



COMISIÓN DE ACTUACIÓN PROFESIONAL EN PROCESOS CONCURSALES

Pte. Dra. Silvia Isabel Gómez Meana
Vice Pte. Lidia Roxana Martín

GRUPO DE TRABAJO DE JURISPRUDENCIA
RECOPIACIÓN DE FALLOS N° 167

Integrantes del Grupo de Trabajo:

- Florencia Corrado
- Silvia Isabel Gómez Meana
- Lidia Roxana Martín
- Maximiliano Daniel Quinteros Suárez
- Maximiliano Romei
- Graciela Silvia Turco
- Marcela Vergareche

Colaboración: Marcelo Villoldo, Pablo Kainsky

Tema	Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
PREFERENCIA LABORAL SOBRE 244	CNCOM SALA E	17320 / 2016	SIXIS S.A. s/QUIEBRA	SUMARIO
				DICTAMEN MPF
				FALLO EN EXTENSO
LAS DEUDAS EN DÓLARES SE CANCELAN EN DICHA MONEDA	CNCOM SALA C	72457/2016/CA2	BASUALDO, GUSTAVO LUIS c/ GRANDE, ULISES JORGE s/ORDINARIO	SUMARIO
				FALLO EN EXTENSO
LA SOCIEDAD EN QUIEBRA ESTÁ ALCANZADA POR EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS POR LA VENTA DE INMUEBLES EN SUBASTA	CNCOM SALA E	22216 / 2017 / 2 Incidente No 2	AUSTRAL CONSTRUCCIONES.A. s/ QUIEBRA s/ INCIDENTE DE VENTA INMUEBLE CALLE ROOSEVELT 1780 CABA s/INCIDENTE DE APELACION	SUMARIO
				FALLO JNCOM
				FALLO DE CNCOM
IMPUESTO A LAS GANANCIAS EN LA QUIEBRA NO APLICA	JUZG CIV Y COM 2 (III Y IV CUERPOS	15173	FRIGORIFICO MELLINO SA S/ QUIEBRA	SUMARIO
				FALLO EN EXTENSO
AUTORIZÁSE AL SÍNDICO Y A LOS DEMÁS A ACREEDORES QUE ASÍ LO SOLICITEN A PERCIBIR EL IMPORTE DE SUS CRÉDITOS EN DÓLARES ESTADOUNIDENSES	JNCOM 11	56121/2002	GROKOP DE BLUMENKRANTZ, CLARA S/QUIEBRA	SUMARIO
				FALLO EN EXTENSO
REALIZAN UN CONTRATO DE COMPRAVENTA DE UN INMUEBLE QUE SE ABONA PARCIALMENTE ENTREGANDO UN AUTO	CAMARA APEL CIV. Y COM 7a. Cordoba.	2338021	FERRATO, PABLO ANDRES C/ GRAU, GUSTAVO RAMÓN LEONARDO	SUMARIO
				FALLO EN EXTENSO
REUNIONES VIRTUALES POR ZOOM	JUZG. 1RA. INST. CIVIL Y COMERCIAL 2DA. NOM. RECONQUISTA (SANTA FE),.	21-25023953-7	VICENTIN SAIC S/ CONCURSO PREVENTIVO	SUMARIO
				FALLO EN EXTENSO
ADMITE LA LIQUIDACIÓN DE DÓLARES A TRAVÉS DEL MEP	JNCOM 28 – SECRETARIA 55	22216/2017	AUSTRAL CONSTRUCCIONES S.A. s/QUIEBRA	SUMARIO
				FALLO EN EXTENSO
DENIEGA DISTRIBUCIÓN EN DÓLARES, PERO AUTORIZA MEP.	CNCOM SALA B	21207/2012	- BLOCKBUSTER ARGENTINA S.A. s/ QUIEBRA S/ INCIDENTE DE DISTRIBUCION DE FONDOS	SUMARIO
				FALLO EN EXTENSO
ACEPTA DISTRIBUCIÓN EN DÓLARES CONVIRTIENDO LOS CRÉDITOS EN PESOS A LA COTIZACIÓN DEL DÓLAR BOLSA	CNCOM SALA C	73255/2004	TULIER, GRACIELA SILVIA s/QUIEBRA	SUMARIO
				FALLO EN EXTENSO
				MPF RECURSO EXTRAORDINARIO

SUMARIOS

PREFERENCIA LABORAL SOBRE 244

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CNCOM SALA E	17320 / 2016	SIXIS S.A. s/QUIEBRA	VOLVER AL INICIO
			FALLO EN EXTENSO

Preferencia laboral sobre 244. el crédito del trabajador debe estar resguardado por un privilegio que lo coloque en un plano superior al de los demás créditos privilegiados. Es decir que es doctrina de la Corte reconocer al crédito laboral un status superior al de cualquier otra preferencia.

LAS DEUDAS EN DÓLARES SE CANCELAN EN DICHA MONEDA

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CNCOM SALA C	72457/2016/CA2	BASUALDO, GUSTAVO LUIS c/ GRANDE, ULISES JORGE s/ORDINARIO	VOLVER AL INICIO
			FALLO EN EXTENSO

Las deudas en dólares se cancelan en dicha moneda. Existe sentencia firme dictada en la mencionada moneda extranjera de la que se deriva un derecho adquirido para la actora (art. 17 de la Constitución Nacional). El art 765 es una norma supletoria por lo que las partes “pueden” apartarse si lo pactan pero en este caso el deudor no puede desobligarse entregando pesos.

LA SOCIEDAD EN QUIEBRA ESTÁ ALCANZADA POR EL IMPUESTO A LAS GANANCIAS POR LA VENTA DE INMUEBLES EN SUBASTA

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CNCOM SALA E	22216 / 2017 / 2 Incidente No 2	AUSTRAL CONSTRUCCIONES.A. s/ QUIEBRA s/ INCIDENTE DE VENTA INMUEBLE CALLE ROOSEVELT 1780 CABA s/INCIDENTE DE APELACION	VOLVER AL INICIO
			FALLO EN EXTENSO

la sociedad en quiebra está alcanzada por el impuesto a las ganancias por la venta de inmuebles en subasta. Pero La sociedad fallida no es un sujeto pasible de retención por aplicación de art. 24 de la Resolución General 2139/06. Y el crédito es subordinado: no tiene prioridad de cobro respecto de los acreedores ello por dos razones: (i) no se trata de un gasto de conservación y justicia, pues no fue una erogación necesaria para llevar a remate el inmueble, sino que se originó con su venta; (ii) tampoco se trata de un impuesto previsto en la ley, como sí lo están otros créditos reconocidos directamente en esta categoría, y no se cuestiona la constitucionalidad del régimen concursal que no lo contempla.

IMPUESTO A LAS GANANCIAS EN LA QUIEBRA NO APLICA

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
	15173	FRIGORIFICO MELLINO SA S/ QUIEBRA	VOLVER AL INICIO
			FALLO EN EXTENSO

impuesto a las ganancias en la quiebra no aplica porque la presunción legal contenida en las leyes tributarias, de que la actividad comercial de la empresa sigue generando ganancias cuando se trata de un patrimonio en estado falencial, es decir, una vez declarada la quiebra, no resiste el mayor análisis. para estar gravadas las supuestas ganancias originadas en las quiebras, las mismas deberían estar incluidas objetiva y subjetivamente como presupuestos de imposición en la ley del gravamen. La prevención del fisco violaría el principio de legalidad, de igualdad y se viola el principio de no confiscación , derivado de la inviolabilidad de la propiedad privada (arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional). La conclusión, de acuerdo a la doctrina que dimana de la Excma. Cámara Dptal. y a la que debo atenerme en orden a su jerarquía, es que tratán dose de un impuesto devengado con posterioridad al decreto de quiebra, no puede hablarse de crédito privilegiado como gasto de conservación y de justicia, en los términos del art. 240 ni corresponde su reserva conforme el art. 244 de la ley 24522. Sentado ello, en los términos del art. 241 inc. 3º de la ley 24.522, los impuestos posteriores al decreto de quiebra, no tienen prelación en relación a los créditos laborales, que se encuentran en un rango superior (conf. art. citado, en su inciso segundo).

AUTORÍZASE AL SÍNDICO Y A LOS DEMÁS A ACREEDORES QUE ASÍ LO SOLICITEN A PERCIBIR EL IMPORTE DE SUS CRÉDITOS EN DÓLARES ESTADOUNIDENSES

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
JNCOM 11	56121/2002	GROKOP DE BLUMENKRANTZ, CLARA S/QUIEBRA	VOLVER AL INICIO
			FALLO EN EXTENSO

autorízase al Síndico y a los demás acreedores que así lo soliciten a percibir el importe de sus créditos en dólares estadounidenses, por ser ésta la moneda en la que se encuentran depositados los fondos provenientes del activo falencial liquidado. que, habiéndoles dado la opción, el pasivo adeudado al síndico de la presente quiebra será saldado en dólares y el del resto de los acreedores en pesos;

REALIZAN UN CONTRATO DE COMPRAVENTA DE UN INMUEBLE QUE SE ABONA PARCIALMENTE ENTREGANDO UN AUTO

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CAMARA APEL CIV. Y COM 7a. Cordoba.	2338021	FERRATO, PABLO ANDRES C/ GRAU, GUSTAVO RAMÓN LEONARDO	VOLVER AL INICIO
			FALLO EN EXTENSO

Realizan un contrato de compraventa de un inmueble que se abona parcialmente entregando un auto. La sentencia firme ordena el cumplimiento de obligaciones recíprocas y simultáneas, ordena desalojo

del inmueble y secuestro del auto. El actor está concursado y no denunció el automóvil ni el crédito que era de causa anterior. El acreedor debería restituir el inmueble y verificar su crédito por la suma de 45000 dólares pero es tarde . El actor privó al demandado de la posibilidad de participar en el proceso concursal y expresar su voluntad, así como de participar en el acuerdo cuyas cláusulas se pretende hacer valer de manera compulsiva en contra de quien no tuvo intervención, mas no porque voluntariamente así lo decidiera, sino porque deliberadamente fue excluido de tal posibilidad por parte del concursado. La mala fe del "concurado-actor" es manifiesta, pero las normas concursales -de orden público- impiden dilatar con este argumento la entrega del inmueble que forma parte de su patrimonio y como consecuencia directa de los acreedores con los cuales tiene homologado un acuerdo de pago, al que eventualmente, si así lo considera, deberá sumarse el demandado." No lo desaloja hasta que no se resuelva la causa penal e impone al actor Ferrato la sanción pecuniaria establecida en art. 18 Ley orgánica del Poder Judicial No 8435, la que se fija en veinte (20) jus en su valor actual, con destino a la cuenta especial del Poder Judicial creada por ley 8002.

REUNIONES VIRTUALES POR ZOOM

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
JUZG. 1RA. INST. CIVIL Y COMERCIAL 2DA. NOM. RECONQUISTA (SANTA FE),.	21-25023953-7	VICENTIN SAIC S/ CONCURSO PREVENTIVO	VOLVER AL INICIO
			FALLO EN EXTENSO

reuniones virtuales por zoom. prorrogó el período de exclusividad hasta el día 16/12/2021. En aquella resolución se dispuso (entre otras cuestiones), la realización de audiencias virtuales de seguimiento y control de la propuesta concordataria formando 6 grupos de acreedores en créditos granarios, financieros, accionistas, fiscales y servicios, en la inteligencia de que ello permitirá retroalimentar la información que unos y otros demandan y ofrecen hacia la universalidad.

ADMITE LA LIQUIDACIÓN DE DÓLARES A TRAVÉS DEL MEP

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
JNCOM 28 – SECRETARIA 55	22216/2017	AUSTRAL CONSTRUCCIONES S.A. S/QUIEBRA	VOLVER AL INICIO
			FALLO EN EXTENSO

Admite la liquidación de dólares a través del Mep. Esto redundará en un mayor activo en moneda de curso legal a los fines de atender el pasivo concursal, en un beneficio para los acreedores, además que este procedimiento ya se autorizó en otros exptes.

DENIEGA DISTRIBUCIÓN EN DÓLARES, PERO AUTORIZA MEP

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CNCOM SALA B	21207/2012	- BLOCKBUSTER ARGENTINA S.A. s/ QUIEBRA S/ INCIDENTE DE DISTRIBUCION DE FONDOS	VOLVER AL INICIO FALLO EN EXTENSO

Deniega distribución en dólares pero autoriza MEP. La sindicatura sostuvo que pese a la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928, la solución adoptada por el anterior sentenciante fue incongruente, puesto que el problema no lo constituye la actualización del pasivo, sino la dilapidación de los activos al proceder a la venta de los dólares depositados en la cuenta de autos al cambio correspondiente al dólar oficial. Destacó que, si bien no se encuentra prevista la distribución de los fondos en moneda extranjera, ello no se encuentra prohibido, ni tampoco su utilización como medio de pago, ni la posibilidad de abrir cuentas y realizar transferencias en esa moneda. La sala dice que el art 127 prevé la conversión a moneda de curso legal para asegurar el principio de igualdad entre los acreedores e interpreta que el art 218 establece que el pago de los dividendos debe efectuarse en moneda de curso legal a todos los acreedores, sin perjuicio del privilegio que detentan y disponer el pago de los dividendos en dólares, se constituiría en una vía para permitir a los acreedores sortear las restricciones cambiarias y la normativa impositiva que rigen a la fecha sobre el mercado de cambios. Por eso corresponde adoptar un mecanismo que permita obtener la mejor cotización posible de los dólares depositados como consecuencia de la liquidación de los bienes, a efectos de salvaguardar debidamente la totalidad de los intereses comprometidos en esta quiebra y ordena el mep. No se expide sobre la inconstitucionalidad de la ley de convertibilidad porque no fue objeto de recurso.

ACEPTA DISTRIBUCIÓN EN DÓLARES CONVIRTIENDO LOS CRÉDITOS EN PESOS A LA COTIZACIÓN DEL DÓLAR BOLSA

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CNCOM SALA C	73255/2004	TULIER, GRACIELA SILVIA s/QUIEBRA	VOLVER AL INICIO FALLO EN EXTENSO

. Acepta distribución en dólares convirtiendo los créditos en pesos a la cotización del dólar bolsa. La sala acepta distribuir en dólares pero debe determinarse es el tipo de cambio al cual convertir los créditos en moneda de curso legal a dólares estadounidenses para posibilitar su cancelación mediante en esa moneda extranjera, que es la que se ha utilizado para invertir los fondos. Tal conversión debe ser efectuada a la cotización tipo vendedor que se informe con relación al “Dólar Bolsa”, por ser ese un mecanismo legal a través del cual los particulares pueden adquirir hoy dicha moneda extranjera.

