

## LECCION 6

### • LA PERSONA FÍSICA O COMERCIANTE.

#### CONCEPTO:

El concepto de empresario visto en el tema 1 es plenamente aplicable.

El empresario individual es, hoy en día, una figura cada vez más anecdótica, fundamentalmente por los inconvenientes de la responsabilidad patrimonial universal que conlleva y la posibilidad, hoy en día, de constituir sociedades unipersonales con limitación de responsabilidad.

-Presupuestos para la adquisición de la condición de comerciante:

el artículo 1 del código de comercio establece que son comerciantes los que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio se dedican a él habitualmente. En cuanto a la capacidad legal, es necesario tener la mayoría de edad y la libre disposición de los bienes. El menor de edad emancipado no puede ejercer, ya que falta el segundo requisito, es decir, la libre disposición de sus bienes. Sin embargo, hay una excepción, encuadrada en el artículo 5 del código de comercio, que establece que los menores de edad y los incapacitados podrán continuar el negocio que hubieran iniciado sus causantes, a través de sus guardadores, en virtud del principio de conservación del negocio. En cuanto a la habitualidad, nos remitimos a los criterios establecidos en el tema 1 sobre este aspecto.

#### 2-INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES.

Existen tres categorías:

- Las incompatibilidades o prohibiciones, cuyos actos son válidos, pero sancionables en vía administrativa.
- Los incapacitados, cuyos actos son anulables.
- Los quebrados, cuyos actos son nulos.

La libertad de empresa, consagrada en el artículo 38 de la Constitución, no es un derecho absoluto, sino que encuentra sus limitaciones entre las que se encuentran las incapacidades y las prohibiciones, pero tanto unas como otras con distintas.

Con la incapacidad el ordenamiento jurídico pretende proteger a los incapaces de sus propios actos, y con las prohibiciones, personas que son capaces, el ordenamiento jurídico pretende salvaguardar el interés general prohibiéndoles ejercitar actividades económicas o exigiendo el previo cumplimiento de ciertos requisitos.

Por ello, los actos del incapaz son anulables, los de los sujetos sometidos a prohibición o incompatibilidad serán válidos, pero sometidos a responsabilidad administrativa o penal y los del quebrado serán actos nulos.

-Las incompatibilidades o prohibiciones: se declara incompatible con el ejercicio del comercio a ciertos funcionarios o presiones cuyo ámbito varía, donde también distinguimos entre las incompatibilidades o prohibiciones absolutas, es decir para toda clase de comercio y en todo el territorio nacional, donde nos encontramos con colectivos como el Gobierno en pleno, los altos cargos, directores generales y otros recogidos en la ley 12/95 de incompatibilidades, y la incompatibilidad o prohibición relativa, limitada a esta

al ámbito geográfico en el que ciertas personas ejerzan funciones públicas, como Magistrados, Jueces, estando también afectados por esta incompatibilidad los funcionarios públicos cuyo régimen es la ley 93/1984 de incompatibilidades en el sector público.

## LA INHABILITACIÓN DEL QUEBRADO.

El empresario que ha sido declarado en quiebra está inhabilitado para la administración de sus bienes, y por tanto, no puede continuar ejercitando su actividad, ni puede ser administrador de sociedades. El quebrado tiene una situación peor que la del incapaz, puesto que, en primer lugar, sus actos no son simplemente anulables, sino nulos, y en segundo lugar no puede continuar el ejercicio de la empresa por representantes, sino con la intervención de los síndicos de la quiebra. No obstante, esta situación se mantiene hasta que sea rehabilitado según el procedimiento establecido en el Código de Comercio.

## SÍNDICOS DE LA QUIEBRA

Constituyen el órgano de administración de la quiebra, también denominado sindicatura de la quiebra. Como administradores designados por los acreedores, sustituyen al depositario. Son elegidos en la primera junta general de acreedores que se convoca en el mismo auto que declara la quiebra. Serán, como máximo, tres. Deberán ser acreedores incluidos en la lista preparada por el comisario, denominada estado de acreedores. Los síndicos están encargados del aseguramiento del patrimonio del quebrado y de la realización del mismo para pagar las deudas del quebrado. Actúan y deciden por mayoría. Son retribuidos. Al terminar su cometido, rinden cuentas de su gestión, sin perjuicio de los informes o estados mensuales que periódicamente presenten a los acreedores.

