

CONSIDERACIONES SOBRE EL SISTEMA CONCURSAL PERUANO

Francisco Romero Montes

Profesor Principal de la Facultad de Derecho
en la UNMSM y Vocal de la Sala Concursal

SUMARIO:

Consideraciones Generales	217
1.- La Existencia del Crédito y el Concurso	218
2.- Concurso y Quiebra	220
3.- Antecedentes y Evolución del Concurso	221
4.- Aspectos de la Ley General del Sistema Concursal	222
5.- Objetivos del Sistema Concursal	222
6.- Principios del Sistema Concursal	223
7.- Campo de Aplicación del Sistema Concursal	224
8.- Autoridades e Instancias Concursales	225
9.- Naturaleza y Clases de Procedimiento Concursal	228
10.- Medios Impugnables	233

Consideraciones Generales

La palabra concurso viene del latín “concursum” compuesto de “con” que significa junto a, junto con y, de “curro”, correr. Se trata pues, entonces del acto de correr junto a los otros. En el idioma como el nuestro, así como en el italiano y el portugués se habla de concurso. En el francés se dice déconfiture, en el inglés, meeting of creditors y en el alemán, konkurs¹.

En el presente trabajo nos proponemos analizar el denominado procedimiento concursal, al que nuestra legislación lo designa como Sistema Concursal y que está regulado por la Ley 27809, vigente desde el 7 de octubre del año 2002.

De manera que el tema que trataremos será el relativo al Concurso Civil que es un procedimiento de carácter universal, promovido por el deudor o por

¹ Eduardo Couture, Vocabulario Jurídico, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1983, pág. 161.

sus acreedores, con el objeto de obtener, mediante quitas, esperas, cesión de bienes o ejecución colectiva, la satisfacción cuando menos parcial de los derechos de los acreedores.

Esta situación se presenta cuando el patrimonio de una persona debe responder de diversos créditos, y no alcanza a cubrir el importe de todos, o no puede responder al vencimiento de los mismos. Es decir, la insuficiencia de bienes como la imposibilidad de cumplir dentro de los términos las obligaciones, crea para el deudor el deber de presentarse en concurso ante la autoridad competente.

En consecuencia, el deudor que tenga un pasivo mayor que su activo y hubiese dejado de abonar sus obligaciones, deberá presentarse en concurso para entregar su patrimonio a sus acreedores para que se cobren con él. También es posible que los acreedores lo soliciten para cobrar mediante la cesión de los bienes del deudor hasta donde alcancen.

De esta manera, los acreedores concurren juntos frente al patrimonio del concursado o deudor, el mismo que queda incapacitado para administrar sus bienes. Por otro lado, vencen automáticamente todas las deudas a plazos las mismas que dejan de devengar interés. Asimismo, los acreedores no pueden accionar judicialmente en forma individual para el cobro de sus créditos. Por el contrario, serán los acreedores concurrentes que a través de la junta de acreedores decida sobre el patrimonio del concursado.

Cuando el concurso es solicitado por el propio deudor suele llamarse concurso voluntario. En cambio, si son los acreedores los que lo requieren estamos frente al concurso necesario.

1.- La Existencia del Crédito y el Concurso

No es posible hablar del concurso sin tener en cuenta que el mismo supone la existencia del crédito, que es una relación entre dos sujetos: el acreedor y el deudor. La palabra crédito viene del latín "creditum" que se origina, a su vez en "credere", que significa creer, confiar. Como sostenía Gide, el crédito es el cambio de una riqueza presente por una riqueza futura. El crédito es una poder jurídico en virtud del cual una persona llamada acreedor, puede exigir a otra, denominada deudor, un determinado comportamiento.

Se dice que se usa el crédito cuando se presta dinero o se vende algo para ser pagado más adelante, sin otra seguridad que la del crédito de quien lo recibe². En tal sentido el crédito puede estar basado en la palabra del deudor o descansar en el patrimonio del mismo. Cuando el deudor no goza de ninguna de ellas, el crédito puede estar respaldado por la garantía de otra persona denominada garante.