A. FALLOS

Juzgado	Expediente	Autos	Vínculo
DICTAMEN MPF	17320 / 2016	SIXIS S.A. s/QUIEBRA	Volver al Inicio

Expediente Número: COM - 17320/2016 Autos: c/ SIXIS S.A. s/QUIEBRA Tribunal: CAMARA COMERCIAL - SALA E / Excma.Cámara:

Vienen los presentes actuados en virtud de la vista notificada electrónicamente el 10/05/2021 a fin de que me expida en torno a los recursos de apelación interpuestos por la sindicatura y por el Sr.Isaac Zaharya contra la resolución del 4/9/2020 que dispuso afectar del activo realizado una suma fija para contribuir a los gastos del art. 244 LCQ y ordenó se reformulara el proyecto de distribución atendiendo a prorrata tales gastos y se distribuyera el remanente – también a prorrata- entre los acreedores laborales reconocidos con el doble privilegio de los arts.241:2 LCQ y 246:1 LCQ.

1. Resolución recurrida del 4/9/2020. La jueza consideró que repugnaba “al más elemental sentido de justicia” y contrariaba “el espíritu del legislador al sancionar la última reforma del régimen concursal vigente” que “quienes perdieron su fuente de trabajo desde –cuando menos- la declaración de la quiebra de la empleadora 18.10.2018 (fs.2800/3) y poseen un rango preferente para cobrarse del producido de las maquinarias” no recibieran “absolutamente nada” en el informe final y proyecto de distribución de fondos presentado por la sindicatura el 18/08/2020. Ello por cuanto en el proyecto en cuestión se incluyeron como beneficiarios del mismo únicamente a los funcionarios y auxiliares intervinientes en la liquidación de las maquinarias y al ex locador del inmueble donde se mantuvieron instaladas las máquinas de la fallida hasta su retiro por parte de la empresa adjudicataria de tales bienes, no distribuyéndose suma alguna entre los acreedores laborales con doble privilegio. En ese sentido, destacó que no se había efectuado “el ajuste ordenado en el proveimiento firme del 4/6/2020 para atender las particularidades propias del presente juicio universal”, recordando que allí se había reconocido una compensación en favor del recurrente Isaac Zaharya por la conservación y custodia de los bienes realizados desde la declaración de la quiebra por la suma de \$ 1.678.151,81, la cual fue fijada “... en los límites de lo solicitado y de

lo aconsejado por el síndico, y sin perjuicio de la participación porcentual que corresponda establecer en la oportunidad de la distribución de fondos prevista en la LC 218 ...”.

Aclaró que la ley concursal no establecía el “porcentual a aplicar sobre el producto de la realización de los bienes”,

quedando librada su fijación al prudente arbitrio judicial “con base en la cuantía de los gastos sujetos a contribución y ponderando las circunstancias particulares de cada caso”.

Expuso que las circunstancias particulares en estos autos eran las siguientes: “(a) la labor de los funcionarios y auxiliares

intervinientes, orientada al logro de la liquidación de las maquinarias, (b)la colaboración del ex locador del inmueble, en punto a mantener instaladas esas máquinas desde la quiebra hasta su retiro por parte de la adjudicataria, lo cual contribuyó al mantenimiento de su valor, y (c) la existencia de una gran

cantidad de acreedores laborales, cuyos créditos fueron reconocidos con privilegio especial sobre las máquinas vendidas”.

Teniendo en cuenta dichos extremos la jueza dispuso que “para atender el pago de los créditos graduados en los términos del art. 244 LCQ” sólo podría “afectarse la cantidad de \$ 800.000,00”, ordenando que el remanente se distribuyera “entre los acreedores laborales reconocidos con el doble privilegio establecido en la LCQ 241:2 y 246:1”.

2. El Sr. Isaac Zaharya (titular del inmueble locado donde se mantuvieron instaladas las maquinarias de la fallida hasta su retiro por parte del adjudicatario) se agravió en su escrito del 6/10/2020 por considerar que el decisorio era contradictorio con lo resuelto el 4/6/2020 en cuanto había establecido que “cuando existen créditos que revisten privilegio especial (art. 241) sobre los bienes subastados, los gastos referidos deben ser abonados con anterioridad a los créditos del concurso, entrando en juego el supuesto contemplado en el art. 244 LCQ”.

Indicó que la contradicción entre la decisión aludida y la recurrida era evidente, pues por un lado se había fijado una compensación a su favor por la suma de \$ 1.678.151,81 (resolución del 4/6/2020) y por el otro se la había reducido a la suma de \$ 800.000,00 “debiendo dicho importe, además, ser prorrateado con los honorarios a regular a la sindicatura, la tasa de justicia y los gastos de publicación”.

Refirió que la doctrina era “uniforme en orden a la preferencia que tiene la reserva de gastos del art.244 sobre los créditos con privilegio especial” y “ que los gastos y honorarios contemplados en el art. 244 de la LCQ tienen el máximo rango posible dado que prevalecen aun sobre los privilegios especiales con asiento en el bien liquidado” razón por la cual “si el activo a distribuir no cubre los créditos de los acreedores con privilegio especial, la acreencia por los gastos y honorarios de la reserva (art. 244 LCQ) será satisfecha postergando a dichos acreedores”.

Concluyó que los acreedores cuyos créditos tenían privilegio especial sobre las maquinarias no tenían “un rango preferencial sobre los acreedores de la reserva de gastos contemplados en el art. 244 LCQ”, pues “los acreedores del art. 244 LCQ tienen la máxima jerarquía concursal y por ende son pagados con preferencia a los acreedores con privilegio especial sobre el producido del asiento del mismo”.

Agregó que la resolución del 4/6/2020 que fijó la compensación a su favor no había sido cuestionada y que la ley de concursos y quiebras no establecía “sistema alguno de prorrateo entre acreedores” que no tuvieran “el mismo grado de prelación”.

Finalmente destacó que su parte había sido la principal perjudicada pues había sido “forzada en autos, contra su voluntad a asumir la guarda y custodia de los bienes del activo falencial” por encontrarse los bienes en el inmueble de su mandante indicando que “nadie podía y/o quería asumir el costo del retiro de los

mismos”, razón por cual era “de toda lógica y de toda justicia” que a los gastos generados por dicha conservación se les reconociera “una preferencia especial y prioritaria”.

3. La sindicatura contestó el traslado del memorial propiciando la revocación del decisorio (escrito del 22/10/2020), por

fundamentos similares a los expuestos por el ex locador, a los que agregó que limitar la reserva del art. 244 LCQ a la suma de \$ 800.000,00 importaría hacer participar a los honorarios de la sindicatura “en una prorrata que –por su magro resultado- desvirtúa el carácter oneroso de la actuación sindical convirtiéndola directamente en una carga pública”.

Señaló que correspondía reconocer “las erogaciones efectuadas y el fruto de su esfuerzo y actividad”, pues “la preferencia

que sobre los créditos con privilegio especial reconoce la ley” hallaba causa “fundamentalmente en el beneficio que sobre el mismo bien ha aportado su conservación y custodia, su administración y su realización, incluyéndose en este último los gastos y honorarios habidos, y sin lo cual aquellos acreedores no podían hacer efectiva sus acreencias”.

Se agravió también por derecho propio en su escrito del 5/10/2020 señalando que “los acreedores deben soportar los

gastos originados en el concurso general, cuando han sido necesarios para la seguridad y realización de los bienes, asiento de su privilegio.

De no ser así, existiría un enriquecimiento sin causa a expensas de quien posibilitó la realización del bien en favor del acreedor con privilegio especial”.

Expuso que “la reserva de gastos prevista en el art. 244 de la LC constituye la consagración legislativa de los gastos de

justicia regulados en el art. 3879 del Código Civil”.

Sostuvo que “el criterio de la sentencia en crisis arrasa lisa y llanamente la garantía constitucional de la propiedad y

destruye toda razonabilidad en lo que hace a la remuneración del trabajo de los profesionales”, manifestando que se habría violado el art. 14 bis de la Constitución Nacional, el art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como también el principio de seguridad jurídica.

Destacó que el crédito por honorarios de la sindicatura reviste carácter alimentario, no existiendo diferencia con los sueldos que gozan del carácter del art. 240 de la LCQ, de aquellos con privilegio especial, privilegio general ni para la

cancelación de las acreencias quirografarias (art. 248 LCQ), no alcanzándose siquiera a atenderse las erogaciones contempladas en el art. 244 de la LCQ”.

5. Análisis de la pretensión recursiva. Analizada la pretensión recursiva se advierte que la cuestión gira en torno a determinar si la reserva para los gastos prevista por el art. 244 LCQ puede absorber la totalidad de los fondos

obtenidos por la realización del activo falencial, desplazando por completo a los créditos laborales con privilegio especial.

Se plantea el siguiente escenario: La realización del activo falencial arrojó la suma \$ 1.850.000,00, más acrecidos por la suma de \$ 133.556,11, no existiendo bienes pendientes de liquidación (ver informe final art.218 LCQ del 18/08/2020).

Los créditos laborales con privilegio especial y general -firmes y por reservas- ascienden a la suma de \$ 17.138.052,75

(según la reformulación del proyecto de distribución presentado por la sindicatura el 10/09/2020).

En cuanto a la reserva para gastos, la Sindicatura consideró los siguientes: a) la suma de \$ 1.678.151,81 (establecida

en el decisorio del 4/6/2020 en favor del ex locador del inmueble donde permanecieron instaladas las máquinas de la fallida desde la declaración hasta su entrega al adjudicatario), b) la de \$ 601.562,19 para atender los honorarios de los profesionales intervinientes en el concurso, c) la tasa de justicia, d) la deuda en el Boletín Oficial por la publicación edictal de la subasta y e) una reserva para futuras publicaciones (se advierte en el informe un error al consignar el monto de la reserva por honorarios y en la tasa, los cuales fueron rectificadas en la readecuación).

En base a esos parámetros, la sindicatura propuso no distribuir suma alguna para atender los créditos con privilegio especial y afectar la totalidad de los fondos obtenidos para cancelar a prorrata los gastos del art. 244 LCQ, asignándoles un dividendo del orden del 79,83%.

En mi opinión y de acuerdo a los fundamentos que se expondrán más abajo se advierte que admitir la postura de los

recurrentes -que implica excluir a los acreedores laborales del cobro de suma alguna invocando los dispositivos del art. 244 LCQ- constituiría una grave violación a derechos reconocidos por la Constitución Nacional y por normas internacionales plenamente aplicables en nuestro país en favor de los trabajadores cuyos créditos revisten carácter alimentario y son merecedores de una tutela especial.

(i) Las normas que se apliquen a su respecto –en el caso el art. 244 LCQ- deberán ser interpretadas teniendo en cuenta los

principios protectorio, de favorabilidad, de progresividad y pro persona o pro homine.

Ello de acuerdo al art. 2 CCCN que dispone que la ley debe interpretarse teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades,

las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.

Así el principio protectorio consagrado por el art. 14 bis de la Constitución Nacional receptado en el art. 9 de la ley de

contrato de trabajo, establece que debe prevalecer tanto la aplicación de la norma como la interpretación que de ella se haga que sea la más favorable al trabajador.

Ello porque de acuerdo a ese principio protectorio que establece la Constitución Nacional, así como los enunciados de las

declaraciones y tratados de jerarquía constitucional, el trabajador es un sujeto de “preferente tutela” tal

como lo señaló la Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosas sentencias (Fallos 327:3677; 327:3753; 332:2043; “AESA Aceros Especiales S.A. S/ Quiebra s/ Incidente de apelación” (REX A 113 XLVI, de fecha 1.08.2013), “Case S.A.C.I.F.I.E s/ Quiebra” (RHE C 1011 XLIV, de fecha 1.08.2013), “Clínica Marini S.A. s/ Quiebra” (RHE C 534 XLIV, de fecha 1.08.2013) y “Dolce Pasti S.A. s/ Quiebra” (RHE D 231 XLIV, de fecha 1.08.2013).

En el caso de autos, tratándose de créditos originados en una relación laboral debe sostenerse la aplicación del principio de favorabilidad que surge del art. 9 LCT (aplicación de la ley más benigna) y rechazarse toda interpretación restrictiva de la norma que impida ejercer derechos (Fallos 289:430; 292:447; 293:26; 328:1602).

También cabe mencionar el principio de progresividad consagrado en la Constitución Nacional (Preámbulo y art. 75) así como en diversas normas y tratados del derecho internacional de los que la Nación es parte y que tienen jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22).

Más aún, cuando en diversos fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 332:709; 327:3753; 327:4607; 327 4619) se impone al Estado la obligación de proceder de manera concreta y continua para alcanzar los derechos consagrados y veda la posibilidad de disminuir el grado de realización de esos derechos.

A ello se adiciona el principio pro persona o pro homine que dispone que debe escogerse la aplicación de la norma que

mejor proteja a la persona humana, en este caso, al trabajador. Este principio importa un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos. A él se habrá de recurrir cuando se trate de determinar, en caso de confluencia normativa, cuál de las normas deberá ser aplicada y en el caso que sea jurídicamente posible más de una interpretación de la ley, cuál habrá de ser escogida. Coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre (conf. Mónica Pinto, “El principio pro homine”. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, publicado en “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales”, Editores del Puerto SRL, Argentina, junio 2004, Impresiones Sud América, pág.163).

Su aplicación se reconoce en dos circunstancias: a) cuando nos encontramos con la concurrencia de varias normas aplicables a una misma relación jurídica y b) cuando se trata de la interpretación de una única norma.

Sobre el particular la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que “son numerosos los instrumentos jurídicos en los que se regulan los derechos laborales a nivel interno e internacional, la interpretación de dichas regulaciones debe realizarse conforme el principio de la aplicación de la norma que mejor proteja a la persona humana, en este caso, el trabajador. Esto es de suma importancia ya que no siempre hay armonía entre las distintas normas ni entre las normas y su aplicación, lo que podría causar un perjuicio al trabajador. Así, si una práctica interna o una norma interna favorece más al trabajador que una norma internacional, se debe aplicar el derecho interno. De lo contrario, si un

instrumento internacional beneficia al trabajador otorgándole derechos que no están garantizados o reconocidos estatalmente, estos se deberán respetar y garantizar igualmente...” (Opinión Consultiva 18/03 Corte Interamericana de Derechos Humanos).

