecución patrimonial, ya que el deudor se desplazaba junto con todos sus bienes. Apoderarse de aquél, implicaba también tomar posesión de éstos, de suerte que podríamos decir que el procedimiento de quiebra actual mantiene en esencia el mismo principio, con la salvedad de que la persona del fallido permanece incólume. Es solamente su patrimonio el que se enajena.

Vendido como esclavo, ¿dónde? –Tras el Tíber, dicen las fuentes, dando testimonio de que, para esos tiempos, sólo una orilla del río era romana. En la otra reinaba la ciudad etrusca de Veyes.

Un ciudadano no podía ser vendido como esclavo en la misma Roma, y no sólo por razones jurídicas, fundamentalmente en virtud de una motivación política. Rebaños de siervos que otrora habían sido hombres libres constituirían un recordatorio demasiado vívido de la crueldad y voracidad de los patricios, y una permanente invitación a la sublevación de los plebeyos.

Lo cual nos lleva a otro problema, agudizado con la introducción del derecho de postliminio en virtud del cual, si un ciudadano romano esclavizado lograba huir y retornar a la patria, recuperaba automáticamente su libertad, como si jamás la hubiese perdido. ¿Una consecuencia? –La obvia, los deudores vendidos como esclavos en la orilla norte del Tíber, o cerca de ella, no valían prácticamente nada. Les bastaba escapar, cruzar el río, y quien los había comprado perdía todo derecho sobre ellos. Volvían a ser hombres libres, de pleno derecho. No recibían castigo, al contrario recuperaban la ciudadanía como si jamás la hubiesen perdido.

Era menester entonces no solamente cruzar el Tíber, sino también adentrarse lo suficiente en territorio etrusco, como para dar garantías suficientes de que el siervo fugitivo pudiera volver a ser capturado, antes de que pisase suelo romano. Ello planteaba algunos inconvenientes, sobre todo cuando los acreedores eran dos o más, si descartamos la opción que preveían las XII Tablas <sup>2</sup>,

---

<sup>2</sup> Por su crueldad durísimamente criticadas por AULO GELIO, *Noches Áticas*, Ejea, Buenos Aires, 1959, cuando reproduce un diálogo entre Sexto Cecilio y el filósofo Favorino.

de fraccionar el cuerpo del deudor en trozos, y dividirlos entre ellos.

Supongamos entonces que se opta por la solución menos cruenta, subastar al moroso. Si los ejecutantes eran varios, y sentían desconfianza los unos hacia los otros. ¿Iría uno solo a venderlo? En ese caso, ¿qué garantía tenían los otros de que comunicase el precio real que había cobrado? Y si marchaban todos, ¿qué desgaste en dinero y en tiempo!

Von Ihering<sup>3</sup> aborda la cuestión, imaginando una situación de esa índole. Según él, la solución estaría en que los acreedores se reunieran previamente, y que cada uno ofreciese comprar los créditos de los demás, con una quita más o menos sustancial. Aquél que propusiera abonar un porcentual mayor lo pagaba, y quedaba como propietario único del deudor, vendiéndolo en su exclusivo provecho.

¿No sería éste un primer antecedente del concordato resolutorio? Aunque con algunas diferencias, claro está: El acuerdo no es ofrecido por el fallido, sino por uno de los acreedores, y la ejecución no termina, simplemente de colectiva deviene en individual.

Pero continuemos, junto a este procedimiento encauzada esencialmente contra la persona y sólo indirectamente contra los bienes, viene a aparecer con el sistema formulario una ejecución dirigida directamente contra el patrimonio del deudor<sup>4</sup>, quizás calcada de lo que ya venía sucediendo para satisfacer los créditos del Estado, supuesto en el cual el cuestor era puesto directamente en posesión del patrimonio del ciudadano moroso, para que pudiese venderlo e ingresar el producido al erario. Aparece así la *bonorum venditio*, creación de un pretor llamado Rutilio como antes he referido, según nos narra el jurisconsulto Gayo<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> VON IHERING, Rudolf. *Bromas y Veras en la Jurisprudencia*, Ejea, Buenos Aires, 1974.