De manera que las relaciones que se generan entre el deudor sometido a concurso y los acreedores que pretenden cobrar parte de sus créditos, con el patrimonio del que aún dispone el deudor, es lo que se conoce con el nombre del procedimiento concursal. Se denomina así porque regula el concurso de los acreedores estableciendo un orden adecuado según el cual deben hacer efectivo sus derechos.

De aquí se desprende, que es esencial en el concurso del deudor, la existencia de algunos bienes, sin lo cual no tendría razón de ser, se trataría de un procedimiento inoficioso y hasta irrisorio. Incluso, se puede afirmar que el concurso ya declarado y formado cese en cualquier momento, en que se compruebe que la masa de bienes del concursado sea insuficiente para sufragar los gastos indispensables para la prosecución del procedimiento. Esta situación debe tener en cuenta la autoridad competente, al inicio del proceso, si de la exposición del deudor o del estado de su situación económica, o de los antecedentes invocados por el acreedor si éste solicitara el concurso, resultara de manifiesto la absoluta carencia de bienes.

En el concurso, los intereses de los acreedores y del deudor son atendidos por la ley dentro del respectivo proceso que se caracteriza por la existencia de dos elementos: La universalidad y la unidad. La primera, porque afecta el derecho de todos los acreedores mediante la comunión de intereses que se forma con la masa o cuerpo de bienes del deudor. La segunda porque no es permitido a los acreedores entablar, individualmente, acciones judiciales contra el activo del concursado, evitando así que se coloquen en distinta situación de la que en justicia les corresponde, a parte de los gastos inútiles y de las complicaciones que llevaría consigo la multiplicidad de gestiones con fines encontrados. De esta manera, el patrimonio del deudor concursado se encuentra protegido, en respaldo de los créditos por pagar.

² Guillermo Cabanellas, Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1962, pág. 545.

En la legislación peruana, en la actualidad, este procedimiento de regulación de las relaciones entre acreedores y deudor, entre acreedores entre sí y de todos ellos con la autoridad competente, así como el comportamiento de otros intervinientes como son las entidades liquidadoras, se conoce con el nombre de sistema concursal. La ley que lo regula es la 27809 a la que se le denomina como la Ley General del Sistema Concursal, promulgada el 5 de Agosto del año 2002. Esta normatividad tiene como antecedentes inmediatos, la Ley de Reestructuración Patrimonial, aprobado por Decreto Legislativo 845 y su posterior modificatoria mediante la ley 27146, los mismos que han sido derogados por la primera.

2.-Concurso y Quiebra

Para finalizar esta visión de las consideraciones generales del sistema concursal es necesario hacer algunas precisiones a cerca de lo que es la quiebra, tema diferente al concurso. La quiebra es un proceso de ejecución colectiva contra los bienes del deudor por el que se liquida su patrimonio para satisfacer a los acreedores, en consideración al monto y calidad de sus créditos³. Se trata, pues, de la declaración judicial de insolvencia que originará la desaparición de la empresa o negocio de propiedad del insolvente. Según Garrigues⁴, estar en quiebra quiere decir no poder pagar íntegramente a todos los que tienen derecho a ser pagados. Se trata pues de un estado de desequilibrio entre los valores realizables y los créditos por pagar.

La Ley General del Sistema Concursal, en su artículo 887, dispone que si luego de realizar uno o más pagos se extingue el patrimonio del deudor quedando acreedores pendientes de ser pagados, el Liquidador deberá solicitar bajo responsabilidad, en un plazo no mayor de 30 días, la declaración judicial de quiebra del deudor.

En términos parecidos, el artículo 417 de la Ley General de Sociedades dispone que si durante la liquidación se extingue el patrimonio de la sociedad y quedan acreedores pendientes de ser pagados, los liquidadores deben convocar a la junta general para informarle de la situación, sin perjuicio de solicitar la declaración judicial de quiebras, con arreglo a la ley de la materia.

³ Couture, op., cit., pág. 499.

⁴ Citado por Ricardo Beaumont Derecho Comercial y Reestructuración Empresarial, Lima 1994, pág. 346.