(ii) En el caso, se trata de la aplicación de lo dispuesto por el art. 244 LCQ que establece que: “Reserva de gastos. Antes de pagar los créditos que tienen privilegios especiales, se debe reservar del precio del bien sobre el que recaen, los importes correspondientes a la conservación, custodia, administración y realización del mismo efectuados en el concurso. También se calcula una cantidad para atender a los gastos y honorarios de los funcionarios del concurso, que correspondan exclusivamente a diligencias sobre tales bienes”.

La interpretación que se haga del art. 244 LCQ no puede postergar el cobro de los créditos laborales con privilegio especial al pago previo de los gastos contemplados en dicha norma, pues se estaría desconociendo la especial tutela que deben tener los créditos laborales tal como fuera establecido en tratados internacionales y colocaría a la República Argentina en una situación de incumplimiento.

Máxime cuando la razón de ser de esa postergación – que sería el supuesto beneficio que han traído tales gastos- no se

verificaría en la especie, desde el momento en que los trabajadores – según el primigenio proyecto de distribución- ninguna suma percibirían por la venta de las maquinarias asienta del privilegio especial.

(iii) La interpretación pretendida por los recurrentes resultaría no sólo inconstitucional sino también inconvencional, siendo obligación de los jueces “salvaguardar no sólo los derechos fundamentales previstos en el ámbito interno, sino también el conjunto de valores, principios y derechos humanos que el Estado ha reconocido en los instrumentos internacionales y cuyo compromiso internacional asumió. Aunque las partes no lo soliciten, los jueces lo deben declarar de oficio cuando califiquen a la norma como palmariamente contraria a la Constitución o las Convenciones, pues su superioridad sobre las restantes disposiciones es una cuestión de orden público que es extraño y va más allá del deseo de las partes” (Pittier Lautaro, “Control de convencionalidad en Argentina”, Revista IIDH, Vol.64, pág.173).

Así el Convenio 173 de la OIT sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, adoptado

por la Conferencia Internacional del Trabajo (LXXIX Reunión, 1992), ratificado por nuestro país mediante la ley 24.285, nos obliga a reconocerle a los créditos de los trabajadores la protección que les es debida.

El artículo 5 establece que: “En caso de insolvencia del empleador, los créditos adeudados a los trabajadores en razón de

su empleo deberán quedar protegidos por un privilegio, de modo que sean pagados con cargo a los activos del empleador insolvente antes de que los acreedores no privilegiados puedan cobrar la parte que les corresponda”.

El artículo 8 los ubica en un lugar prioritario al resto de los créditos privilegiados y establece que: “La legislación nacional deberá atribuir a los créditos laborales un rango de privilegio superior al de la mayoría de los demás créditos privilegiados, y en particular a los del Estado y de la Seguridad Social”. La

normativa internacional ratificada nos impone la obligación de privilegiar y proteger a los créditos laborales.

Mismo criterio adoptó el más Alto Tribunal específicamente en materia de créditos laborales en "Pinturas y Revestimientos aplicados SA" (Fallo: 337:315), destacando que el régimen de privilegios previsto en la ley 24.522 debía ser integrado con las disposiciones previstas en los instrumentos internacionales que fueron incorporados a nuestro sistema jurídico con rango superior a las leyes.

Allí el Tribunal consideró que el Convenio n° 173 de la OIT establecía expresamente que los créditos adeudados a los trabajadores en razón de su empleo debían quedar protegidos por un privilegio en caso de insolvencia del deudor y que, como consecuencia, desplazaban a las reglas de la ley concursal que se opusieran a sus disposiciones.

Dijo la CSJN: "Que, como ha quedado expuesto, de conformidad con el convenio internacional, el crédito del trabajador debe estar resguardado por un privilegio que lo coloque en un plano superior al de los demás créditos privilegiados, en especial, a los del Estado y a los de la Seguridad Social. Cabe aclarar que el instrumento de la OIT, al referir a los rubros que deben quedar protegidos por el privilegio expresa que, al menos, deben cubrirse los créditos correspondientes a salarios por un período determinado, vacaciones, ausencias retribuidas e indemnizaciones por finalización de servicios (art. 6°, incs. a-d)". Conforme al art. 6 de dicho Convenio el privilegio deberá cubrir al menos los créditos laborales por salarios correspondientes a un período determinado -que no deberá ser inferior a tres meses-, abarcando el privilegio también las sumas adeudadas en concepto de vacaciones pagadas, ausencias retribuidas, indemnizaciones por fin de servicios adeudadas con motivo de la terminación de la relación de trabajo.

La Recomendación nro.180 OIT sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador amplió

dicha protección a 12 meses para los salarios adeudados, agregando otros rubros como ser: sustitución del preaviso de despido, indemnizaciones por despido injustificado y otras sumas adeudadas con motivo de la terminación de la relación de trabajo, por accidente de trabajo y enfermedades profesionales (art.3).

El Máximo Tribunal ha reconocido a los Convenios de la OIT como dentro de la categoría de los tratados a los que el art. 75,

inc. 22 de la Constitución Nacional confiere un rango superior al de las leyes, siempre y cuando cuenten con la ratificación legislativa local.

Conforme reconoce la doctrina del Máximo Tribunal sentada en "Pinturerías y Revestimientos Aplicados S.A. s/ quiebra"

Fallos 337:315, la ratificación de un convenio genera para los Estados, la obligación de hacer efectivas sus disposiciones y que las claras directivas contenidas en la norma respecto del alcance de la protección que debe otorgarse al crédito laboral ante un supuesto de insolvencia del empleador, no son de carácter meramente programático sino que pueden ser directamente aplicadas a los casos concretos en el ámbito local sin necesidad de que una medida legislativa, adicional a la ratificación ya acordada al

instrumento internacional, les confiera operatividad.

Específicamente sobre el valor que corresponde asignarle a la R180, el Máximo Tribunal se expidió al respecto en el precedente citado en el que concluyó que: “Si bien el convenio n° 173 de la OIT, de rango constitucional, coloca al crédito del trabajador en un plano superior al de los demás créditos privilegiados, en especial, a los del Estado y a los de la Seguridad Social, es la Recomendación n° 180 de la OIT, que complementa las disposiciones del Convenio, la que determina que dicho privilegio debe alcanzar a las indemnizaciones por accidentes del trabajo y enfermedades profesionales cuando corran directamente a cargo del empleador, y aunque las recomendaciones de la OIT carecen de contenido propiamente normativo –por lo que no están sujetas a la ratificación de los Estados y no generan per se obligaciones internacionales para éstos-, tienen un inapreciable valor a la hora de interpretar y determinar los alcances de las prescripciones de los convenios a los que se refieren en razón de provenir del mismo foro que ha dado vida a éstos.”

El art. 11 del Convenio (que tiene como principio la protección del crédito laboral) intenta despejar incertidumbres en el

cobro de los salarios frente a la quiebra o liquidación judicial. Toda esta normativa protectoria busca asegurar el efectivo cobro de las deudas laborales por parte de los trabajadores, protección que convertiríamos en abstracción legal si se desconoce la preferencia de la que gozan sus salarios y se prioriza el cobro de los gastos del art. 244 LCQ en

detrimento de aquéllos.

También nuestro ordenamiento interno en diversas normas ya citadas consagra la especial tutela y específicamente la

impostergabilidad de los créditos laborales receptada en el art. 2575 del CPCCN que dice: “El privilegio del crédito laboral no es renunciable, ni postergable.”

En tal sentido el control de convencionalidad busca “ establecer si la norma que está siendo objeto de revisión se adecua a

lo determinado por la Convención de Derechos Humanos, es decir, si la misma resulta convencional o no. En caso de ser tenida como “inconvencional”, el efecto que la misma trae aparejada es su invalidez y esto por ende determina que la misma no pueda ser aplicada” (Pittier Lautaro, ob.cit., pág.162). A su respecto debo destacar lo resuelto por la Sala F

quien -compartiendo el dictamen de esta Fiscalía nro.760/2020 del 19/10/2020 decidió: “Aparece imprescindible destacar que el abordaje de cualquier conflicto jurídico no puede prescindir del análisis y eventual incidencia que los Tratados Internacionales proyectan en el derecho interno del caso. O dicho de otro modo, la hermenéutica de las normas de derecho común debe adecuarse a la comprensión constitucional de los intereses en juego. De prescindirse de esa regla

cardinal, se incurriría en una interpretación de las normas subordinadas que atentaría contra su validez constitucional, en virtud de lo dispuesto en el art. 31 de la C.N. (Fallos 258:75 329:5266 consid. 13). De ahí que las leyes deban analizarse considerando armónicamente la totalidad del ordenamiento jurídico y los principios y garantías de raigambre constitucional para obtener un resultado adecuado (doctrina de

Fallos 300:417; 302:1209, 1284; 303:248 y sus citas)” (“3 Arroyos S.A. s/concurso s/incidente de pronto pago por Baigorria Mauro”, expte.nro.26597/2018/28, resolución del 12/11/2020).

6. Consideraciones finales.

Todo lo expuesto lleva a propiciar una solución que contemple los intereses en juego teniendo en cuenta tanto la atención

de los gastos previstos por el art. 244 LCQ, como la tutela de los derechos creditorios de los trabajadores.

La aplicación mecánica del art. 244 LCQ implicaría desoir normas de carácter supralegal aplicables al caso y que resultan

muy claras al resguardar el cobro de los créditos de los trabajadores desplazando las normas de derecho interno que se contrapongan a esa tutela.

El fallo de la Sala F antes citado expresó “Avala esta orientación, la directriz de la Corte Suprema cuando sienta que los

jueces, en cuanto servidores de justicia en el caso concreto, no deben limitarse a la aplicación mecánica de las normas y desentenderse de las circunstancias fácticas con incidencia en la resolución del conflicto, pues de lo contrario aplicar la ley se convertiría en una tarea incompatible con la naturaleza misma del derecho y con la función específica de los magistrados, tarea en la que tampoco cabe prescindir de las consecuencias que se derivan de los fallos, pues ello constituye uno de índices más seguros para verificar la razonabilidad de su decisión (conf. arg. Fallos 302:1611; 304:1919; 315:992; 323:3139; 326:3593; 328:4818 y 331:1262, entre otros).

En consecuencia y en el ejercicio de las facultades conferidas por el art. 120 de la Constitución Nacional y el art. 31 inc.b)

de la ley 27148, dejo planteada la inconstitucionalidad e inconvencionalidad del art.244 LCQ en la medida que su aplicación en el caso pudiera contravenir derechos constitucionales reconocidos a los trabajadores por los arts.14, 14 bis y 75 inc. 19 y 22 de la Carta Magna, como también normas convencionales emergentes de tratados internacionales que constituyen obligaciones asumidas por la Nación Argentina, como la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 26), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 2) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

(art. 2.1), además de Convenios como OIT Nº 173 y OIT Nº 95 y Recomendación OIT 180.

Es opinión de esta Fiscalía que corresponde desestimar los recursos de apelación deducidos contra la decisión del 4/9/2020, pues de otro modo se estaría desconociendo la especial tutela que deben tener los créditos laborales tal como fuera establecido en tratados internacionales y colocando a la República Argentina en una situación de incumplimiento de obligaciones internacionales asumidas, con grave afectación del principios de favorabilidad y progresividad de los derechos sociales, que tiene por función evitar el retroceso de aquello que es conducente al logro de la justicia social (art. 75 inc. 19, 22 y 23 de la Constitución Nacional; 26 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y 2 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Fallos: 327:3753 cons. 10, voto de los

jueces Petracchi y Zaffaroni, y Fallos 328:1602).

Respecto de la cuantía de la reserva para gastos del art.244 LCQ y no hallándose comprometido el interés general (conforme dictamen nro.328/2020 del 13/8/2020 en autos “Papeles Argentinos SAs/quiebra”, expte.nro.23007/2017), considero que le compete a la Alzada pronunciarse sobre el importe que del total del activo liquidado pueda ser afectado a la atención de tales gastos, teniendo en cuenta la normativa mencionada a lo largo del presente y la tutela de los créditos laborales.

A tales fines y siendo que la sindicatura ha reservado para los honorarios de los profesionales intervinientes un importe que excede del máximo del 12% sobre el activo liquidado (art.267 LCQ), corresponderá su reducción a la pauta legal así como también se circunscriba dicha reserva a la retribución de la labor relativa a la conservación y liquidación de los bienes asiento del privilegio del acreedor (cfr.art.244 LCQ).

7. Reserva caso federal.

Para el hipotético caso que la sentencia a dictarse vulnere los derechos de los trabajadores consagrados tanto en la Constitución Nacional (14, 14 bis y 75 inc. 19) como en los diversos Tratados con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 y 23 C.N.), dejo formulada reserva de plantear la cuestión federal ante la Corte Suprema por vía extraordinaria.

8. Dejo constancia que no corresponde expedirme respecto del recurso de apelación planteado por el Dr.Alejandro

Villaverde contra el decisorio del 2/12/2020 por no estar involucrado el interés general.

9. Requerimiento documentación perteneciente

a la empresa Comunicación Dinámica SA. Finalmente y en cuanto a las medidas requeridas por esta Fiscalía en el dictamen nro.156216 del 16/09/2019 y que dieran lugar a lo dispuesto el 26/11/2019, corresponde señalar:

(i) Respecto de la individualización y puesta a disposición de la documentación perteneciente a Comunicación Dinámica SA que fuera retirada del predio de la fallida, se advierte que fueron cuatro las carpetas retiradas por su presidente en ocasión de la diligencia del 22/08/2018 (fs.2783).

En consecuencia y siendo que el Sr.Antonio Belardo acompañó en su escrito del 12/03/2020 sólo tres (ver documentación reservada), corresponderá intimarlo a agregar la restante.

(ii) En relación a la documentación que obraría en una caja fuerte ubicada en la que fuera la tesorería de Sixis SA y que sería de propiedad de Comunicación Dinámica SA (fs.2783 vta. y fs. 3229/3231), la sindicatura ha informado en su escrito del 5/12/2019 la imposibilidad de acceder a la misma por no contar con las llaves correspondientes, razón por la cual y a los fines de su relevamiento considero que corresponderá disponer las medidas necesarias para posibilitar su apertura.

Dejo así contestada la vista considerando que deben desestimarse los recursos de apelación deducidos contra la resolución del 4/9/2020, con los alcances indicados en el apartado 6.