<sup>4</sup> SCIALOJA, Vittorio, *Procedimiento Civil Romano*, Ejea, Buenos Aires, 1954.

<sup>5</sup> GAYO, 4.35. Sigo aquí, al igual que en el resto de este trabajo, la versión de Alfredo DI PIETRO, *Institutas*, Abeledo Perrot, 5ª edición, Buenos Aires, 1997.

Esta ejecución se divide en dos momentos claramente diferenciados. En el primero, se pone al acreedor ejecutante en posesión del patrimonio, en el segundo se vende dicho patrimonio como universalidad, y mediante el precio percibido se procede a satisfacer los créditos de todos los acreedores, ya sea de modo total o proporcionalmente.

La similitud con el procedimiento falencial actual es bastante notable, al menos en su espíritu si no en la faz procesal. No hay una multiplicidad de ejecuciones individuales, existe una sola, destinada a cubrir, con su producido, todo o parte de los créditos existentes.

Pero retornemos al reclamo inicial, suponiendo por ahora que lo realice solamente un acreedor. Una vez que la *missio in bona* tuvo lugar, se nombra un curador a los bienes secuestrados<sup>6</sup>. Quien haya sido en posesión comunica esta circunstancia públicamente, mediante avisos que se extienden durante quince días si el deudor ha fallecido, o treinta si continúa con vida<sup>7</sup>. Algo así como los edictos con que es posibilitada actualmente una sentencia de quiebra.

La venta debe hacerse por intermedio de un *magister* en los diez días subsiguientes si se trata del patrimonio de un hombre vivo, o la mitad de ese tiempo si pertenecía a un difunto. En cuanto a la adjudicación al *bonorum emptor*, la misma tiene lugar en los cuarenta o veinte días subsiguientes, de acuerdo al mismo criterio, es decir si el deudor aún vive o si ha fallecido<sup>8</sup>.

Puede darse el caso de que varios acreedores pidan ser puestos en posesión de los bienes, pero siempre el escogido para la venta del patrimonio es uno solo, elegido de común acuerdo entre todos, "*para no perturbar las cuentas*"<sup>9</sup>, según establece el Digesto<sup>10</sup>.

---

<sup>6</sup> PAULO, en D. 42.5.14.pr.

<sup>7</sup> GAYO, 3.79.

<sup>8</sup> GAYO, *Institutas*, 3.79.

<sup>9</sup> ULPIANO, en D. 42.5.15.pr.

<sup>10</sup> Utilizo la versión del *Corpus Iuris Civiles* traducida por Ildefonso GARCÍA DEL CORRAL de 1897, reimpressa por Ed. Lex Nova de Barcelona.

Ahora bien, cuando se procede a la enajenación, son preferidos para adquirir (si se presentan varios interesados), aquellos que son parientes cognados (con la misma prelación del orden sucesorio), o acreedores. Entre estos últimos, se favorece al que tenga el crédito mayor <sup>11</sup>.

El producido de la venta, que como se expuso estuvo a cargo del *magíster vendendi*, se reparte entre los acreedores, en forma proporcional a sus créditos. Exactamente igual que lo que sucede luego de la subasta, en el moderno procedimiento falencial. Aunque existe una diferencia ya que hoy vence y resulta adjudicatario en la subasta el que ofrece más dinero, hablamos de una suma fija y determinada. En Roma, el adjudicatario era quien ofreciera cancelar el mayor porcentaje de cada una de las acreencias <sup>12</sup>. La puja no era en cantidades, sino en porcentuales.

También de idéntica forma que en el procedimiento concursal actual, los acreedores prendarios e hipotecarios no se presentan en el trámite de venta de bienes y reparto del producido de ellos, ya que tienen su derecho real de garantía sobre aquellos sobre el cual la prenda o la hipoteca fueron constituidas, los que serán realizados aparte, para que sobre lo obtenido puedan cobrar sus créditos <sup>13</sup>, con preferencia a cualquier otra persona.