Surge, en consecuencia, las siguientes diferencias: mientras el concurso está sujeto a un proceso administrativo, la quiebra es competencia de la autoridad judicial. El procedimiento concursal tiene por finalidad propiciar un ambiente idóneo para la negociación entre los acreedores y el deudor sometido a concurso, que les permita llegar a un acuerdo de reestructuración o, en su defecto, a la salida ordenada del mercado, bajo reducidos costos de transacción. En cambio, la quiebra es la consolidación del estado de insolvencia a la que se puede llegar también por la vía del concurso.

3.- Antecedentes y Evolución del Concurso

Durante la época del derecho quiritalio en Roma, la ejecución por el incumplimiento de las obligaciones crediticias era personal. Posteriormente, durante el derecho pretoriano la ejecución se traslada de lo personal a lo real, es decir al patrimonio. Así, se sostiene que mediante la *missio in bona*, la totalidad del patrimonio del deudor se transmitía a la comunidad de acreedores, quienes a su vez podrían alienarla en bloque, por medio de un *magister*, al que se denominaba el *bonorum emptor*, quien asumía los derechos y obligaciones del deudor, un precedente de lo que en nuestro medio fue el síndico de la quiebra. Se trataba realmente de un procedimiento infamante para el deudor. Esta figura se atenúa con la *lex iulia* y *Poetilia*, las mismas que crearon la institución de la *cessio bonorum* que flexibilizó a la *bonorum emptor* y permitía que el deudor, a fin de evitar la infamia, cediera sus bienes a su acreedor mediante una declaración solemne.

Durante la Edad Media, el procedimiento de la quiebra se penaliza con el objeto de salvaguardar el patrimonio del fallido y asegurar el reparto, del mismo, entre los acreedores. Así, por ejemplo, las Ordenanzas de 1673 en Francia, llegó a establecer la pena de muerte para el comerciante que fraudulentamente originaba su quiebra.

En la Edad Moderna y Contemporánea, la quiebra o el concurso ya no tienen que ver solo con el comerciante individual, sino también con la empresa. De ahí que nuestra propia legislación haya entrado en 1992 a regular la reestructuración empresarial.

En el Perú, tanto el Código Civil de 1852, así como el Código de Enjuiciamientos civiles hicieron referencia al concurso y a la quiebra. Posteriormente, el Código de Comercio de 1902 y la Ley Procesal de Quiebras del mismo año, luego el Código de Procedimientos Civiles de 1911 enfocaron mejor los temas del concurso y de la quiebra.

En 1932 se promulgo la Ley Procesal de Quiebras N° 7566, que contenía un perfil más autónomo de las instituciones objeto del presente comentario. En 1992 se dictó el Decreto Ley 26116, llamado Ley de Reestructuración Empresarial, la misma que tuvo vigencia hasta el advenimiento del Decreto Legislativo 845, también denominada Ley de Reestructuración Patrimonial. Finalmente, el 8 de octubre del año 2002 ha entrado en vigencia la Ley General del Sistema Concursal que ha derogado a la Ley de Reestructuración Patrimonial.

4.- Aspectos de la Ley General del Sistema Concursal

Como ya lo afirmamos, la Ley 27809 fue promulgada el 5 de Agosto del 2002 y se encuentra vigente desde el 8 de octubre del mismo año. La citada Ley tiene el siguiente perfil: Un título preliminar con diez artículos. El Título I que comprende las Normas Generales, el Título II que regula el Procedimiento Concursal Ordinario, el Título III que trata el tema de la Quiebra, el Título IV regula el Procedimiento Concursal Preventivo, el Título V está referido a los Medios Impugnatorios, el Título VI tiene que ver con las entidades administradoras y liquidadoras, el Título VII regula las infracciones y sanciones, el Título VIII se refiere a las normas Procesales Complementarias.

Finalmente la Ley contiene dieciséis Disposiciones Complementarias y Finales, dos Disposiciones Transitorias, una Disposición Derogatoria y Tres Disposiciones Modificatorias.

5.- Objetivos del Sistema Concursal

La ley 27809 señala tres objetivos fundamentales que son:

- a). La permanencia de la unidad productiva que esta constituida por la empresa o negocio.
- b). La protección del crédito como elemento financiero y motivador de la unidad productiva.
- c). El patrimonio de la empresa deudora que es sometida a concurso.