Fecha de Firma: 17/06/2021

Firmado por: BOQUIN , GABRIELA FERNANDA

Dictamen Número 962/2021

Fiscal de la Fiscalía General ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CNCOM SALA E	17320 / 2016	SIXIS S.A. s/QUIEBRA	Volver al Inicio

Poder Judicial de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo

Comercial

SALA E

17320 / 2016 SIXIS S.A. s/QUIEBRA

Juzg. 6

Sec. 12

Buenos Aires, 16 de julio de 2021.-

Y VISTOS:

1. Estas actuaciones han sido elevadas en virtud de los recursos de apelación interpuestos contra los pronunciamientos del 4.09.20 y 2.12.20. Contra el primer pronunciamiento se alzaron la sindicatura e Isaac Zaharya, mientras que la segunda providencia fue apelada por Alejandro Daniel Villaverde.

La Fiscal General emitió el dictamen que antecede.

Por una cuestión de orden cronológico comenzaremos a tratar la cuestión resuelta en el decisorio del 4.09.20.

2. Recursos contra la resolución del 4.09.20:

a. Los apelantes se agraviaron por cuanto, en el indicado pronunciamiento, la jueza de grado ordenó reformular el proyecto de distribución presentado Expte. N° 17320 / 2016 en autos con el objeto de restringir la reserva de gastos de la LCQ: 244 a la suma de \$ 800.000 para así destinar el saldo al pago a prorrata de los créditos laborales con privilegio especial y general. Sucede que los fondos a distribuir provienen del producido de la venta de maquinarias y demás bienes muebles sobre los que recae el privilegio especial de los créditos laborales.

Pero en estas actuaciones le fue reconocido en concepto de retribución como gastos de conservación a favor del propietario del inmueble que alquilaba la fallida una suma de \$ 1.678.151,81.

Dicha acreencia, junto con lo provisionado en concepto de honorarios, insumiría todos los fondos disponibles relegando a los acreedores laborales.

Esa situación y su vocación por tomar una decisión justa inspiraron a la magistrada de grado a restringir el derecho de los acreedores por gastos de conservación para permitir a los acreedores laborales la posibilidad de percibir algún pago.

b. Del tenor literal del art. 240 de la LCQ se colige que los acreedores con privilegio especial postergan a los "gastos de justicia" (v. esta Sala, "Pudelko S.R.L.s/ quiebra", del 13.04.07). Por otro lado, el art. 244 de la LCQ establece que, antes de pagar los créditos que tienen privilegio especial, se deben reservar los gastos causados en la conservación, custodia, administración y realización del mismo.

Esto trae aparejado, como regla general, que el orden de prelación para el pago se conforma en primer

lugar con los créditos del art. 244 de la LCQ, luego con los créditos con privilegio especial y posteriormente los del art. 240; siempre que el pago deba realizarse con el producido de los bienes afectados al privilegio y en virtud de los cuales se generó el gasto.

Pero este criterio legal encuentra una excepción cuando el crédito con privilegio especial postergado es de naturaleza laboral; tal como sucede en el caso.

En efecto, de conformidad con la doctrina de la Corte Suprema desarrollada en el fallo del 26.03.14 dictado en los autos “Pinturas y Revestimientos Aplicados SA s/ quiebra”, el rango de privilegios previstos en la ley 24.522 se ve modificado por el Convenio n° 173 de la OIT Sobre la Protección de los Créditos Laborales en Caso de Insolvencia del Empleador que fuera ratificado por la ley 24.285.

La Corte explicó que las normas de dicho Convenio son operativas y que de ellas se desprende que el crédito del trabajador debe estar resguardado por un privilegio que lo coloque en un plano superior al de los demás créditos privilegiados.

Es decir que es doctrina de la Corte reconocer al crédito laboral un status superior al de cualquier otra preferencia.

En vista de ello, y de conformidad con lo argumentado por la Representante del Ministerio Público Fiscal en el dictamen que antecede, al cual nos remitimos por razones de brevedad, cabe rechazar los agravios de ambos recurrentes y confirmar la decisión apelada.

3. Recurso contra el decisorio del 2.12.20.

a. Alejandro Villaverde se agravió porque la jueza de primera instancia hizo efectivo el apercibimiento de multa que había fijado el 11.11.20. Lo que perseguía el juzgado era que se respondiera el requerimiento que oportunamente había

formulado la Fiscal General respecto a cierta documentación que se había retirado del establecimiento en el que operaba la fallida.

Si bien el recurrente no ha respondido la intimación cursada, lo cierto es que el referido requerimiento fue contestado con la presentación del 12.03.20 (despachada el 15.05.20 y agregada a fs. 3707 del sistema informático) tal como apuntó tanto el quejoso como la sindicatura en la contestación de agravios. Ese escrito, que fue formalmente presentado por Antonio Belardo por sí y en representación de Comunicación Dinámica S.A, fue suscripto por el Dr. Villaverde.

De modo que, a pesar de no responder la intimación del 11.11.20, la multa fue indebidamente impuesta porque no se advierte que el quejoso haya incurrido en el incumplimiento atribuido.

4. Por lo expuesto, se resuelve:

a) rechazar los agravios de la sindicatura y de Isaac Zaharya y confirmar la resolución del 4.09.20 sin costas por no mediar contradictor;

b) admitir los agravios del Dr. Villaverde y revocar la providencia del 4.12.20, sin costas por no mediar contradictor.

Comuníquese (cfr. Acordada C.S.J.N. N° 15/13), notifíquese a la Fiscal General y devuélvase sin más trámite, encomendándose al juez de la primera instancia las diligencias ulteriores y las notificaciones pertinentes (Cpr. 36:1).

El Dr. Miguel F. Bargalló no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (R.J.N. art. 109).

ÁNGEL OSCAR SALA

HERNÁN MONCLÁ

MIGUEL E. GALLI

PROSECRETARIO DE CÁMARA

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CNCOM SALA C	72457/2016/CA2	BASUALDO, GUSTAVO LUIS c/ GRANDE, ULISES JORGE s/ORDINARIO	Volver al Inicio

Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA C

BASUALDO, GUSTAVO LUIS c/ GRANDE, ULISES JORGE

s/ORDINARIO

Expediente N° 72457/2016/CA2

Buenos Aires, 17 de septiembre de 2021.

Y VISTOS:

I. Viene apelada por ambas partes la resolución por la cual el señor juez de primera instancia admitió el pedido del demandado en punto a la posibilidad de cancelar la obligación objeto de ejecución en pesos.

La sustanciación recursiva consta en la nota de elevación, a la que se remite.

II. Para decidir como lo hizo, el juez realizó una interpretación acerca de las obligaciones en moneda extranjera sobre la base de lo dispuesto por el art. 765 del CCyC.

El magistrado dispuso que se convirtiera el monto adeudado en dólares estadounidenses a moneda local, conforme el tipo de cambio oficial al que puede acceder el particular para hacerse de moneda extranjera en el mercado que en el régimen legal actualmente vigente se conoce como “dólar solidario” (art. 35, ley 27.541), sin la percepción adicional del 35% a cuenta del impuesto a las ganancias y bienes personales establecida por el Banco Central de la República Argentina reglamentada en la resolución general de la Administración Federal de Ingresos Públicos 4815/2020.

Distribuyó las costas en el orden causado.

Al resolver sobre el recurso de revocatoria deducido por la parte actora, el señor juez de primera instancia añadió que, si bien no desconocía la sentencia de autos, donde se obligó al pago de la suma de U\$S5.000, más intereses, el escenario fáctico había sufrido modificaciones dadas las restricciones para la adquisición de divisas, impuestas por decreto 609/19, del 1.9.19, y comunicación A 6815, del 28.10.19, del Banco Central de la República Argentina

III. i) Recurso de la parte actora: La sentencia de primera instancia dictada en este proceso condenó al pago de la suma de US\$5.000, más intereses, lo cual, salvo una modificación en materia de intereses, fue confirmado por esta Sala.

Luego, la liquidación -que no fue objetada- fue aprobada en esa divisa extranjera.

Tras ello, el demandado presentó la liquidación que consideró procedente invocando el art. 765 del CCyC, en orden a pagar en pesos. Esta Sala ha tenido ocasión de interpretar lo dispuesto por el art. 765 del CCyC.

Ha dicho que de esa disposición surge que el deudor de moneda extranjera puede liberarse entregando el equivalente en moneda de curso legal. No obstante, en tanto regula relaciones patrimoniales y particulares a las que les es inherente la libertad de contenidos (art. 958 del CCyC), esa norma debe considerarse de carácter supletorio, por lo que las partes pueden apartarse de ella a efectos de regular

sus derechos del modo en que lo estimen más conveniente (esta Sala, 15.9.21, en “Massot, Alejandro Enrique c/Elías, Gustavo Fabián s/ejecutivo”; 13.10.20, en “Reprografías JMA S.A. s/quiebra”).

En cuanto a este caso concierne, esa posibilidad de apartarse de la regla no supletoria que estatuye aquella norma es lo que se ha dado en el caso a partir de la sentencia firme dictada en la mencionada moneda extranjera.

Por cierto, de dicha sentencia -y de la condena que le da consistencia- se deriva un derecho adquirido para la actora (art. 17 de la Constitución Nacional).

En cuanto interesa aquí, ello define la cuestión y nada más es necesario decir para concluir que la moneda de condena es la divisa extranjera ya aludida.

Lo relativo a las restricciones que la parte demandada invoca en torno a la adquisición de aquella moneda es asunto que excede la continencia procesal de lo que debe ser ahora decidido, en tanto no hay fondos depositados en estas actuaciones que permitan juzgar sobre el cumplimiento de la condena.

Corresponde, en suma, revocar la resolución apelada. Por ello, procede un nuevo pronunciamiento en materia de costas

de la incidencia, las cuales deben ser impuestas a cargo del accionado, ya que no se advierten razones para disponer un apartamiento de la regla general estatuida por el art. 68 del Código Procesal.

ii) Recurso de la parte demandada:

Dicha parte controvierte la distribución de las costas, pero por la forma como se decide el recurso de la actora, revocando la resolución apelada e imponiendo las costas de dicho recurso y de la incidencia a la parte demandada, el recurso de esta última resulta de innecesario tratamiento.

IV) Por ello, se RESUELVE:

- i) admitir la apelación de la parte actora y revocar la resolución apelada, y
- ii) declarar inoficioso un pronunciamiento sobre el recurso de apelación de la parte demandada.

Costas de la incidencia en ambas instancias a cargo de la parte demandada.

Notifíquese por Secretaría.

Oportunamente, cúmplase con la comunicación ordenada por el art. 4to. de la Acordada de la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación 15/13, del 21.5.13.

Hecho, devuélvase al Juzgado de primera instancia.

Firman los suscriptos por encontrarse vacante la vocalía n° 8 (conf. art. 109 RJN).

JULIA VILLANUEVA

EDUARDO R. MACHIN

PAULA E. LAGE

PROSECRETARIA DE CÁMARA

Juzgado	Expediente	Autos	VINCULOS
JNCOM 28	22216 / 2017 / 2 Incidente No 2	AUSTRAL CONSTRUCCIONES S.A. s/ QUIEBRA s/ INCIDENTE DE VENTA INMUEBLE CALLE ROOSEVELT 1780 CABA s/INCIDENTE DE APELACION	Volver al Inicio

Poder Judicial de la Nación

JUZGADO COMERCIAL 28 - SECRETARIA Nº 55

22216/2017/2 – AUSTRAL CONSTRUCCIONES S.A. S/ QUIEBRA S/

INCIDENTE DE VENTA INMUEBLE CALLE ROOSEVELT 1780

C.A.B.A.

Buenos Aires, 16 de marzo de 2020.

I.1. La Escribana Mercedes Salcedo –designada por los adquirentes de las UF 4º piso “A” y 3º piso “B” del inmueble sito en la calle Franklin D. Roosevelt 1780 CABA–, solicitó en fs. 902 y en fs. 905, que la suscripta se expida sobre la existencia o no de fondos para hacer frente al pago del Impuesto a las Ganancias, de conformidad con lo dispuesto por la RG 3026 de la Administración Federal de Ingresos Público.

Manifestó la notaria que, en caso de no existir fondos para abonar dicho tributo, informaría de ello al fisco.

2. Mediante el pronunciamiento dictado en fs. 951.2 dispuso la remisión del expediente a la AFIP a fin de que se expida sobre al particular.

3. El ente recaudador, se expidió conforme los términos del dictamen obrante en fs. 953/955 e indicó que, de conformidad con lo previsto por la ley 20.628 y por la RG2139/2006, la venta de las unidades funcionales se encontraría gravada por el Impuesto a las Ganancias y sujetas al régimen de retención previsto por la citada Resolución General.

Además el fisco, dictaminó que dicha retención debería ser soportada con los fondos de la quiebra.

4. Luego de producido tal dictamen, mediante el pronunciamiento dictado en fs. 956 se confirió traslado a ambas

sindicaturas, quienes se pronunciaron en fs. 986 y en el escrito en despacho.

Básicamente, los órganos concursales sostuvieron que la falente no estaba alcanzada por el régimen de retención de dicho tributo, con fundamento en lo establecido por la RG 2139/2006.

5.1. La ley de Impuesto a las Ganancias (20.628) no contiene ninguna previsión que permita asumir que los sujetos en

quiebra se encuentren obligados al pago de dicho tributo.

Véase que la normativa citada expresamente incluye a las sucesiones como contribuyentes (ley 20628:1 segundo párrafo) pero no hace lo mismo con las personas humanas o jurídicas que se encuentran en quiebra.

Repárese, por otra parte, que la normativa aplicable a otros impuestos declaró que el decreto de

quiebra no modifica la calidad de contribuyente del deudor como por ejemplo la ley del Impuesto al Valor Agregado, la cual textualmente establece que se mantiene la condición de sujeto pasivo del contribuyente aun luego de decretada su quiebra (ley 23.349: art. 4°, tercer y cuarto párrafos).

No ignoro que el Decreto Reglamentario N°1.344/98 de la ley 20.628 dispone que las sociedades en liquidación, mientras no efectúen la distribución final, están sujetas a la disposiciones de la mencionada norma y de dicho reglamento (art. 6).

Empero, el articulado de dicho Decreto, no puede ser examinado en forma segmentada.

En efecto, obsérvese que el art. 2° inc. h) de la citada reglamentación prevé que entre los obligados a presentar la declaración jurada correspondiente se hallan “los síndicos y liquidadores de las quiebras y de las liquidaciones sin declaración de quiebra, síndicos de concursos civiles y representantes de las sociedades en liquidación”. Es claro que este precepto diferencia claramente a los funcionarios intervinientes en un proceso concursal, sea una quiebra o concurso

preventivo, de los que actúan en la liquidación de una sociedad conforme lo estatuido por la ley 19.550.

Así las cosas, no puede más que concluirse que la propia reglamentación del tributo diferencia en su art. 2° a una quiebra de una sociedad en liquidación y que, por ende, la norma del art. 6° no resulta aplicable a todo tipo de liquidación, sino únicamente a las liquidaciones societarias.