Durante el año siguiente a la *bonorum venditio*, el fallido podía oponer el beneficio de competencia <sup>14</sup>, si aparecían nuevos acreedores cuyos títulos resultasen anteriores a la ejecución. Por consiguiente solamente estaba obligado a pagar lo que buenamente pudiese, conservando lo necesario para su subsistencia <sup>15</sup>. Hoy por hoy, la quiebra extingue los créditos anteriores a ella, que no hubiesen sido verificados en el concurso.

---

<sup>11</sup> GAYO, en D. 42.5.16.

<sup>12</sup> DI PIETRO, Alfredo, *Derecho Privado Romano*, Depalma, Buenos Aires, 1996.

<sup>13</sup> DI PIETRO, Alfredo, *Derecho Privado Romano*, Depalma, Buenos Aires, 1996.

<sup>14</sup> DIOCLECIANO, en C. 7.75.6.

<sup>15</sup> CELSO, en D. 50.17.173.pr.

La *bonorum venditio* traía aparejada la tacha de infamia, así como hoy la quiebra conlleva inhabilitación para ejercer el comercio. Fue durante Julio César, o quizás en tiempos de Augusto, que se permitió a los indigentes, siempre que fuesen deudores de buena fe, hacer cesión de sus bienes para evitar la prisión y la pena de infamia, en lo que quizás podríamos hallar el antecedente de la quiebra declarada “casual” en el procedimiento moderno.

Producida la entrega, el trámite era igual al seguido en la *bonorum venditio*, con el nombramiento de un curador y la enajenación del patrimonio cedido <sup>16</sup>. Pero en relación al fallido, sus problemas han terminado, exactamente igual que si hubiese celebrado un avenimiento en el procedimiento moderno de nuestro país.

Vélez Sársfield receptó en el Código Civil <sup>17</sup>, la figura del beneficio de competencia instituido a favor del deudor que hubiese hecho cesión de sus bienes, el que podía invocar en contra de los acreedores anteriores a dicha cesión. Concretamente el tema está tratado en los arts. 799 y 800, inc. 6°. La nota de ambos remite al fragmento 173, del título 17, del libro 50 del Digesto, debido a Celso al que se ha hecho alusión en otra de las notas de este trabajo.

Finalmente, para no omitir uno de los aspectos de la ejecución romana, aunque carece de importancia a los fines de los que me ocupo, un senadoconsulto de la época de Marco Aurelio permitió que, cuando el deudor fuese un senador o su esposa, en lugar de subastar en bloque los bienes (*bonorum venditio*), se los enajenase uno por uno (*bonorum distractio*) hasta llegar a cubrir el importe debido.

Aquí el adquirente, o los adquirentes, no revisten la calidad de sucesores a título universal del fallido como sucedía con el *bonorum emptor* en la *bonorum venditio*. Tampoco hay tacha de infamia, aunque si lo adeudado no llegase a ser cubierto en su totalidad

---

<sup>16</sup> CUENCA, Humberto. *Proceso Civil Romano*. Ejea, Buenos Aires, 1957.

<sup>17</sup> He tenido a la vista la segunda y última edición oficial, realizada en los Talleres Tipográficos La Pampa, en Buenos Aires, durante 1883.

la obligación se mantiene incólume por el saldo, conservando el deudor el derecho que le otorgaba el *beneficium competentiae*, para ir solventándolo en la medida que le fuese siendo posible.

### III. Antecedentes en el derecho argentino

Nuestro país se separa de España, en 1816. Hasta ese momento y por mucho tiempo nos regimos en materia de quiebras y otros temas jurídicos por la legislación española de la época, pero no de una manera uniforme: así mientras algunas provincias aplicaban las disposiciones vigentes en la Colonia, otras adoptaron el Código Español de 1829. Para llegar a la ley 11.719 que nos rigió hasta bien entrado este siglo, hubo infinidad de normas y modificaciones a esas normas, aún antes de la organización nacional. Baste por ejemplo la mención de la ley de 1836, suprimiendo todos los juicios de moratoria y quitas, dictada por Juan Manuel de Rosas en virtud del escándalo de la quiebra de Lezyca.