Ley de Enjuiciamiento civil, artículos 1.350 a 1.365.

## QUIEBRA

Es el proceso concursal de ejecución forzosa de deudas que se aplica a los comerciantes insolventes frente a sus diversos acreedores. Es un procedimiento universal, puesto que afecta a todos los acreedores del deudor quebrado y se proyecta sobre todo su patrimonio, presente y futuro. Aunque todos los acreedores compartirán en común las pérdidas dimanantes de la insuficiencia patrimonial del deudor, no las compartirán en igual medida; es decir, el principio de la igualdad de condición de los acreedores se cumplirá dentro de la posición jurídica que la ley asigne a sus respectivos créditos.

Para evitar que el complejo procedimiento previsto legalmente para las quiebras se aplique a los casos en que la cuantía de la insolvencia no es grande, se prevé un sistema simplificado denominado pequeña quiebra. Las normas legales se aplican la cuantía máxima del pasivo del quebrado que puede acogerse a este procedimiento.

Código de comercio, artículos 870 a 941. Ley de Enjuiciamiento civil, artículos 1.318 a 1.396.

## JUEZ DE LA QUIEBRA

Al igual que en los demás procesos concursales, es juez competente para conocer de la quiebra el de primera instancia del domicilio del deudor, siempre que se trate de quiebra voluntaria o promovida por el propio deudor. Si la quiebra ha sido promovida por algún acreedor, podrá ser juez competente, además, el de cualquiera de los lugares en que se está conociendo de las ejecuciones cuya infructuosidad dará base para solicitar la quiebra. Los jueces, por su lado, procederán de oficio en casos de fuga notoria del deudor común o de la cual tuviesen noticia exacta, ordenando las medidas cautelares y conservativas propias de la quiebra, en tanto los acreedores hacen uso de su derecho a solicitar la declaración de quiebra. No cabe la sumisión expresa de las partes para determinar la competencia judicial de la quiebra. El juez tiene, además,

de las funciones judiciales típicas, las administrativas que requiere este juicio.

Ley de Enjuiciamiento civil, artículos 1.325 a 1.331, 1.333, 1.341, 1.342, 1.348, 1.349, 1.360, 1.364, 1.378, 1.380, 1.384, 1.385, 1.388, 1.390 y 1.395.

### CONVENIO CON EL QUEBRADO

El convenio es un negocio jurídico celebrado entre el quebrado y la masa de acreedores, sancionado por la autoridad judicial, que tiene por objeto la satisfacción de los acreedores por procedimiento distinto a la liquidación de la masa de la quiebra; este convenio obtiene carácter de sentencia judicial y es de observancia forzosa para todos los acreedores, concursales o concurrentes, ausentes o disidentes o ajenos al juicio de quiebra. Ha de ser aprobado en junta general extraordinaria de acreedores. El juez, que no puede añadir nada al convenio acordado, lo aprueba terminando la quiebra, devolviendo al quebrado la administración de sus bienes y cesando los síndicos. El convenio puede ser propuesto en cualquier momento del juicio de quiebra. Si el convenio no se cumple, cualquier acreedor puede denunciarlo ante el juez, que decidirá lo procedente.

Código de comercio, artículos 898 a 907. Ley de Enjuiciamiento civil, artículos 1.389 a 1.396.

### OCUPACIÓN CONCURSAL

Es el reverso del desapoderamiento del quebrado. Es la sujeción de su patrimonio a los fines liquidatorios que, como proceso de ejecución, persigue el de quiebra. Los bienes ocupables del quebrado son: los locales que le pertenezcan y lo que en ellos haya; los bienes del quebrado situados fuera de sus locales; los que se hallen en poder de terceros; los situados en locales fuera de la jurisdicción del juez que conoce de la quiebra; y los bienes ajenos que se hallen en poder del quebrado. Se dispone también, complementariamente, la detención de la correspondencia del quebrado, de cualquier clase que sea (telegráfica, telefónica...).

Código de comercio, artículos 877 y 878. Ley de Enjuiciamiento civil, artículos 1.181, 1.185, 1.218 y 1.338.