Cuando una empresa o negocio es declarado en concurso, acreedores y deudor deben coordinar los elementos antes expuestos, de manera que los primeros queden satisfechos en sus acreencias, sopesando que tal posibilidad depende de la permanencia de la unidad productiva o determinando si el patrimo-

nio del deudor concursado tiene un mayor valor dentro del mercado o fuera del mismo.

La protección del crédito interesa no sólo a los acreedores, sino a las empresas o negocios que requieren de capital de trabajo para poder desarrollarse. En un país en el que el crédito esté adecuadamente protegido, podrá ser atractivo para los inversionistas, los mismos que requerirán de deudores solventes. No se trata, pues, de una sobreprotección del acreedor, sino de encontrar el punto de equilibrio que haga viable la relación entre deudores y acreedores.

6.- Principios del Sistema Concursal

El proceso concursal tiene autonomía para lograr su eficacia. Esa característica reposa sobre algunos principios que la correspondiente ley los enuncia, los mismos que son los siguientes:

a. Principio de universalidad

Por este principio, los procedimientos concursales, es decir, el concurso tiene efectos sobre la totalidad del patrimonio del deudor. Al conjunto de bienes, derechos y obligaciones del deudor se le denomina masa concursal, la misma que queda comprendida en el procedimiento del concurso.

Es necesario precisar que no se encuentran dentro de la masa concursal los bienes inembargables y cualquier otro que haya sido excluido por leyes especiales. Sobre el particular, el Código Procesal Civil, en su artículo 648 señala cuáles son los bienes inembargables. De la misma manera la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros, excluye algunos otros bienes, como los warrants (Art. IV).

b. Principio de Colectividad

Según este principio se busca que en el mismo proceso concursal intervengan todos los acreedores para el cobro de sus acreencias en lugar de que cada uno lo haga separadamente. Es decir, el interés colectivo de la masa de acreedores se superpone al interés individual de cobro de cada acreedor.

De esta manera, el deudor en crisis enfrenta a sus acreedores, al hacerles entrega de la totalidad de sus bienes disponibles, para que estos últimos vean la forma de su realización y el cobro de lo que se les adeuda (Art. V).

c. Principio de Proporcionalidad

De acuerdo con este principio, los acreedores participan proporcionalmente en el resultado económico de los procedimientos concursales, ante la imposibilidad del deudor de satisfacer con su patrimonio los créditos existentes, salvo las órdenes de preferencia establecidas expresamente en la Ley del Sistema Concursal (Art. VI).

d. El Inicio e Impulso de Parte

El inicio e impulso de los procedimientos corresponde a las partes interesadas. Esto es al propio deudor y a los acreedores. Cuando es el deudor el que solicita su insolvencia estamos frente al concurso voluntario. En cambio, si se inicia a pedido del acreedor, el concurso es necesario.

e. La Lealtad Procesal

Sobre el comportamiento de las partes, la Ley General del Sistema Concursal dispone que los sujetos del procedimiento, sus representantes, sus abogados y, en general todos los partícipes de los procedimientos concursales, deben adecuar su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. La temeridad, mala fe o cualquier otra conducta dolosa son objeto de sanción, de acuerdo a ley (Art. VIII).

f. El Rol Promotor del Estado

En cambio, el Estado tiene un rol promotor. En efecto, el artículo X de la citada ley dispone que a través del INDECOPI, se facilite y promueva la negociación entre acreedores y deudores, respetando la autonomía privada respecto de las decisiones adoptadas en los procedimientos concursales.

7.- Campo de Aplicación del Sistema Concursal

La ley se aplica con el carácter de obligatorio a los procedimientos concursales de los deudores que se encuentren domiciliados en el país, sin

admitir pacto en contrario. Esta obligatoriedad es muy clara, en la medida que el artículo 2° inciso 21, reitera que no son oponibles para efectos concursales los acuerdos privados relativos a la sustracción y jurisdicción peruana.