Cuando la provincia de Buenos Aires desarrollaba su vida independientemente de la Confederación Argentina, tuvo su Código de Comercio debido a los Dres. Vélez Sársfield y Acevedo que fue promulgado en 1859, hasta llegar al año 1862, en que este mismo cuerpo normativo fue declarado Código de Comercio Nacional. Paralelamente, las restantes provincias adoptaron también legislaciones en la materia, generalmente inspiradas en el sistema español.

A nivel nacional, se arranca como decíamos, con el código de comercio (antes de la pcia. de Buenos Aires) de 1862, reformado en 1889 sobre la base de los proyectos de 1873 y 1887.

Esta reforma de 1889 se plasma en la ley 2.637, que entra a regir recién el 1º de marzo de 1890. A las misma siguieron muchos proyectos de reforma parciales que confluyen en la ley 4.156 de 1902, que ni bien sancionada recibió durísimas críticas lo que hizo enseguida comenzar a pensar en su reforma.

Llegamos así a la ley 11.719, sancionada el 22 de septiembre de 1933 y en vigor desde el 31 de octubre de ese año. Esta ley se mantuvo en vigencia durante cuatro décadas, hasta que fue reem-



plazada por la ley 19.551, a su vez sustituida por la novísima ley 24.522, actualmente vigente y sobre la base de la cual se asientan los comentarios siguientes:

#### IV. Normativa argentina actual

Luego de esa brevísima referencia histórica acerca de los antecedentes de la quiebra y el camino recorrido en nuestro país, vamos a desembocar en la última ley 24.522, que reemplaza a la anterior ley 19.551, para tratar, al menos en algunos aspectos, de encontrar algún tipo de paralelismo con el tema que nos ocupa de la ejecución de la sentencia en el sistema formulario, a través de la *bonorum venditio* y *bonorum cessio*. En menor grado, también mediante la *bonorum distractio*.

En cuanto a cesación de pagos —legislada en el art. 1 de la ley 24.522— coincidente con la ley anterior 19.551 —la misma constituye el presupuesto básico de toda declaración de quiebra. Podríamos definirla, diciendo que es: “una deficiencia de disponibilidades en los medios de pago del deudor que le impide afrontar sus obligaciones exigibles”.

Lo que implica que es una situación permanente del deudor, la base que justifica su declaración en quiebra, y no —como en Roma sucedía con la ejecución universal— la consecuencia de la falta de cumplimiento de un solo juicio. Por más que esta falta de cumplimiento de un solo juicio muchas veces pueda poner de manifiesto una situación de cesación de pagos que hasta entonces estaba oculta.

La quiebra en nuestra nueva ley, se declara por sentencia (art. 88), lo que en líneas generales concuerda con las disposiciones de la anterior ley 19.551. Existe no obstante entre nuestro régimen actual y el precedente una diferencia importante, que es la circunstancia de que ahora la sentencia de quiebra ordena enajenar los bienes del fallido (inc. 9), cosa que antes no hacía.

La redacción actual pone expresamente de manifiesto algo en lo cual se mantienen semejanzas con el derecho romano, ya que la

consecuencia de la quiebra es la enajenación total de los bienes del deudor. En otras palabras, la *bonorum venditio*.

Entre otras disposiciones que podríamos considerar interesantes ya que trascienden de lo meramente patrimonial, está la intercepción de correspondencia del fallido (inc. 3 del art. 88). No existen dudas que la medida se toma con fines exclusivamente económicos ya que no hay interés por parte de los funcionarios de la quiebra de invadir el ámbito de la vida privada del deudor, pero lo cierto es que se penetra en ese ámbito. Hallamos aquí otra similitud con el sistema romano, en el cual la falencia no era exclusivamente patrimonial, sino que invadía toda la vida del deudor al que podía llegar a afectar su libertad, sobre todo en el antiguo sistema de las acciones de la ley.

En cuanto a los efectos de la declaración de quiebra en nuestro derecho, distingamos los que tienen vinculación con la persona del fallido, y los atinentes a sus bienes.

#### *a) En relación a la persona del fallido*

Tiene que colaborar con el juez y el síndico para esclarecer su situación patrimonial (art. 102, concordante con el art. 106 de la ley 19.551). O sea que las consecuencias no se limitan a la pérdida de los bienes. Hay obligaciones personales que cumplir.

