

fojas 133, su fecha, noviembre 28 de 1903, declararon sin lugar la protolización demandada por don Fabio Mascardi; y los devolvieron.

Guzmán—Castellanos—Ribeyro—Leon—Figueroa.

Se publicó conforme á ley.

Luis Delucchi.

Cuaderno N.º 75.—Año 1905.

La calificación de la quiebra debe preceder al juicio criminal contra el fallido.

Recurso de nulidad interpuesto por don Miguel W. Flores, en el juicio que se le sigue por quiebra.—De Arequipa.

Excmo. Señor:

El artículo 34 de la ley procesal de quiebra del 15 de febrero de 1902, manda que dentro de segundo día después de presentado el informe del síndico para formar concepto sobre la casualidad, culpabilidad ó fraude que hayan podido ser origen de la suspensión de pagos, el Juez debe remitir al del Crimen una copia certificada de ese mismo informe, si juzga que existen indicios de culpa ó fraude.

Pero el artículo 907 del Código de Comercio de la misma fecha, dispone que la calificación de la quiebra, para exigir al deudor la responsabilidad criminal, se hará siempre en cuaderno separado que se substanciará con audiencia del Ministerio Fiscal, de los síndicos y del mismo quebrado.

Para que pase el asunto al Juez del Crimen, la primera disposición exige solo el informe del síndico; y la segunda, la audiencia, por turno, de diversas personas.

En un caso, la remisión ha de efectuarse dentro de segundo día; y en otro, después de la referida audiencia que á causa de los imprescindibles términos legales para cada una de las partes, requiere un plazo breve pero menos perentorio.

Resulta así una implicancia que á V. E. toca resolver.

La insolvencia del comerciante no siempre emana de propósitos ó actos punibles.

Pudiéndose caracterizar como fortuita, culpable ó fraudulenta según lo declara el mismo Código de Comercio y no dando márgen cada una de esas tres clases de quiebra al procedimiento criminal, es lógica su previa calificación por el Juez que conoce en el juicio doble, sin que ello obste para la acción independiente que de oficio procediere al tener el Juez del Crimen ó el Ministerio Fiscal conocimiento de la perpetración de algún delito relacionado con dicha quiebra.

Aquel Juez en lo civil se halla en efecto en situación especial para apreciar oportunamente si la bancarrota proviene de infortunio, imprudencia ó malos manejos.

El encausamiento criminal originado por indicios de culpa ó fraude á mérito de solo el informe, tal vez erróneo, del síndico, es un prejuicio que aumentaría sin objeto las angustias del inocente si desvaneciéndose las primeras apariencias engañosas, correspondiese la suspensión de pagos á la categoría de fortuita.

La calificación forma parte esencial del proceso de quiebra y ha de ser rápida porque influye sobre su

seguimiento, facilitando, para conveniencia de todos, la solución equitativa del convenio entre acreedores y fallido, que á éste no se permite cuando está clasificada como fraudulento.

En suma, el Juez civil no debe prescindir de tal calificación por propio criterio, previa controversia ante él actuada, sobre todo porque la ley señala en forma expresa ese procedimiento.

Constituyendo ese cuaderno aparte substanciado con las solemnidades legales y resuelto por funcionario competente un verdadero sumario para descubrir y comprobar la existencia del delito, las pesquisas simultáneas á causa del mismo asunto, contra el mismo reo, y con idéntico proceso jurídico por el Juez del Crimen, ocasionan, con pérdida de tiempo para los declarantes, actuaciones cuya duplicación, infractoria de las reglas en materia procesal, desaprueba la buena administración de justicia.

El artículo 343 del Código Penal dispone que en las causas contra deudores punibles, sirve de sumario la calificación de la quiebra hecha conforme al Código de Comercio.

En la época de la promulgación de nuestros códigos penales, el vigente mercantil era el de 1853, según cuyos artículos 1,195 y 1,201 el tribunal del ramo hacía la calificación en expediente separado, instructivamente, con audiencia del síndico y del quebrado; y luego en caso de resultar mérito para calificar la quiebra de fraudulenta ó de alzamiento, remitía el dicho expediente ya fenecido á la jurisdicción ordinaria, inhibiéndose de su conocimiento.

El Código novísimo de 1902 reproduce en su artículo 907 ese precepto, preferible al que indica la remisión sin más trámite á lo criminal, porque dá margen á los descargos del acusado respecto de quien no

debe procederse sin oírsele; y lo perfecciona con arreglo á los principios del derecho, porque concretándose el referido expediente á indagaciones sobre responsabilidad que puede resultar punible, la intervención del Ministerio Fiscal, á quien especialmente incumbe acusar por las acciones y omisiones delictuosas de que adquiere conocimiento, impide que se contempore con mengua de la vindicta pública.

Es tanto mas explícito ese artículo que el 908 agrega que en ningún caso, ni á instancia de parte ni de oficio, se procederá por los delitos de quiebra culpable ó fraudulenta, sin que antes el juez ó tribunal haya hecho la declaración de quiebra y la de haber motivo para proceder criminalmente.

Ambos artículos son transcripción textual de los 895 y 896 del Código de Comercio español de 1885 adoptado con modificaciones por la República.

No habiendo el legislador derogado el artículo 343 del Código Penal, guardando éste con el 907 del Código de Comercio de 1902 la misma perfecta concordancia que con el de 1853, y consignando tal mandato la legislación en substancia mercantil que impera sobre la ley procesal promulgada en igual fecha, debe subsistir en el juicio doble, el previo indispensable expediente por cuerda separada para la calificación de la quiebra.

El presente sumario contra el quebrado don Miguel W. Flores se inició por no haber éste llevado libros en su giro comercial, como lo acredita el auto del Juez civil cuya copia corre á fojas 2 vuelta; no existe constancia en el proceso traído *ad effectum videndi* de que se haya actuado el mencionado incidente de calificación.

Se ha pues infringido el artículo 907 del Código de Comercio, así como también el 343 del Código Penal.

Fundándose en lo expuesto, el Fiscal opina que *hay nulidad*; y que declarándola en todo lo hecho, V. E. debe, salvo mejor acuerdo, prevenir al Juez del Crimen que no dé curso al enjuiciamiento, excepto el caso del artículo 111 del Código de Enjuiciamientos Penal, mientras no reciba del de lo civil el cuaderno de calificación de quiebra culpable ó fraudulenta con la declaración de haber mérito para el procedimiento criminal.

Lima, 20 de julio de 1905.

SEOANE.

Lima, 25 de julio de 1905.

Vistos: de conformidad con lo opinado por el Señor Fiscal y por los fundamentos de su dictámen que se reproducen: declararon nulo el auto de vista de fojas 23 vuelta, su fecha 20 de mayo de 1904, confirmatorio del de 1.^a Instancia de fojas 17, de 20 de noviembre de 1903, por el que se libra *mandamiento de prisión* contra el quebrado Miguel W. Flores; declararon así mismo insubsistente el referido de 1.^a Instancia y todo lo actuado: mandaron que se proceda previamente á la calificación de la quiebra conforme á lo dispuesto en los artículos 907 y 908 del Código de Comercio y los devolvieron.

Espinosa—Ortiz de Zevallos—Villarán—Eguiguren—Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

Luis Delucchi.