Es que, la norma del Decreto 1.344/98: 6° se dirige únicamente a las liquidaciones societarias y no a las concursales

entendiendo que para estar gravadas las supuestas ganancias originadas en las quiebras, las mismas deberían estar incluidas objetivamente y subjetivamente como presupuestos de imposición en la ley del gravamen (en similar sentido: Oklander, Juan, “Las quiebras como contribuyentes del Impuesto a las Ganancias”, Errepar, DT N° 322, enero/2007, T. XXVII, pág. 13).

Agrégase a ello, que la misma RG 3026/2006 de la AFIP en su artículo 24 inc.c) establece que el Impuesto a la Ganancias por la transferencia de un inmueble no habrá de ser aplicado a sujetos que tuvieran quiebra decretada.

Bajo tales lineamientos, y por aplicación de los postulados del Derecho Tributario, no sería lícito aplicar el Impuesto a las

Ganancias a un sujeto que no se encuentra incluido dentro de la ley que creó tal gravamen.

5.2. De igual modo, y a la luz de la normativa concursal, tampoco resulta aplica tal impuesto. Los principios del concurso radican, en general en:

(i) la organización colectiva de los acreedores, pues todos deben participar en un pie de igualdad, salvo legítima razón de privilegio -a ello obedece el conocido principio de la “pars conditio creditorum”-; y

(ii) la depuración del activo y pasivo del fallido y la repartición del producto de los bienes entre los acreedores sin ventaja injusta de un crédito sobre otro (en igual sentido (cfr. Raúl A. Etcheverry – Francisco Junyent Bas – directores-, Suma Concursal, T. I, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2012, p. 145 y sgtes.)

Ello, básicamente, a los fines de no soslayar el principio de igualdad de todos los acreedores del concurso. Véase que, lo pretendido por la A.F.I.P. orientado al pago de un tributo de fecha posterior a la

quiebra y con prelación a la totalidad del elenco de los acreedores de este proceso universal importa dejar de lado el régimen establecido por la LC.239 a 250 ya que, adoptar un temperamento en contrario implicaría otorgarle un trato preferencial al ente recaudador en detrimento de la masa. Máxime, cuando a pesar de su carácter post falencial el tributo en cuestión no resulta encuadrable dentro de los créditos a los que le asiste la preferencia que prevé la LC.240 y 244.

Por todo ello, llego al entendimiento que las ventas realizadas mediante subastas judiciales en el marco de la liquidación del activo de Austral Construcciones S.A. se encuentran exentas del pago del Impuesto a las Ganancias.

6. Por todo ello, resuelvo:

(a) Disponer que la quiebra de Austral Construcciones S.A. no se encuentra alcanzada por el Impuesto a las Ganancias;

(b) Notifíquese por Secretaría a ambas sindicaturas y a la Escribana Mercedes Salcedo.

(c) A fin de notificar a la A.F.I.P., líbrese oficio –tarea a cargo de las sindicaturas-, con copia del presente decisorio

II. Firme o consentida la presente hácese saber a la sindicatura liquidadora que deberá expedir y entregar a quien se lo

solicite un certificado de no retención.

María José Gigy Traynor

Juez

Juzgado	Expediente	Autos	VINCULOS
CNCOM SALA E	22216 / 2017 / 2 Incidente No 2	AUSTRAL CONSTRUCCIONES.S.A. s/ QUIEBRA s/ INCIDENTE DE VENTA INMUEBLE CALLE ROOSEVELT 1780 CABA s/INCIDENTE DE APELACION	Volver al Inicio

Poder Judicial de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo

Comercial

SALA E

22216 / 2017 / 2 Incidente Nº 2 - AUSTRAL CONSTRUCCIONES

S.A. s/ QUIEBRA s/ INCIDENTE DE VENTA INMUEBLE CALLE

ROOSEVELT 1780 CABA s/INCIDENTE DE APELACION

Juzg. 28

Sec. 55

Buenos Aires, 3 de marzo de 2021.-

Y VISTOS:

1) Viene apelada por el Representante del Fisco la resolución dictada el 16/03/20, por medio de la cual la magistrada de grado dispuso que la presente quiebra no se encuentra alcanzada por el impuesto a las ganancias.

El recurso se encuentra fundado con el escrito presentado el 23/07/20; respondido por la sindicatura el 23/07/20.

El 16/10/20 emitió opinión el Sr. Representante del Ministerio Público Fiscal ante la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, propiciando la confirmación del fallo apelado.

2) En autos se llevó a cabo la subasta de los inmuebles sitios en Roosevelt 1780, UF 8, 4° "A" y la UF 5, 3° "B" de esta Ciudad de Buenos Aires.

La escribana designada por los compradores solicitó información acerca de la existencia de fondos para efectuar la retención del impuesto a las ganancias por parte de la vendedora.

Entonces, remitidas las actuaciones al Fisco, el organismo recaudador sostuvo que, de acuerdo a la normativa citada, la retención correspondiente debía ser soportada con los fondos existentes en la cuenta de autos.

Finalmente la magistrada de grado se expidió en la resolución apelada, estableciendo que la presente quiebra no se encontraba alcanzada por el impuesto a las ganancias.

3) La ley 20.628 (Impuesto a las Ganancias) establece que todas las ganancias derivadas de fuente argentina obtenidas por las personas allí indicadas quedan sujetas al gravamen de emergencia establecido por la norma.

Asimismo, tanto la ley referida (art. 2 y 3) como la Resolución General 2139/06 (art. 1) prevén, a los efectos del tributo, la venta de inmuebles. Por su parte, el decreto 1344/98, que reglamenta la ley del

Impuesto a las Ganancias, prevé en

su art. 6 que las sociedades en liquidación, mientras no efectúen la distribución final, están sujetas a las disposiciones de la ley.

De las normas transcriptas se desprende que la sociedad en quiebra está alcanzada por el impuesto a las ganancias por la venta de inmuebles en subasta.

Ello así, porque es sabido que la quiebra no es más que una causal de disolución, que no produce la extinción del ente, el cual conserva su personalidad a ese efecto, y se rige por las normas correspondientes a su tipo en cuanto sean compatibles (LS: art. 96:6 y 101).

En otras palabras, la sociedad fallida no deja de ser una persona jurídica durante la etapa de liquidación y, por ende, como tal se halla alcanzada por la ley 20.628.

Refuerza lo señalado lo previsto en el decreto 1344/98 -reglamentario de la ley-, en cuanto a que los síndicos y liquidadores de las quiebras “se encuentran obligados a presentar declaración jurada y, cuando corresponda, al ingreso del tributo”.

Si la ley impone a los síndicos esta obligación, no cabe ninguna duda de que la sociedad en quiebra se encuentra obligada a tributar, pues de lo contrario esa exigencia carecería de sentido.

Sentado ello, cabe analizar si la sociedad fallida, no obstante estar alcanzada por el impuesto a las ganancias, es un sujeto pasible de retención.

El art. 24 de la Resolución General 2139/06 expresamente establece que: “Los sujetos indicados en el art. 3 no serán pasibles de retención cuando ... a) El resultado de la operación gravada arroje quebranto” ... y cuando “c) Hubieran petitionado su propia declaración de quiebra o tuvieren quiebra decretada o se les hubiere pedido la declaración de quiebra, excepto el caso de aquellos que no hubieran sido notificados -de Expte. N° 22216/2017/2/2 dicho pedido- al momento de practicarse la retención” (conf. art. 19 inc. g) de la resolución citada -Título K- régimen de no retención).

De modo que, por aplicación de la citada resolución, dictada por el propio organismo recaudador, la sociedad fallida no es un sujeto pasible de retención; lo cual habilita al escribano -en el caso, agente de retención- a escriturar sin retener previamente el impuesto en cuestión.

Ello importa desestimar la pretensión que hizo el apelante sobre su prioridad para el cobro, pues proceder de esa forma implicaría arrasar con el régimen de privilegios y preferencias que establece la LCQ. Y ello por dos razones: (i) no se trata de un gasto de conservación y justicia, pues no fue una erogación necesaria para llevar a remate el inmueble, sino que se originó con su venta; (ii) tampoco se trata de un impuesto previsto en la ley, como sí lo están otros créditos reconocidos directamente en esta categoría, y no se cuestiona la constitucionalidad del régimen concursal que no lo contempla.

En definitiva, cabe concluir que el gravamen originado en cabeza de la sociedad fallida por la venta forzosa del inmueble no tiene prioridad de cobro respecto de los acreedores de la quiebra, y que por aplicación de la norma antes citada, la fallida no es un sujeto pasible de retención. Ello, no obstante no hallarse la quiebra exenta del pago del impuesto a las ganancias, y poder el organismo recaudador procurar el cobro del impuesto en el supuesto de que exista un excedente, una vez pagados los

acreedores.

En vista a lo señalado, corresponde rechazar el recurso de la AFIP y confirmar la resolución apelada en cuanto a que no corresponde al escribano retener suma alguna en concepto de impuesto a las ganancias.

4) Por lo expuesto, y oído el Ministerio Público Fiscal, se resuelve: rechazar los agravios y confirmar la resolución apelada con los alcances que surgen de la presente; con costas en el orden causado atento la forma en que se decide.

Comuníquese (cfr. Acordada C.S.J.N. N° 15/13), notifíquese y al Sr. Representante del Ministerio Público Fiscal Civil por vía electrónica, y devuélvase sin más trámite, encomendándose al juez de la primera instancia agregar, oportunamente, en el expediente en soporte papel copia certificada de la presente resolución.

Las firmas electrónicas se formalizan en virtud de lo establecido en la Acordada C.S.J.N. N° 12/2020 (arts. 2°, 3° y 4°).

MIGUEL F. BARGALLÓ

ÁNGEL O. SALA

HERNÁN MONCLÁ

MARCELA L. MACCHI

PROSECRETARIA DE CÁMARA

Juzgado	Expediente	Autos	VINCULOS
JUZG CIV Y COM 2 (III Y IV CUERPOS)	15173	FRIGORIFICO MELLINO SA S/ QUIEBRA	Volver al Inicio

EXPTE. Nº 15173

AUTOS CARATULADOS: FRIGORIFICO MELLINO SA S/ QUIEBRA (REMITE JUZG 2 (III Y IV CUERPOS) 4/6/06 REMITE 2/4 19 CUERPO)

OBJETO: Resuelve

Mar del Plata, 5 de septiembre de 2006.

AUTOS CARATULADOS: FRIGORIFICO MELLINO SA S/ QUIEBRA Y VISTO:

1º) La petición del **síndico** interviniente, Contador Público **Daniel Hugo Pérez**, obrante a **fojas 3565**, en virtud de la cual, detalla los períodos de la *deuda* contraída por la demanda con la AFIP DGI, en concepto de *impuestos a las ganancias y ganancias mínimas presuntas, a partir del año dos mil, tanto por capital como por intereses, y solicita la desafectación de los fondos suficientes (\$ 320.966,05) para proceder a su abono, del total reservado oportunamente para hacer frente al pago de los impuestos y accesorios recaudados por la AFIP DGI.*

2º) Que contra tal pretensión se alza, a **fojas 3579/3581**, el Dr. **Martín Scarímbolo**, abogado de los **trabajadores de la fallida, es decir, representantes de los acreedores laborales de la empresa.** Concretamente se opone a la *desafectación de fondos para el pago del crédito fiscal en tanto sus mandantes no fueron desinteresados. Argumenta:*

a) Que los créditos laborales, con privilegio especial, están en el segundo grado de prelación conforme el art. 246 de la ley 24.522, desplazando a los créditos impositivos, que tienen un privilegio general que se ubica en cuarto grado del orden dado por el artículo en mención.

b) Que los créditos laborales guardan la prelación de cobro íntegro (conf. art. 240 de la ley citada).

c) Que para devengarse tanto el impuesto a las ganancias, como el tributo por ganancias mínimas presuntas, deben existir ganancias, lo que no puede ocurrir si la empresa cesó en su actividad comercial, como es el supuesto de autos, dado que la fallida dejó de explotarse comercialmente desde 1999.

Cita jurisprudencia.

3º) Que a **fojas 3600/3601** se presenta la Dra. **Cecilia Inés Galatro**, en representación del fisco nacional y contesta el traslado. *Controvierte el orden de prelación argüido por la contraria. Manifiesta que el orden de distribución establecido se encuentra firme. Que la ley 25.063, que crea el impuesto a las ganancias mínimas presuntas, opera sobre la base de los activos (art. 1º), recae sobre las sociedades (art. 2º), hasta la fecha de su disolución (art. 5º del DR 1533/98) y no prevé que las fallidas se eximan de su pago (conf. exenciones del art. 3º)*

4ø) Que a fojas 3621/3622 el síndico con testa el traslado pertinente. **Sostiene que los impuestos a las ganancias y a las ganancias presuntas gozan del privilegio que le brinda el art. 240 de la LCyQ que tiene mejor rango que los determinados en el art. 246. Y pone énfasis en la normativa positiva que dispone la reglamentación del impuesto a las ganancias presuntas, en tanto establece como límite temporal el cierre del ejercicio anual anterior a aquel en que se verifique la distribución final de todos los bienes (conf. art. 5ø DR 1533/98).**

CONSIDERANDO:

1ø) Que el Impuesto a las Ganancias, es un tributo que grava la renta, es decir, que se genera a partir de las ganancias obtenidas por el sujeto pasivo de la relación fiscal -el contribuyente-, en un periodo fiscal determinado, producidas por un patrimonio (ley 20.628 t.o. 1997 y sus modif.).

Igual consideración le cabe al Impuesto a las Ganancias Mínimas Presuntas, cuestión en autos discutida por los litigantes, en tanto la representante del Fisco entiende que el crédito se devenga a partir de los activos de la empresa, mas no de las ganancias.