No puede ausentarse del país, sin autorización del juez (art. 103, concordante con el art. 107 de la ley 19.551). No pierde su libertad, pero tampoco puede ejercerla en plenitud.

Puede seguir ejerciendo su oficio o profesión (art. 104, concordante con art. 108 de la ley 19.551).

Su muerte no implica cesación del concurso (art. 105, concordante con el art. 109 de la ley 19.551). Es decir que el proceso falencial va más allá de la tumba del deudor. Implica algo así como una tacha de infamia que perdurará sobre su apellido hasta la finalización de la quiebra.

Se lo inhabilita para ejercer el comercio. Y puede llegar hasta a enviarlo a prisión, si la quiebra fuese fraudulenta.

En consecuencia, y en líneas generales, no hay ninguna duda que el proceso de quiebra no tiene solamente consecuencias económicas para el fallido, sino que trasciende hasta involucrar a su persona privada y su vida de relación. Aquí encontramos una semejanza con el derecho romano, ya que —al margen de la remisión a esclavitud de los sistemas primitivos de las acciones de la ley— no hubo dudas acerca de que la *bonorum venditio* acarrearba la tacha de infamia, despojando al deudor no solamente de su patrimonio sino también de su honor.

### *b) Efectos patrimoniales*

Desapoderamiento de todos los bienes (arts. 106 a 114, concordantes con disposiciones similares de la ley 19.551). Los bienes se incautan (disposición concordante con lo que ya preveía la ley 19.551), siendo la incautación ordenada por el juez luego de dictada sentencia. Manda a un funcionario o un notario para efectivizarla.

Los bienes se venden. Los hace vender el síndico (art. 203, concordante con art. 197 de la ley 19.551).

Como se advierte, es cosa muy similar a lo que pasaba en el derecho romano con la *bonorum venditio*: todos los bienes eran retirados al deudor y vendidos. En lo sustancial, en dos mil años no se ha cambiado.

Por último, y así como en el derecho romano se arbitraron medios para hacer menos gravosa la situación del deudor, como fueron la *bonorum distractio* y finalmente la *bonorum cessio*, que permitieron eludir la tacha de infamia, así también en la moderna legislación de quiebras existe la posibilidad del avenimiento, es decir del acuerdo resolutorio celebrado por el deudor con sus acreedores (art. 225 al 227 de la ley 24.522, que reproducen una institución ya contemplada en la anterior ley 19.551).

Una forma preventiva de salir de la situación de falencia es la cesión de bienes. Cuyos antecedentes se remontan directamente a la *bonorum cessio* del derecho romano. A partir de esta figura ini-

cial, que permitía al deudor con el simple expediente de abandonar sus bienes a la masa de acreedores la posibilidad de eludir la prisión, tachas, etc., se fue desarrollando una institución que llegó a ser común a todos los pueblos europeos. Desde allí, pasó a la Colonia, como una de las instituciones del derecho español, habiendo sido el ministro, Dr. Filemón Posse, quien resultó el promotor de la introducción de la institución de la adjudicación en nuestra legislación. La reforma del año 1902 dio a la adjudicación de bienes su carácter de verdadero medio preventivo. La misma inspiraba al art. 765 del viejo código de procedimientos de la Nación que establecía *“en cualquier estado del juicio, los acreedores quirografarios podrán, previo pago de las costas causídicas y de los créditos privilegiados, pedir la adjudicación de los bienes del deudor, y en tal caso, los bienes les serán adjudicados en condominio, pudiendo conservarlos o dividirlos en la forma que determina el código civil en el título del condominio”*.

La forma natural de finalización del proceso de quiebra, al margen del avenimiento ya mencionado, será el pago total a los acreedores del concurso. Pago éste que, en definitiva, siempre fue la posibilidad que tuvo el deudor para salir de su difícil situación, aún en el sistema de la acción de la ley por aprehensión corporal, todavía después de iniciada la ejecución sobre su persona y siempre y cuando no se hubiera operado la venta del deudor como esclavo.