Frente a esta disposición general, e mismo artículo 2° de la Ley 27809, en su inciso 22 señala las excepciones al carácter obligatorio. En tal sentido, el dispositivo indica que no se encuentran comprendidos las administradoras privadas de fondos de pensiones, las personas que forman parte del sistema financiero o del sistema de seguros y aquellas a las cuales la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores, CONASEV, otorga autorización de funcionamiento. De igual manera, también esta fuera de los alcances del sistema concursal, los patrimonios autónomos, salvo las sociedades conyugales y sucesiones indivisas.

Sobre el tema relativo a la competencia de las autoridades peruanas, la Sala de Defensa de la Competencia del Tribunal de INDECOPI, mediante Resolución N° 0335-2000/TDC del 9 de agosto de 0335-2000/TDC del 9 de agosto de 0335-2000/TDC del 9 de agosto de 2000, ha establecido lo siguiente: "La autoridad concursal peruana siempre es competente para conocer los procedimientos de declaración de insolvencia sobre las personas naturales y jurídicas domiciliadas en el Perú.

Cuando se trate de personas no domiciliadas en el Perú, la autoridad concursal peruana adquirirá competencia si se reconoce la sentencia extranjera mediante la cual se declara la insolvencia de un deudor, abarcando dicha competencia a los bienes que se encuentren situados en territorio peruano. En este caso la autoridad concursal peruana debe proceder conforme a lo establecido en el art. 2105 del Código Civil.

Asimismo, la autoridad concursal peruana adquirirá competencia sobre personas domiciliadas en un país extranjero, cuando de acuerdo a sus normas de Derecho Internacional Privado, el Derecho Peruano sea el aplicable conforme a lo establecido en la segunda parte del 1° párrafo del art. 2061 del Código Civil".

8.- Autoridades e Instancias Concurales

Una de las finalidades del sistema concursal es propiciar un ambiente idóneo para la negociación entre los acreedores y el deudor sometido a concurso que les permita llegar a un acuerdo de reestructuración o en su defecto, a la salida ordenada del mercado bajo reducidos costos de transacción (Art. II).

Para el logro de este propósito, la autoridad concursal se encuentra organizada de la siguiente forma:

a. La Comisión de Procedimientos Concursales.

Esta Comisión es competente para conocer el concurso en primera instancia administrativa. Esta autoridad es la misma que ya funcionaba con la ley derogada de Reestructuración Patrimonial. Con la Ley General del Sistema Concursal lo único que se ha conseguido es el cambio de denominación.

La función de esta instancia se cumple a través de la Comisión de Procedimientos Concursales del INDECOPI, Sin embargo, la ley del Sistema posibilita la creación de comisiones en virtud de convenios que se celebren con otras instituciones. Así tenemos, la Comisión del Colegio de Contadores, en algunas universidades como la Católica de Lima, la de Piura, la Universidad de Lima, la de la Escuela Superior de Administración de Negocios (ESAN), etc. Por dichos convenios, el INDECOPI ha delegado sus funciones a estas instituciones, acuerdos que vienen desde la Ley de Reestructuración Patrimonial.

De manera que en la actualidad existe una Comisión en la sede central del Indecopi, cuyas funciones han sido encomendadas a las comisiones delegadas, según los convenios a los que ya nos hemos referido. De manera que la comisión central tiene como labor la regulación y fiscalización de las comisiones delegadas, así como de las entidades administradoras y liquidadoras, que utiliza el Sistema y los acreedores y deudores en concurso. Para tal cumplimiento la Comisión expide directivas de observancia obligatoria (Art. 3).

La Ley del Sistema Concursal ha establecido que las Comisiones Delegadas están sujetas a las prohibiciones, incompatibilidades y responsabilidades que alcanzan a los funcionarios públicos integrantes de la Comisión de Procedimientos del INDECOPI. Igualmente, se precisa que en los convenios de habilitación de la competencia, se establecerán los derechos y las obligaciones de cada una de las partes intervinientes, la retribución que percibirán las entidades con las que se celebraron los convenios (Art. 4).

Desde el punto de vista territorial, las Comisiones son competentes para conocer los procedimientos concursales de todos los deudores domici-

liados en el Perú, incluso en aquellos casos en que parte de sus bienes o derechos del deudor se encuentren fuera del territorio de la República (Art. 6, incisos 6.1 y 6.3).