2ø) Sin embargo, entiendo que la pretensa acreedora fiscal, confunde indudablemente el hecho imponible en sí, que como la propia norma lo indica lo constituye la ganancia presumida por la ley, conforme **ley 25.063; Tit. V, artículo 6ø, Capítulo I, Disposiciones generales, Hecho imponible. Vigencia del Tributo. , Artículo 1ø, primera parte: Establécese un impuesto a la ganancia mínima presunta aplicable en todo el territorio de la Nación,...**, con la base imponible, la que está expresamente fijada por la norma en examen, a continuación inmediata: **...que se determinará sobre la base de los activos, valuados de acuerdo...**

3ø) Así las cosas, sentado que la *rentas obtenidas* (en el caso del impuesto a las ganancias), o las *rentas presumidas* (en el supuesto del otro tributo), son el hecho generador de la *carga*; la presunción legal contenida en las leyes tributarias, de que la actividad comercial de la empresa sigue generando ganancias cuando se trata de un patrimonio en estado fallencial, es decir, una vez declarada la quiebra, no resiste el mayor análisis, sin perjuicio de que se trate de presunciones de *orden público*

Un razonamiento racional y fundado en bases realistas, indica que si el juez ha hecho mérito de la impotencia de un patrimonio para hacer frente al pasivo que lo grava -frente a las circunstancias de hecho y de derecho que ha tenido en mira a la hora del dictado de la sentencia-, declarando la quiebra de la empresa; irremediablemente cae todo el sustento lógico en que el Legislador ha construido esta clase de tributos, los que se cimentan en el dato cierto o razonablemente inferible de que el sujeto obligado *tiene un patrimonio en actividad, que es lo suficientemente fuerte como para afrontar sus deudas y generar beneficios por lo menos, superiores a los gastos que ella irroga y que le permiten no sólo su subsistencia sino una ganancia en un período más o menos alongado de tiempo, sin perjuicio de*

que pueda subordinarse a tiempos, ciclos o coyunturas de mayor o menor crecimiento, o incluso de retraimiento, normales en cualquier clase de emprendimiento o actividad lucrativa que se desarrolle; pero nunca, cuando la ineficacia de ese patrimonio ha llegado a tal extremo, que se patenti en un estado declarado de falencia.

4º) Dicho en términos constitucionales, la interpretación que pretende darle el ente fiscal a la normativa en estudio, extendiendo los alcances impositivos a sujetos de derecho que no están comprendidos en las hipótesis legales, resulta contraria al derecho tributario, violentando los principios que lo abonan:

En primer lugar al **principio de legalidad**, que es una regla fundamental del derecho público, emanada de los arts. 19, 52 y 75 inc. 2º de la Constitución Nacional, que puede traducirse en que *no es lícito aplicar impuestos a objetos y operaciones no gravados por la ley* (C.S.N. Fallos, 184-384; 184-542; 195-59; La Ley, 29-701 y JA 1943-I-639), ni tampoco a *sujetos* no previstos por la norma, cuando ello puede inferirse de su análisis.

En efecto, por este principio, es evidente que las cargas impositivas y tributarias, deben ser establecidas por ley, lo que importa que es el *Congreso Nacional* el único *formalmente* habilitado para hacerlo. Por lo tanto, la interpretación hecha en base al D.R. 1533/98 -que determina que son pasibles del impuesto a las ganancias mínimas presuntas las sociedades hasta su disolución-, no puede extenderse válidamente a los contribuyentes en quiebra, en tanto tal conclusión importa la introducción de una norma emanada del poder administrativo, que se entromete, so pretexto de reglamentarlo, en el régimen establecido por la **ley 25.063**, llevando sus efectos a situaciones no contempladas entre los *finés que válidamente, puede deducirse, fueron tenidos en mira por el Poder Legislativo* al tiempo de creación de la aquélla.

En segundo lugar, se viola el **principio de igualdad** (art. 16 de la Constitución Nacional), tanto la igualdad ante la ley (propia de los sujetos), como la igualdad como base del impuesto y de las cargas públicas (en cuanto al impuesto en sí mismo), que se vinculan, en tanto los sujetos en igual situación merecen un igual tratamiento.

Es idea arraigada entre nosotros, que el principio de igualdad, no se refiere a la igualdad numérica, que daría lugar a las mayores injusticias, si no a la necesidad de asegurar el *mismo tratamiento a quienes se encuentren en análogas situaciones*, de modo que no constituye una regla férrea, porque *permite la formación de distingos o categorías, siempre que éstas sean razonables*, con exclusión de toda discriminación arbitraria, injusta u hostil contra determinadas personas o categorías necesarias (conforme, **Carlos M. Giuliani Fourouge; Derecho Financiero**, vol. 1, 7ª edic., Depalma, 2001, p. 4, *limitaciones al poder tributario*, 182, pág. 373).

Pues bien, de este regla deriva otro principio que es el de *generalidad de la ley*, por el cual todo gravamen debe establecerse de forma tal que cualquier persona cuya situación coincida con la señalada como *hecho generador del crédito fiscal*, debe ser su jeto del impuesto (conf. **Flores Zabala; Elementos de Finanzas Públicas mexicanas**, 3ª ed., pág. 149, citado en la obra mencionada en el párrafo anterior,

pág. 373).

De estos principios puede inferirse precisamente que en la *hipótesis inversa*, se viola sin dudas la **igualdad de las cargas públicas**. Ella se configura cuando la ley no distingue y por ende, *generaliza*, aplicando indiscriminadamente el gravamen a contribuyentes que se encuentran en situaciones objetivamente distintas: en este caso, igualando a contribuyentes con un patrimonio plenamente activo, con contribuyentes en estado de quiebra.

Por último, se viola **el principio de no confiscación, derivado de la inviolabilidad de la propiedad privada** (arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional), si las contribuciones son discrecionales, no racionales o no razonables. Ahora bien, para llegar a tal conclusión resulta necesario su apreciación a la luz de las circunstancias de tiempo y lugar y su confrontación con las finalidades económico-sociales de cada impuesto. En tal sentido, la ley 25.063, atacaría este principio si se interpreta que corresponde aplicarla a empresas fallidas, pues se crea una presunción o ficción que conlleva a la aplicación de alícuotas francamente *ilegítimas*, en tanto se fundan en ganancias que no existen.

5º) Amén de lo expuesto, entrado en el debate en torno a los créditos privilegiados en materia falencial, aún entendiendo que le corresponde a una empresa en estado de quiebra el pago de los impuestos a las ganancias y a las ganancias presuntas, es de resaltar, que la Excma. Cámara Departamental, a través de ambas Salas, ha tenido oportunidad de expedirse sobre la *calidad* del crédito por impuestos en el proceso de quiebra y ha establecido, en fallos más o menos recientes los alcances del privilegio, siendo las coincidentes las conclusiones al respecto.

En efecto, en primer término, la Sala 1ª, con voto preopinante del Dr. Cazeaux, en los autos caratulados: **Banco de la Nación Argentina s/ Concurso Especial Hipotecario en: Santoro Humberto s/ Quiebra**, expediente Nº 118.185, Rº 116-24-S, Fs. Nº116-20, sentencia del 12 de febrero de 2004, ha expresado que: *Dentro de la categoría de conservación se encuentran aquellos gastos que sirven para mantener el bien en condiciones de uso y valor, o pro tegerlo, no pudiendo dejar de advertirse el gasto necesario que importa su pago; si bien los impuestos, tasas y servicios posteriores a la declaración de quiebra son obligaciones propter rem no constituyen gastos de conservación en el sentido recién expresado.*

Con relación a lo dicho en el párrafo anterior, afirmamos que el impuesto es un gravamen en el que se pone de relieve el aspecto objetivo del hecho imponible y que pesa sobre determinados bienes del deudor, de ello surge que su falta de cumplimiento no atentaría contra la conservación de éstos.

En igual sentido, se expidió la Sala 2ª, con voto de la Dra. Zampini, en los autos caratulados: **Banco de la Nación Argentina c/ Pulido Carlos Eduardo s/ Quiebra s/ Concurso Especial**, causa Nº 120.690, sentencia del 5 de mayo de 2005, Rº 257 (S), Fº 1458/60, fijando que el ... *impuesto es un gravamen en el que se pone de relieve el aspecto objetivo del hecho imponible y que pesa sobre determinados bienes del deudor. ...su falta de cumplimiento no atentaría contra la conservación de éstos.*

6º) La conclusión, de acuerdo a la doctrina que dimana de la Excma. Cámara Dptal. y a la que debo

atenerme en orden a su jerarquía, es que tratándose de un impuesto devengado con posterioridad al decreto de quiebra, no puede hablarse de crédito privilegiado como gasto de conservación y de justicia, en los términos del art. 240 ni corresponde su reserva conforme el art. 244 de la ley 24522.

Sentado ello, en los términos del art. 241 inc. 3º de la ley 24.522, los impuestos posteriores al decreto de quiebra, no tienen prelación en relación a los créditos laborales, que se encuentran en un rango superior (conf. art. citado, en su inciso segundo).

7º) Por último, el Dr. Scarímbolo en su escrito postulatorio, no solamente se opone a la desafectación y entrega de fondos requerida por la sindicatura para afrontar el pago impositivo, sino que también reclama la devolución de los fondos ya percibidos por la AFIP DGI en tales conceptos. Al respecto debo decir, que tal solicitud excede el marco de la vista dispuesta a fojas 3566. Y más allá de ello, debe tenerse presente que si hubo una entrega de fondos al ente fiscal, ésta ha sido posible siempre y cuando ya ha habido antes un *proyecto de distribución aprobado* y que, consentido o ejecutoriado, **hubo de quedar firme**, por lo que la pretensión aparece como tardía. Cumplidos en debida forma los pasos procesales del iter formal, la oportunidad formal para formular las objeciones por parte del acreedor, se da a partir de la publicación por edictos del proyecto presentado por el síndico, antes de su aprobación por el juez de la quiebra (conf. arts. 218, 219, 221 ley 24.522).

En este punto es de resaltar, que el pretendiente, no aduce el incumplimiento de los actos procesales descriptos, o su irregularidad, por lo que debo entender que el trámite que desembocó en la entrega de fondos al acreedor fiscal se desarrolló de acuerdo con el procedimiento legal vigente en la L CyQ.

Y si bien no cuento con todos los cuerpos del expediente, puedo afirmar que las resoluciones que tienen por aprobado el proyecto de distribución y su modificación (obrantes a fojas 2901 a 2909 y 2964), se notificaron por el juzgador en los términos del art. 273 inc. 5º de la ley 24.522 y fueron perfectamente conocidas por el profesional mencionado (ver presentación del Dr. Scarímbolo de fojas 2986 a 2989), por lo que la formulación del punto 1 del petitorio, obrante a fojas 3581 debe ser desestimada por extemporánea.

Por todo ello y normas legales citadas **RESUELVO:**

1º) Haciendo lugar a la oposición formulada por los acreedores laborales a fojas 3579/3581 y en consecuencia, desestimando la desafectación de la sumatoria liquidada a fojas 3565 para el pago de los impuestos a las ganancias y a las ganancias mínimas presuntas, con costas a la vencida (arts. 68, 185 del CPCC y 273, 274 y 281 de la ley 24.522).

2º) Desestimando, en virtud del principio de preclusión, la restitución de los fondos ya abonados (conf. art. 34 inc. 5º 155 primera parte del CPCC; 273 y 274 de la ley 24.522).

3º) Ordenando la devolución de las actuaciones al Juzgado de origen, por intermedio de la Receptoría

Departamental de Expedientes, previa baja en los libros y en registros del Juzgado (art. 34 inc. 5º del CPCC)

REGISTRESE. NOTIFIQUESE.

Dr. ENRIQUE FELIX ARBIZU

Juez en lo Civil y Comercial

Juzgado	Expediente	Autos	VINCULOS
JNCOM 11	56121/2002	GROKOP DE BLUMENKRANTZ, CLARA S/QUIEBRA	Volver al Inicio

Poder Judicial de la Nación

JUZGADO COMERCIAL Nº 11

GROKOP DE BLUMENKRANTZ, CLARA S/QUIEBRA

COM 56121/2002

Buenos Aires, 16 de julio de 2021.CCH

I. Toda vez que la readecuación del proyecto de distribución de fondos presentado por la sindicatura el 29.06.21 no ha sido observada, apruébasela en cuanto ha lugar por derecho.

II. A fin de proceder al pago del pasivo, se debe tener en consideración las siguientes cuestiones:

a) que existen fondos depositados en dólares y otros en pesos;

b) que, habiéndoles dado la opción, el pasivo adeudado al síndico de la presente quiebra será saldado en dólares y el del resto de los acreedores en pesos;

c) que en el marco de los autos “Garbarino Juan Carlos s/ quiebra” Expte. N° 4251/2007, juicio donde interviene la misma

sindicatura designada para estos autos, con fecha 02.07.21 el suscripto estableció que, para las transferencias que en dólares, las mismas serían expresadas en pesos y se le solicitaría al banco pagador que, previo al pago, efectúe la conversión de las mismas a dólares;

d) y que para cubrir la totalidad del pasivo en pesos es necesario convertir el monto restante en dólares a pesos;

III. Por ello, y a fin de evitar eventuales confusiones, en primer lugar se procederá a pagar los dividendos en dólares, para lo cual, líbrese oficio por Secretaría vía DEOX al Banco de la Ciudad de Buenos Aires a fin de que proceda a pagar los dividendos que surjan del listado que acompañará el síndico.

El pago deberá ser en dólares, para lo cual la entidad bancaria deberá convertir las acreencias denunciadas en pesos a

dólares al momento del efectivo pago.

El listado en cuestión, reitero, deberá expresar las acreencias en pesos. Asimismo, deberá constar el nombre de los

acreedores que deban percibir sus acreencias, discriminando los conceptos correspondientes a cada pago y consignando el tipo y número de documento de las personas físicas, como así también el pago de honorarios, gastos de la liquidación y demás transferencias que correspondan. Ello, a efectos de determinarse – en caso que corresponda – las retenciones

impositivas o la mención de que los montos se hallan exentos de tributación.

Hácese saber a la sindicatura que deberá acompañar un anexo con dicho listado, en forma separada y en formato PDF, y con su firma digital, ello a fines de su inclusión en el oficio DEOX que oportunamente

se librará por Secretaría al Banco de la Ciudad de Buenos Aires.

IV. Una vez cumplido el punto anterior, líbrese oficio por Secretaría vía DEOX a fin de que convierta el monto restante en dólares a pesos y transfiera la totalidad del monto convertido a la cuenta en pesos perteneciente a estas actuaciones.

V. Fecho, líbrese nuevamente oficio por Secretaría vía DEOX a fin de proceder al pago de dividendos en pesos que surjan del listado que deberá presentar la sindicatura en su oportunidad, y siguiendo los lineamientos descritos en el punto II de la presente.

VI. Notifíquese a la sindicatura por Secretaría.

FERNANDO SARAVIA

JUEZ

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CAMARA APEL CIV. Y COM 7ª. Cordoba.	2338021	FERRATO, PABLO ANDRES C/ GRAU, GUSTAVO RAMÓN LEONARDO	Volver al Inicio

PODER JUDICIAL DE CORDOBA

CAMARA APEL CIV. Y COM 7a

Protocolo de Autos

Nº Resolución: 230

Año: 2021 Tomo: 4 Folio: 936-946

EXPEDIENTE SAC: 2338021 -

- FERRATO, PABLO ANDRES C/ GRAU, GUSTAVO RAMON

LEONARDO - ORDINARIO

AUTO NUMERO: 230. CORDOBA, 14/10/2021.