### DESAPODERAMIENTO DEL QUEBRADO

Es la consecuencia de la inhabilitación para administrar sus bienes. Desde la fecha de declaración de la quiebra, el quebrado sufre la privación o pérdida de sus derechos para realizar válidamente actos de administración o de dominio en los bienes que integran su patrimonio. Aunque queda separado de éstos, no pierde por ello su derecho de propiedad. El desapoderamiento alcanza, desde la fecha a que se retrotraiga la quiebra, hasta la rehabilitación eventual del quebrado. Esta medida, que se desglosa en otras más circunstanciadas, tiene por objeto conservar los bienes destinados a pagar los créditos que pesan sobre el quebrado.

Código de comercio, artículo 878.

### 3-COMERCIANTE CASADO.

Se trata de analizar las peculiaridades de la responsabilidad patrimonial universal en el caso de matrimonio de la persona física comerciante, pero antes mencionaremos el régimen general de responsabilidad del empresario.

Este ejerce una actividad que se concreta en un conjunto de actos, tanto en el campo contractual, como en el extracontractual, de los que ha de responder.

De este hecho surgen tres cuestiones:

¿De que responde el empresario? La responsabilidad de este surge en la esfera contractual, a saber, responde del cumplimiento de los contratos celebrados, y extracontractual, es decir, responde de los daños ocasionados fuera del ámbito contractual. Dentro de esta responsabilidad extracontractual hacemos constar el régimen especial de responsabilidad contenido en las leyes 26/1984, General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y la 22/1994 de Responsabilidad Civil por los daños causados por productos defectuosos.

A la segunda cuestión, es decir, de quién responde el empresario, este responde de los daños que se deriven de los actos propios y de los causados por sus dependientes en el ejercicio de sus funciones, como establece el artículo 1903 del Código Civil.

En cuanto a la tercera cuestión, es decir, con qué responde el empresario, como todo deudor, con todos sus bienes presentes y futuros, como establece el artículo 1911 del Código Civil. Y es de aquí donde surgen las particularidades del comerciante casado.

## LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL EMPRESARIO CASADO.

Cuando nos encontramos con un comerciante persona física no existe una separación de lo que será el patrimonio mercantil, es decir, del negocio, y el patrimonio civil, es decir, el resto del patrimonio. Esta cuestión se hace más compleja cuando el empresario está, además, casado, pues habrá que averiguar que régimen económico matrimonial rige en su matrimonio. En España se dan tres Regímenes Económicos Matrimoniales.

El régimen de bienes gananciales, el de separación de bienes y el de participaciones. Los dos últimos no presentan problemas, ya que no hay confusión de patrimonio, es decir, no hay bienes comunes. El problema surge con el régimen de gananciales que además es el que opera por defecto, excepto en Cataluña y Baleares.

En este régimen hay dos tipos de bienes, en primer lugar los bienes privativos de cada cónyuge, que estarán formado, muy grosso modo, por aquellos bienes que se tenían antes de casarse y los adquiridos con posterioridad a título gratuito o buen hacer, y los bienes gananciales, que son todos los demás.

### BIENES PRIVATIVOS

La sociedad o comunidad de gananciales ha de formarse sólo por las adquisiciones realizadas a título oneroso durante el matrimonio por cualquiera de los cónyuges o bien gananciales. Hay que diferenciar de éstos los denominados bienes privativos de cada uno de los cónyuges, que no forman parte de la sociedad de gananciales y que, al disolverse el matrimonio, no son objeto de participación alguna porque siempre habrán pertenecido al cónyuge dueño de los mismos. En líneas generales, lo son los que pertenecieron a cada cónyuge al comenzar la sociedad de gananciales; los que cada uno de los cónyuges adquiriera después por título gratuito; y los adquiridos a costa o en sustitución de los bienes privativos. La frontera marcada entre los bienes privativos y los gananciales es clara. Así, por ejemplo, cada cónyuge cuenta con una acción de reembolso a favor de fondos matrimoniales comunes de las cantidades utilizadas por el otro para hacer efectivo el derecho a suscribir acciones u otras participaciones sociales como consecuencia de la titularidad de otras que fueran privativas del mismo.

Código civil, artículos 1.346 y 1.352.

### RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES

Es el régimen económico matrimonial que rige, además de cuando ha sido convenido, cuando en las

capitulaciones matrimoniales se ha acordado no sujetarse a la sociedad de gananciales sin expresar reglas para regir el régimen económico matrimonial y cuando, extinguido el régimen de gananciales o de participación durante el matrimonio, no se sustituye por otro régimen. En este sistema pertenecerán a cada cónyuge los bienes que tuviese en el momento inicial de este régimen y los que después adquiera por cualquier título. Cada cónyuge tiene la administración, goce y libre disposición de tales bienes. Los cónyuges contribuirán al sostenimiento de las cargas del matrimonio proporcionalmente a sus respectivos recursos económicos, salvo pacto en contra. El trabajo para la casa será computado como contribución a las cargas y dará derecho a una compensación a la extinción del régimen de separación; de no llegar a un acuerdo sobre esta compensación, la señalará el juez (derecho a compensación por trabajo casero).

Código civil, artículos 1.435 a 1.444.

## SOCIEDAD DE GANANCIALES

Denominada también régimen de gananciales o comunidad de gananciales, constituye la forma de régimen económico matrimonial que, a falta de previsión de otro en las capitulaciones matrimoniales, rige las relaciones económicas familiares. Aunque la denominación técnica utilice la palabra sociedad, la existencia del régimen de gananciales no implica la constitución de una persona jurídica ni puede estimarse que la comunidad de gananciales funcione como una sociedad civil. Se trata sencillamente de una comunidad de adquisiciones, en el sentido de que los bienes obtenidos indistintamente por cualquiera de los cónyuges durante el matrimonio se hacen comunes para ambos y, al disolverse aquí, les son atribuidos por mitad. La sociedad de gananciales empieza en el momento de contraer el matrimonio o, en caso de haberse pactado otro régimen en las capitulaciones matrimoniales, cuando éstas se modifican estableciendo el régimen de gananciales.

Código civil, artículos 1.344 y 1.245.

A los efectos de lo establecido en el Código de Comercio, en los artículos 6 y siguientes, el régimen de gananciales sigue el siguiente tratamiento.

Los bienes propios del cónyuge comerciante, los adquiridos como resultado del ejercicio del comercio responden en todo caso, sin necesidad de ningún requisito.

El resto de bienes gananciales responden si hay consentimiento del cónyuge, que puede ser tácito o presunto. Se presume otorgado éste cuando el comercio se ejerce con conocimiento y sin oposición expresa del cónyuge.

Los bienes privativos del cónyuge, en éste caso, será necesario un consentimiento expreso en cada caso.

El consentimiento prestado de manera expresa o presunta, puede ser revocado en cualquier momento. Además, los actos de consentimiento, oposición o revocación deberán constar en escritura pública, e inscribirse en el Registro Mercantil.

Es de ver que estas reglas parten de la distinción de los bienes, todos, según su procedencia y esto en la práctica suele ser muy complejo, es decir, demostrar la procedencia del dinero. En cualquier caso, siempre se puede optar por otro régimen en capitulaciones matrimoniales, inscribiendo éstas en el Registro mercantil, que no tendrá efecto ante obligaciones contraídas con anterioridad a la firma de estas capitulaciones matrimoniales. CAPITULACIONES MATRIMONIALES

Es el contrato que, en atención a un matrimonio determinado, que se va a celebrar o que ya se ha celebrado, regula el régimen de bienes del mismo. Este contrato deberá otorgarse siempre en escritura pública. En él, podrán los otorgantes estipular, modificar o sustituir el régimen económico de su matrimonio o

cualesquiera otras disposiciones por razón del mismo. Si se han otorgado capitulaciones en atención a un futuro matrimonio, quedarán éstas ineficaces cuando haya transcurrido un año, contado desde su otorgamiento, sin que el matrimonio se haya celebrado. cuando se pacten modificaciones de capitulaciones ya otorgadas, deberán realizarse aquéllas con la asistencia y concurso de las personas que intervinieron en éstas, si vivieren y la modificación afectare a derechos concedidos por tales personas. En toda inscripción de matrimonio en el Registro Civil se hará mención de las capitulaciones matrimoniales otorgadas. La invalidez de éstas se rige por las reglas generales de los contratos.

Las capitulaciones matrimoniales se denominan también espólitos.

Código civil, artículos 1.325 a 1.327, 1.331, y 1.333 a 1.335.

VIII

VIII