Para la distribución de la competencia territorial la ley ha previsto que la Comisión Central del INDECOPI, mediante directiva determine la competencia territorial de las comisiones creadas mediante convenio, teniendo en cuenta el lugar donde se encuentre el domicilio del deudor. En efecto, si el deudor domicilia en la Provincia de Lima o la Provincia Constitucional del Callao, la competencia corresponderá a cualquiera de las Comisiones Delegadas que funcione en dichas provincias y de acuerdo a lo que señale la Directiva de la Comisión Central.

Si en alguna provincia en la que domicilie el deudor no funciona ninguna comisión delegada, la competencia corresponderá a la Comisión que hubiere en la provincia más cercana, salvo que existiese otra Comisión que de acuerdo a las vías de acceso, resultase más próxima a la provincia en que domicilia el deudor (Art. 6).

Cada Comisión cuenta con una Secretaría Técnica que depende funcionalmente de la misma y que brinda el apoyo para el desenvolvimiento de las actividades y servir de enlace con la estructura orgánica del INDECOPI

b. El Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual

Este Tribunal constituye la segunda y última instancia administrativa de los conflictos que se resuelven en el INDECOPI. En la actualidad esta conformado por tres salas: a) La Sala de Defensa de la Competencia, b) La Sala de Propiedad Intelectual y c) La Sala Concursal que resuelven los asuntos propios a su competencia.

Hasta antes que se dictara la Ley 27809, es decir cuando regía la Ley de Reestructuración Patrimonial, solo existían las dos primeras salas. Pero, la Undécima Disposición Final de la nueva Ley del Sistema Concursal dispone que cuando el incremento de carga procesal lo justifique, el Directorio de INDECOPI podrá nombrar una Sala Transitoria al interior del Tribunal para satisfacer las exigencias del servicio.

Sobre la base de esta potestad se dictó la Resolución N° 464-2002-PCM, publicada en el diario oficial el Peruano el 23 de octubre de 2002 y expedida por la Presidencia del Consejo de Ministros, por la que se crea la Sala Concursal, atribuyéndole el conocimiento en segunda instancia de los asuntos concursales. De esta manera, se ha extraído de la Sala de la Competencia los asuntos concursales.

De modo que la Sala Concursal tiene las siguientes funciones vistas en términos muy generales:

- Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los procedimientos concursales.
- Conocer en última instancia administrativa la adopción de medidas correctivas y la imposición de sanciones por infracción a la normativa concursal.
- Conocer los recursos de queja que se planteen contra las comisiones.
- Resolver las contiendas de competencia que se susciten entre comisiones.

La Sala Concursal cuenta con una Secretaría Técnica, conformada por un Secretario Técnico y abogados especializados que brindan apoyo en el análisis de los expedientes y en la elaboración de los proyectos de resoluciones.

c. El Proceso Contencioso Administrativo

Cuando el trámite administrativo concursal se agota con la resolución de la Sala Concursal, las partes interesadas pueden acudir ante el Poder Judicial, para cuyos efectos deberán plantear la acción contenciosa administrativa, que en la actualidad cuenta con autoridades jurisdicciones propias y con un procedimiento especial.

9.- Naturaleza y Clases de Procedimientos Concursales.

Como ya lo dijimos el procedimiento concursal tiene por finalidad propiciar un ambiente idóneo para la negociación entre los acreedores y el deudor sometido a concurso, que les permita llegar a un acuerdo de reestructuración o de liquidación del patrimonio bajo reducidos costos de transacción.

La Ley General del Sistema Concursal contempla dos clases de procedimientos concursales: a) Procedimiento concursal ordinario y, b) Procedimiento concursal preventivo.

a. Procedimiento Concursal Ordinario

El procedimiento ordinario puede iniciarse por iniciativa del propio deudor o de los acreedores, siempre que se cumplan con los requisitos de la ley (Art. 23).