Y VISTOS:

Estos autos caratulados: "FERRATO, PABLO ANDRES C/ GRAU, GUSTAVO RAMÓN LEONARDO-ORDINARIO- Expte. Nº 2338021" traídos a estudio a fin de resolver el recurso de apelación planteado por el demandado contra el Auto Nº 94 de fecha 16/3/2021, de los que resulta que el demandado ejecutado en autos, quien tiene a su cargo la obligación de devolver un inmueble, bajo apercibimiento de lanzamiento, solicita que la actora le restituya un automotor a raíz de lo resolución contractual establecida por sentencia firme, petición que es rechazada por el Tribunal mediante Auto de fecha Nº 94 del 16/3/2020. El demandado interpone recurso de apelación respecto de la resolución que no admite su planteo, concediéndose la apelación deducida.

Con fecha 20/5/2021 el demandado apelante expresa agravios. Refiere como primer y único agravio que solicitaron en la contestación del traslado previo al dictado de la resolución en crisis que el Juez de primera instancia intime al actor Pablo Andrés Ferrato al cumplimiento de la condena que le impone la sentencia dictada en autos en su favor (ordena la restitución de un BMW de colección que le entregara como parte de pago de la casa), y en el caso de resultarle de cumplimiento imposible, que lo acredite, y en caso que la cumplimente, mediante el pago de su valor en dinero, previa determinación del mismo, más perjuicios e intereses, como lo establece el artículo 820 del CPC. Denota que el actor manifestó que ya no tenía el vehículo en su poder, entonces correspondía fijar el valor del vehículo, los perjuicios y los intereses (art. 820 del CPC) para que luego dieran cumplimiento simultáneo a las condenas impuestas, pero el a quo resolvió, en contra del principio de igualdad de las partes en el proceso, en enviar a su parte a presentar verificación tardía en el concurso preventivo del actor y ordenar al mismo tiempo el cumplimiento unilateral de la condena que se le impuso, colocándolo en una situación de desigualdad y causándole un gran perjuicio, porque le impone el cumplimiento efectivo de la condena, mientras que al actor le concede espera, quita y plan de pagos en su favor para el cumplimiento de su condena, lo que considera a todas luces arbitrario y desproporcionado, un error de grueso calibre que le genera un

perjuicio enorme. Agrega que el principio de igualdad de las partes en el proceso impone que los litigantes tengan las mismas oportunidades y posibilidades, garantizando que ninguno se encuentre en una posición de inferioridad, con referencia directa al derecho de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 16 de la C.N.

Trascribe a continuación la parte resolutive del Auto Interlocutorio apelado:

“RESUELVO:I.- Admitir el pedido lanzamiento solicitado por Pablo Andrés Ferrato, el que deberá hacerse efectivo en el término de diez (10) días desde el dictado de la presente resolución. La restitución del inmueble deberá ser libre de cosas y/o personas puestas por el demandado o que de él dependan.

II.- Rechazar el pedido de restitución del rodado marca BMW -dominio JOO329-, solicitado por Gustavo Ramón Leonardo Grau, quien deberá concurrir, si así lo considera, al Juez del fuero Concursal a fin de hacer valer su derecho en la forma que estime pertinente.

III.- Ordenar que se forme cuerpo de copia (electrónico) al solo efecto de tramitar el lanzamiento.

IV.- Imponer las costas por el orden causado. En consecuencia, no regular honorarios profesionales a los letrados intervinientes a tenor de lo dispuesto en el art. 26 contrario sensu del Código Arancelario para Abogados y Procuradores de la provincia de Córdoba (Ley N° 9459).

Protocolícese, hágase saber y dese copia.”

Concluye que por todo lo manifestado debe revocarse en este punto la resolución impugnada, resolviendo así el cumplimiento simultáneo, total efectivo. Corrido traslado del recurso a la parte actora, con fecha 31/5/2021 lo

evacua. Luego de cuestionar la suficiencia de la expresión de agravios, procede a señalar las razones por las cuales el fallo en crisis debe ser mantenido.

Sostiene que la sindicatura y el propio apelado –ya con nuevo patrocinio- pusieron de resalto en el incidente que motiva el resolutorio en crisis que la obligación de restitución del rodado dominio JOO324 es una obligación preconcursal por lo que no corresponde determinar en este proceso cuánto debe o no debe abonar Ferrato a Grau en reemplazo del rodado. Destaca que la obligación de restituir el rodado dominio JOO329, la que corresponde retrotraer al 9/3/2015 por efecto de la resolución contractual, se encuentra a la fecha irremediamente extinta como consecuencia de la novación de todas las obligaciones que gravaron el patrimonio de Ferrato hasta el 17/8/2017, fecha en que solicitó la formación del concurso preventivo del actor, en virtud del acuerdo judicial homologado por el Tribunal competente en materia concursal

(conf. art. 55 LCQ). Indica que por imperio del estatuto falencial, el apelante Grau (al igual que todo pretenso acreedor, cualquiera sea la causa de su crédito, siempre que date de fecha anterior al 17/8/2017) debe inexorablemente ser reconocido por el juez con competencia concursal en el que tramita el concurso, como paso previo a poder hacer efectivo el crédito. Luego de lo cual, y en el hipotético caso de lograr sentencia verificatoria favorable, deberá subordinarse a

los efectos del acuerdo homologado con los acreedores concurrentes. Indica que en consecuencia, todos los acreedores de título o causa anterior a la fecha de presentación en concurso (art. 32 de la LCQ) debieron verificar sus créditos ante el síndico, que quienes lo hicieron participaron activamente del

trámite del acuerdo, quienes no lo hicieron no participaron, pero a todos por igual se le aplicaron las disposiciones concursales, es decir, se verán subordinados a los efectos del acuerdo homologado por imperativo de lo dispuesto en el art. 55 LCQ. Agrega que a resultas de dicho acto homologatorio, todas las obligaciones de contenido patrimonial que gravaban el patrimonio del apelado Ferrato hasta el 17/8/2017 se extinguieron dando nacimiento a nuevas obligaciones en los términos del acuerdo, por efecto y consecuencia de la novación provocada por la homologación. Señala que bajo los antecedentes expuestos y el marco normativo aplicable, la exigencia de restituciones recíprocas por efecto de la resolución contractual habida deviene inexigible en el proceso civil, que cualquier planteo a fines del reclamo del crédito deberá arbitrarse mediante las herramientas que pone disposición el régimen concursal mediante el art. 56 LCQ, que vencida la etapa tempestiva, el acreedor debe verificar de manera tardía o por la vía de la acción individual si el concurso ha concluido. Manifiesta que el supuesto crédito del apelante Grau deberá dirimirse ante el tribunal competente, esto es el Juzgado de Primera Instancia y 7° Nominación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba, habiendo perdido jurisdicción el tribunal natural en lo que respecta a la imposición o control de obligaciones preconcursales, explicando luego qué debe hacer el apelante para hacer valer su crédito. Expresa que el art. 56, 7º párrafo establece “Si el título verificador fuera una sentencia de un juicio tramitado ante un tribunal distinto que el del concurso, por tratarse de una de las excepciones previstas en el artículo 21, el pedido de verificación no se considerará tardío, si, no obstante haberse excedido el plazo de dos años previsto en el párrafo anterior, aquél se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia.”, que el crédito de Grau surge de la sentencia que ordena las restituciones recíprocas.

Ese constituye su “título verificador”, debe comparecer ante el juez concursal mediante el incidente de verificación tardía –o mediante la acción individual cuando mediare conclusión del concurso-, y la suerte de su crédito se debatirá en sede concursal no habiendo más nada para hacer en este proceso, más que entorpecer maliciosamente su trámite. Denota que a tenor del 56 7º párrafo, el acreedor no tempestivo por créditos reconocidos por sentencia posterior al concurso, una vez obtenida sentencia en la sede judicial pertinente, debe pedir la verificación de su crédito en el concurso dentro de los seis meses de que queda firme la resolución bajo pena de prescripción abreviada cuando hubiera transcurrido el plazo de dos años desde la presentación en concurso (conf. art. 56), que a este acreedor –en autos Grau- resultarán aplicables los efectos del acuerdo preventivo homologado y le correrá la prescripción que surge de dicha norma.

Firme el decreto de autos queda la causa en estado de ser resuelta.

Y CONSIDERANDO:

1. Por sentencia N° 27 de fecha 27/3/2018, se dispuso hacer lugar parcialmente a la demanda y declarar resuelto de contrato de compraventa que suscribieron las partes. Como consecuencia de ello, se ordenó al demandado la restitución del inmueble objeto del contrato situado en calle Donatello N° 314 -Villa del Lago-, libre de ocupantes y/o cosas puestas por el o que de él dependan.

Consecuentemente, al actor se le ordenó la restitución del vehículo marca BMW dominio JOO329, con toda la documentación que obre en su poder.

Con fecha 2/12/2019 el Juzgado emplaza a las partes a cumplir lo dispuesto en la Sentencia dictada – restituciones recíprocas-, disponiendo: “...Emplácese a las partes a los fines de que en el término de cinco días cumplimenten con lo ordenado por la sentencia N°27 de fecha 27/03/2018 (fs.205/215) y confirmada por la resolución emitida por la Excma. Cámara Civil y Comercial 7ma. Nominación en sentencia N°15 de fecha 28/02/2019 y Auto N°109 de fecha 03/06/2019, bajo apercibimiento de lanzamiento y secuestro respectivamente.

Notifíquese.”

Con fecha 2/3/2020 el apoderado del actor acompaña informe de dominio del que surge que el automotor en cuestión obra inscripto a nombre de Juan Santiago Papiu, adjuntando informe de dominio del que surge que el mismo lo adquirió con fecha 4/6/2018 (v. fs. 325/326), a lo que el Tribunal ordena estar al art. 820 CPC.

El 17/7/2020 el Tribunal dispone: “Surgiendo de las constancias de autos que la sentencia firme ordena el cumplimiento de obligaciones recíprocas y simultáneas resulta desigual dar curso a la ejecución contra una de las partes sin que la misma (solicitante de la ejecución) haya acreditado el cumplimiento de la obligación a su cargo. Hagase saber a ambas partes que hasta que no se cumplimente con el presente proveído no se proveerán las otras solicitudes formuladas. Notifíquese...”. A ello, el apoderado del actor responde que no tiene el accionante en su poder el vehículo y establece el monto que debería restituir por el mismo, con fecha 13/8/2020 (fs. 353).

Con posterioridad, se anotició al Tribunal la situación del actor, que se encuentra concursado. Por decreto de fecha 30/10/2020 se ordenó la citación de la Sindicatura, quien compareció con fecha 13/11/2020. Luego de escuchar al Síndico, Contador Prevé, se dicta la Resolución bajo recurso, la cual ha cambiado la forma de cumplimiento de la Sentencia para la parte actora concursada. Frente a esta decisión, el acreedor in bonis apela la resolución.

Con fecha 23/10/2020, la parte demandada denuncia la existencia del concurso preventivo del actor. Señala: “I. Que vengo en tiempo y forma a solicitar se declare la nulidad de los actos procesales realizados en este proceso desde el día 26/09/2017 (fecha tomada del informe emitida por el registro que se acompaña a este escrito, en consecuencia la fecha de declaración de quiebra puede ser anterior) hasta el día de la fecha, en virtud de lo establecido en el artículo 76 del C.P.C. por las razones que expresaré a continuación:

II. Que tome conocimiento en el día de la fecha (23-10-2020) mediante la copia de un informe de publicidad directa (asiento b 1) de la matrícula que me entregó un gestor, que acompañó a este escrito, que el actor PABLO ANDRES

FERRATO fue declarado en quiebra, inscribiéndose esta medida en el registro general de la provincia, y la indisponibilidad sobreviniente con fecha 25 de setiembre de 2017 en el legajo dominial de la propiedad objeto de este juicio, y en los autos caratulados “FERRATO PABLO ANDRES – PEQUEÑO CONCURSO PREVENTIVO – EXPEDIENTE 6532858” tramitado ante el juzgado de 7ma nominación en lo civil y comercial número 4 de sociedades y concursos y quiebras,

acompañando a este escrito la copia de lo que informa el SAC al respecto.

III. Que como consecuencia de lo mencionado en el párrafo anterior el actor perdió en esa fecha la legitimación procesal en esta causa, sin embargo decidió ocultar a S.S. esta situación y continuó realizando presentaciones en este proceso de manera ilegítima e ineficaz.

Según lo establecido en el artículo 110 de la L.C.Q. el fallido pierde todo tipo de legitimación producto del desapoderamiento de sus bienes, debiendo actuar el Síndico de manera obligatoria.

No hubo notificación del actor al Síndico, ni el Síndico de la Quiebra se presentó en este expediente.

Que uno de los presupuestos esenciales para poder actuar en los procesos es la legitimación procesal, en consecuencia deben ser declarado nulos los actos procesales dictados en esta causa desde que se declaró la quiebra del actor hasta la fecha.

IV. Que en consecuencia de lo manifestado y acreditado solicito a S.S. declare la nulidad de los actos procesales realizado con posterioridad al 25 de setiembre de 2017 hasta el día de la fecha, es decir desde la sentencia de fecha 27 de marzo de 2018 hasta la última actuación realizada en estos autos.

V. Que vengo a ofrecer la siguiente prueba:

Ofrezco como prueba documental a efectum videndi et probandi los autos caratulados “FERRATO PABLO ANDRES –

PEQUEÑOCONCURSO PREVENTIVO – EXPEDIENTE 6532858” tramitado ante el juzgado de 7ma nominación en lo civil y comercial número 4 de sociedades y concursos y quiebras, a cuyo fin solicito que S.S. exhorte a tal fin. Ofrezco como prueba también el informe de publicidad directa que se acompaña a este escrito.

Ofrezco el testimonio del Sr. Podestá Ernesto Octavio, DNI 20.380.056, con domicilio en 9 de julio 2500 de la ciudad de Córdoba.

Solicito se oficie al Registro General de la Provincia para que este informe si se encuentra inscripta la medida de indisponibilidad por quiebra del titular registral en la matricula 926607 (23) Solicito se oficie al Registro Público de Comercio para que este informe si el actor en esta causa esta inhabilitado para ejercer el comercio producto de su falencia, debiendo informar cuando fue decretada su quiebra.