Tal como lo establece el art. 24 de la Ley, cualquier deudor podrá solicitar el inicio del procedimiento concursal ordinario siempre que acredite lo siguiente:

- Que más de un tercio del total de sus obligaciones se encuentra vencidas e impagas por un periodo mayor a 30 días calendarios.
- Que tenga perdidas acumuladas, deducidas las reservas, cuyo importe sea mayor al tercio del capital social pagado.

El deudor que solicite el inicio de un procedimiento concursal, deberá expresar su petición de llevar a cabo una reestructuración patrimonial o uno de disolución y liquidación.

Pero el procedimiento concursal también puede iniciarse a pedido de los acreedores. En este caso, el artículo 26 de la Ley 27809 dispone que uno o varios acreedores impagos cuyos créditos exigibles se encuentren vencidos, no hayan sido pagados dentro de los 30 días siguientes a su vencimiento y que en conjunto, superen el equivalente a cincuenta unidades impositivas tributarias vigentes a la fecha de presentación podrán solicitar el inicio del procedimiento.

Sin embargo, la ley señala que no procede promover el Procedimiento Concursal Ordinario por obligaciones impagas que se encuentren garantizadas con bienes del deudor, o de terceros, salvo que el proceso de ejecución de dichas garantías resulte infructuoso. Se trata pues de créditos preferentes, como son la hipoteca, la prenda.

También la ley exonera de solicitar el concurso, respecto de deudores que se encuentre tramitando su disolución y liquidación al amparo de las disposiciones de la Ley General de Sociedades.

Si el procedimiento fue solicitado por el deudor y éste cumplió con los requisitos formales y documentarios, la Comisión declarará la situación de concurso del deudor.

Cuando son los acreedores los que solicitan el concurso el perfil del procedimiento es el siguiente:

a.1. Emplazamiento del deudor. Por el mismo se requiere al emplazado para que se apersono dentro de 20 días.

a.2. Apersonamiento al procedimiento.- Una vez que el deudor es emplazado podrá apersonarse optando por alguna de las alternativas siguientes:

- Pagando el íntegro de los créditos objeto del emplazamiento o consignándolo si el acreedor se niega a recibir.
- Ofreciendo Pagar el íntegro de los créditos objeto del emplazamiento.

Se otorgará al acreedor un plazo de diez días para dar su conformidad. El silencio constituirá una aceptación del ofrecimiento de pago por parte del acreedor.

- Oponiéndose a la existencia titularidad, exigibilidad o cuantía de los créditos objeto del emplazamiento.
- Allanarse a la solicitud del acreedor.

a.3. Difusión del procedimiento.- Consiste en la obligación que tiene el INDECOPI de publicar en el diario oficial "El Peruano" un listado de los deudores sometidos a concurso. En dicha publicación se requerirá a los acreedores que soliciten el reconocimiento de sus créditos señalándole un plazo para el apersonamiento (Art. 32).

Si no se presentara más de un acreedor solicitando el reconocimiento de sus créditos, en el plazo previsto en la ley, la comisión declarará el fin del procedimiento por inexistencia e concurso (Art. 36).

a.4. Reconocimiento de créditos.- Los acreedores deberán presentar toda la documentación e información necesarias para sustentar el reconocimiento de sus créditos indicando los montos por concepto de capital, interés y gastos liquidados a la fecha de publicación del aviso, e

invocar el orden de preferencia que a su crédito le corresponde, con los documentos que acrediten el orden. Igualmente se precisará la existencia o inexistencia de vinculación con el deudor, teniendo en cuenta lo establecido por el art. 12 de la Ley⁵ (Art. 37).

a.5. Determinación del orden de preferencia. Efectuado el reconocimiento de créditos, a continuación debe determinarse el orden de preferencia de los mismos. Sobre el particular el art. 42 de la ley señala el siguiente orden preferente:

Primero.- remuneraciones y beneficios sociales de los trabajadores así como los aportes previsionales y pensionarios.

Segundo.- Los créditos alimentarios, hasta la suma de una unidad impositiva tributaria mensual.

Tercero.- Los créditos garantizados con hipoteca, prenda, anticresis, warrants, derechos de retención o medidas cautelares que recaigan sobre bienes del deudor.

Cuarto.- Los créditos tributarios incluidos, los del seguro social de salud.

Quinto.- Los créditos no comprendidos en los órdenes precedentes.

a.6. Decisión acerca del destino del deudor. La Junta de acreedores en un plazo de 45 días después de su instalación decidirá sobre la reestructuración patrimonial o sobre la disolución o liquidación del deudor. Sobre el particular, el art. 50.4 de la ley dispone que en la reunión de instalación de la junta, ésta podrá pronunciarse sobre los siguientes temas:

- Elección de sus autoridades.
- Decisión sobre el destino del deudor.
- Aprobación del régimen de administración o designación del liquidador de ser el caso.
- Aprobación del plan de reestructuración o del convenio de liquidación, de ser el caso.

⁵ Son relaciones que evidencian vinculación entre deudor y acreedor las siguientes: a) El parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad entre ambas partes o entre una de ellas y los accionistas de la otra parte. b) El matrimonio o concubinato presente o pasado. c) La relación laboral de dirección o de confianza, d) La propiedad directa o indirecta del acreedor o deudor en algún negocio de su respectiva contraparte, e) La asociación o sociedad o los acuerdos similares entre acreedor y deudor, f) la existencia de contabilidad común entre las actividades, económicas de acreedor y deudor, g) La integración común de un grupo económico en los términos señalados en la ley.

- Nombramiento del Comité de junta de acreedores y delegación de facultades.

Pero la ley ha previsto que si luego de realizar uno o mas pagos se extingue el patrimonio del deudor, quedando acreedores impagos, el liquidador deberá solicitar, bajo responsabilidad, en un plazo no mayor de 30 días, la declaración judicial de quiebra del deudor (Art. 88.7).

b. Procedimiento Concursal Preventivo

El régimen concursal busca ser un mecanismo eficiente para evitar la pérdida de la inversión realizada por los empresarios en la creación y mantenimiento de unidades productivas y para favorecer la competitividad.

Para lograr tal objetivo, la derogada ley de Reestructuración Patrimonial contenía una serie de mecanismos para aquellos agentes que mostraban síntomas de crisis financiera o que buscaban prevenir la misma, con el objeto de proteger tanto el patrimonio de este agente económico, como los intereses de sus acreedores. Entre los mecanismos previstos se encontraba el Procedimiento de Concurso Preventivo.

Por este procedimiento se busca prevenir situaciones de insolvencia. A través del concurso preventivo, no se declara la insolvencia del deudor. Por el contrario, se evita tal desenlace mediante la reprogramación de sus obligaciones.

El procedimiento preventivo se inicia únicamente a instancia del deudor y procura evitar que se llegue a una situación de crisis. Su objetivo es la refinanciación de las obligaciones del deudor concursado.

Sólo pueden someterse a este procedimiento los deudores que no se encuentren en situación de ingresar a un procedimiento ordinario, cuyos requisitos ya lo vimos anteriormente.

El perfil de este procedimiento es el siguiente:

- Presentación por el deudor de su solicitud.
- Admisibilidad de la solicitud por parte de la Comisión.

- Publicación del aviso en el diario oficial El Peruano por el que se convoca a los acreedores para que presenten sus créditos junto con la respectiva documentación.
- Sólo tendrán derecho a participar en la junta del procedimiento concursal preventivo los acreedores que presenten sus solicitudes de reconocimiento de créditos dentro de los treinta días después de la publicación del aviso.
- Acuerdo de refinanciación que deberá contener cuando menos: cronograma de los pagos a realizar, tasa de interés aplicable y las garantías que se ofrecerán de ser el caso.
- Suspensión de la exigibilidad de las obligaciones.

10.- Medios impugnables

Contra las resoluciones impugnables puede interponerse recurso de reconsideración o de apelación dentro de los 5 días siguientes a su notificación.

Sólo es posible impugnarse las resoluciones que contienen decisiones definitivas. Esto quiere decir que las resoluciones de mero trámite no son impugnables.

Los recursos de reconsideración deberán sustentarse en nueva prueba, la misma que deberá presentarse al momento de plantearse el recurso (Art. 115.2).

El recurso de apelación debe sustentarse en diferente interpretación de pruebas producidas o en cuestiones de derecho.