Solicito se oficie a la PROCELAC a los fines de que informe si existe investigación realizada al actor y en el estado que esta se encuentra.

Ofrezco la confesional del actor PABLO ANDRES FERRATO.

IV. Que vengo a solicitar a S.S. que corra vista de esta presentación al Ministerio Público Fiscal, a la Fiscalía que corresponda y a la PROCELAC para que investiguen la posible comisión del delito de QUIEBRA FRAUDULENTO tipificado en el artículo 176 del C.P. y/o delito de ESTAFA PROCESAL.”, lo que motiva el proveído del 30/10/2020 por el que se ordena noticia al Síndico del presente proceso.

Con fecha 10/12/2020 el actor concreta una presentación que reza, en su parte pertinente: “Por medio del presente vengo a solicitar la inmediata restitución del inmueble de mi propiedad, inscripto bajo la matrícula Nº 926.607, como consecuencia de la resolución contractual operada y reconocida en sentencia dictada en los presentes obrados.

Conforme precedentes de autos, el juzgado ha condicionado el lanzamiento del demandado del inmueble mentado a la restitución recíproca del rodado dominio JOO329.

Se hace presente que el temperamento asumido por el tribunal en función del cual exige el cumplimiento de restituciones recíprocas deviene arbitrario y contrario a derecho, conforme las especiales circunstancias y antecedentes que obran incorporados en autos.

Al efecto, es necesario destacar que la obligación de restituir el rodado dominio JOO329, la que corresponde retrotraer al 9/3/2015 por efecto de la resolución contractual, se encuentra a la fecha irremediadamente extinta como consecuencia de la novación de todas las obligaciones que gravaron mi patrimonio hasta el 17/8/2017, fecha en que solicité la formación de mi pequeño concurso preventivo, en virtud del acuerdo judicial homologado por el tribunal competente en materia concursal.

En los capítulos que siguen amplió razones que respaldan la procedencia de mi petición, esto es, que se arbitre de manera inmediata los resortes para obtener la restitución del inmueble objeto del contrato cuya resolución fuera convalidada en sentencia.”, primera oportunidad en que –luego de su acreditación en el proceso por parte de la contraria, verificada por el Tribunal- el accionante refiere a la existencia del concurso, y alude a sus efectos.

2. Debemos señalar que resulta sorprendente el modo en que el accionante se ha conducido en el presente proceso. De manera previa al dictado de la Sentencia que dispusiera la resolución contractual, omitió deliberadamente informar al

Tribunal que se había presentado en concurso preventivo, lo que no resultaba un dato menor atento las implicancias que ello podía tener. La Sentencia dictada dispuso que “Ahora bien, es necesario determinar de qué manera se hará la

restitución tanto del inmueble como del vehículo que oportunamente las partes se entregaron, y si bien existen distintas posturas jurisprudenciales y doctrinarias al respecto (recurrir a los principios generales, a las normas que regulan la nulidad de los actos jurídicos, entre otras), participo de la que sostiene que el régimen aplicable es el vigente para la restitución de las cosas a su dueño (584 y ss. C.C.). Además, al ser obligaciones recíprocas, la restitución será simultánea. Antes de ello, es ineludible destacar que si bien es cierto que al momento de recibir las prestaciones ambos contratantes lo hicieron de buena fe y en cumplimiento de un contrato que se encontraba vigente, dado el efecto retroactivo que impone la resolución, tales pagos se han quedado huérfanos de causa (art. 793 C.C.)” (énfasis agregado).

A tenor del informe obrante a fs. 325 de autos, se habría desprendido del automotor que debía restituir conforme la resolución de primera instancia, con posterioridad a la misma –se hace presente que no se conoce si la transferencia a

Pipiu fue la primera, o se hubo un desprendimiento patrimonial previo, porque el actor omitió deliberadamente informar al Tribunal acerca del destino del vehículo.

De manera previa al dictado por parte de esta Cámara de la Sentencia N° 15 del 28/2/2019, el actor omitió Deliberadamente informar a esta Cámara ambos extremos –la existencia del concurso y la venta del automotor-.

Al momento en que se planteaba la discusión acerca de cómo cumpliría el actor la restitución –que él

mismo impidió pudiere ser efectiva, desprendiéndose del automotor que había recibido como parte de pago- la contraria denuncia la existencia del concurso preventivo, lo que el Tribunal corrobora, y recién con posterioridad a ello el accionante menciona que había iniciado su concurso preventivo como justificación para negarse a la restitución recíproca que había sido ordenada.

En este estado, con los elementos mencionados, corresponde ingresar al Auto en crisis. En su parte pertinente, el mismo expresa: “Planteada así la cuestión, reitero -en pos de mayor precisión- que conforme los términos de la Sentencia

N° 27 de fecha 27.03.2018 se ha impuesto a las partes las siguientes obligaciones: 1.- La actora debía reintegrar el inmueble sito en calle Donatello N° 314 -Villa del Lago-, libre de ocupantes y/o cosas puestas por el o que de él dependan.

2.- El demandado, por su parte, debía restituir el vehículo marca BMW dominio JOO329, con toda la documentación que obre en su poder. Se había impuesto una condena bilateral: la desocupación del inmueble -el demandado- y la entrega del vehículo -la actora-. Otro dato a tener especialmente en cuenta, es que el Tribunal no conoció hasta esta instancia que Ferrato estaba sometido a un concurso preventivo, ya que no brindó esa información.

Así las cosas, adelanto opinión en cuanto a que le asiste razón al síndico del concurso y debe ordenarse la restitución del inmueble.

Doy Razones.

Atento que el actor ejecutante tiene un concurso preventivo con acuerdo de acreedores homologado, es completamente inviable eludir esa realidad y alterar la situación de todos los acreedores anteriores al concurso (art. 16 LCQ). Exigir hoy la restitución del automóvil -tal como fuera ordenado en la sentencia- sería colocar al acreedor de dicha obligación en un lugar que la ley no autoriza.

Analizadas las constancias de las actuaciones caratuladas como “Ferrato, Pablo Andrés - Pequeño Concurso Preventivo” (Expte. 6532858), que fueran iniciadas con fecha 17.08.2017, se desprende que el concursado al exponer el estado del activo (fs. 10/13) no ha denunciado el automotor -vehículo marca BMW dominio JOO329-, ni ha incluido al demandado dentro de la nómina de acreedores (fs. 40), pero ello no quiere decir que la deuda sea inexistente y que el crédito no sea anterior a la apertura del concurso.

Ferrato, ha acordado con sus acreedores el pago del 50 % de sus créditos, acuerdo que fuera homologado oportunamente por el juez del concurso, y esa circunstancia impide hoy exigirle el cumplimiento de la obligación que surge de la sentencia.

El acuerdo homologado con los acreedores, produce efectos respecto de todos los acreedores quirografarios que se hayan originado por causa anterior a la presentación; ese efecto, se extiende también a aquellos que aún no han verificado su crédito -como es este caso- (art. 56 LCQ).

Tal como lo dice el síndico en la vista que contesta, el ejecutante tiene prohibido alterar la situación de los acreedores anteriores al concurso (art. 16 LCQ), y todos los actos en violación de dicha norma son

ineficaces de pleno derecho respecto de aquellos (art. 17 LCQ). El art. 56, párr. 3", dispone: "Son absolutamente nulos los beneficios otorgados a los acreedores que excedan de lo establecido en el acuerdo para cada categoría".

El acreedor que no ha verificado su crédito en el concurso -como en este caso- inexorablemente tendrá que presentarse a hacerlo, ya que es aquel Juez el único que puede determinar el alcance de los créditos concursales. Él mantiene una competencia residual que subsiste de manera latente, aún luego de homologado el acuerdo con los acreedores. El proceso se mantiene vivo aún después de su supuesta conclusión y se reabre ante la deducción de verificaciones tardías.

Tanto es así, que si el acreedor quisiera ir por su crédito con una acción individual, deberá hacerlo ante aquel Juez.

En ese marco, corresponde ordenar la inmediata restitución del inmueble a Ferrato y el demandado deberá, si así lo considera, ocurrir a perseguir su crédito con una verificación tardía o la acción que considere pertinente. Cuadra agregar que, en realidad, la citación por edictos es la que pone sobre aviso a todos los acreedores de la apertura del concurso a fin de que se presenten a verificar sus créditos; para quien no se haya enterado de su existencia, la ley propone la verificación tardía.

III.- No se me escapa la mala fe puesta de manifiesto por el concursado en este proceso. Adviértase, que ocultó al Juez y al síndico del concurso la existencia de este proceso, y a éste Tribunal también le ocultó estar en concurso preventivo. Su mala fe y abuso del proceso es manifiesta, pero las normas concursales -de orden público- impiden dilatar con este argumento la entrega del inmueble que forma parte de su patrimonio y como consecuencia directa de los acreedores con los cuales tiene homologado un acuerdo de pago, al que eventualmente, si así lo considera, deberá sumarse el demandado."

Dicho decisorio merece las siguientes reflexiones: En el caso la cuestión no obra tratada de manera específica en la LCQ. El art. 20 Ley 24.522 establece: "Contratos con prestación recíproca pendiente. El deudor puede continuar con el cumplimiento de los contratos en curso de ejecución, cuando hubiere prestaciones recíprocas pendientes. Para ello debe requerir autorización del juez, quien resuelve previa vista al síndico. La continuación del contrato autoriza al cocontratante a exigir el cumplimiento de las prestaciones adeudadas a la fecha de presentación en concurso bajo apercibimiento de resolución.

Las prestaciones que el tercero cumpla después de la presentación en concurso preventivo, y previo cumplimiento de lo dispuesto en este precepto, gozan del privilegio previsto por el artículo 240. La tradición simbólica anterior a la presentación, no importa cumplimiento de la prestación a los fines de este artículo.

Sin perjuicio de la aplicación del artículo 753 del Código Civil, el tercero puede resolver el contrato cuando no se le hubiere comunicado la decisión de continuarlo, luego de los treinta(30) días de abierto el concurso. Debe notificar al deudor y al síndico..."

En el caso, la conducta debida por el accionante era denunciar tempestivamente la existencia del Concurso en este proceso y comunicar en aquél la existencia de estos autos, porque si bien el caso puntual -resolución contractual- no es equiparable exactamente a un contrato con prestaciones

recíprocas pendientes, porque precisamente lo que se ha determinado ha sido privar de eficacia al contrato, la realidad muestra que una vez dispuesta tal resolución quedan

prestaciones recíprocas pendientes, consistentes en las restituciones que deben concretar los excontratantes a fin de culminar los trámites de la resolución contractual dispuesta.

En este marco, y a pesar de que no se ha concretado comunicación o información alguna tempestiva, no podemos dejar de destacar que como el art. 20 LCQ transcripto precedentemente en su parte pertinente no refiere puntualmente a la cuestión debatida en autos, corresponde acudir al diálogo de fuentes, resultando aplicable el derecho civil –derecho privado común- que justificara la resolución contractual habida, en el cual habrá de buscarse la respuesta al interrogante que inquiriere sobre la justicia de la resolución en crisis.

Al tiempo de los hechos base de autos se encontraba vigente el Código velezano, a cuyas normas habremos de acudir. Conforme el art. 1201 Cód. Civil, “En los contratos bilaterales una de las partes no podrá demandar su cumplimiento, si no probase haberlo ella cumplido u ofreciese cumplirlo, o que su obligación es a plazo.”.

A su vez, en art. 1204 del mismo cuerpo legal establece que: “En los contratos con prestaciones recíprocas se entiende implícita la facultad de resolver las obligaciones emergentes de ellos en caso de que uno de los contratantes no cumpliera su compromiso. Mas en los contratos en que se hubiese cumplido parte de las prestaciones, las que se hayan cumplido quedarán firmes y producirán, en cuanto a ellas, los efectos correspondientes. No ejecutada la prestación, el acreedor podrá requerir al incumplidor el cumplimiento de su obligación en un plazo no inferior a quince días, salvo que los usos o un pacto expreso establecieran uno menor, con los daños y perjuicios derivados de la demora; transcurrido el plazo sin que la prestación haya sido cumplida, quedarán resueltas, sin más, las obligaciones emergentes del contrato con derecho para el acreedor al resarcimiento de los daños y perjuicios.

Las partes podrán pactar expresamente que la resolución se produzca en caso de que alguna obligación no sea cumplida con las modalidades convenidas; en este supuesto la resolución se producirá de pleno derecho y surtirá efectos desde que la parte interesada comunique a la incumplidora, en forma fehaciente, su voluntad de resolver.

La parte que haya cumplido podrá optar por exigir a la incumplidora la ejecución de sus obligaciones con daños y perjuicios. La resolución podrá pedirse aunque se hubiese demandado el cumplimiento del contrato; pero no podrá solicitarse el cumplimiento cuando se hubiese demandado por resolución.”

3. Párrafo aparte merece la liviandad evidenciada en orden a la conducta que debería observar el demandado en autos. En el responde de la apelación el actor “ilustró” acerca del temperamento a observar, en cuyo marco, displicentemente,

muestra que han vencido todos los plazos para que el demandado pueda hacer una efectiva defensa de sus intereses. Así refirió que a tenor del art. 56 7º párrafo, el acreedor no tempestivo por créditos reconocidos por sentencia posterior al concurso, una vez obtenida sentencia en la sede judicial pertinente, debe pedir la verificación de su crédito en el concurso dentro de los seis meses de que

queda firme la resolución bajo pena de prescripción abreviada cuando hubiera transcurrido el plazo de dos años desde la presentación en concurso (conf. art. 56), que a este acreedor –en autos Grau- le resultarán aplicables los efectos del acuerdo preventivo homologado y le correrá la prescripción que surge de dicha norma. Una maniobra exitosa de su parte: al momento en que el demandado tomó conocimiento de la existencia del concurso –como ya señaláramos, no porque el actor informara de ello- esto es, el 23/10/2020, ya habían pasado más de dos años de la presentación en concurso –que data del año 2017- y más de un año desde la firmeza de la Sentencia de Cámara (v. fs. 277), lo que privó al demandado de la posibilidad de participar en el proceso concursal y expresar su voluntad, así como de participar en el acuerdo cuyas cláusulas se pretende hacer valer de manera compulsiva en contra de quien no tuvo intervención, mas no porque voluntariamente así lo decidiera, sino porque deliberadamente fue excluido de tal posibilidad por parte del concursado.

Y no puede pretenderse, en modo alguno, que la publicación de edictos pudo haber resultado efectiva respecto del demandado, desde que ante el conocimiento del domicilio del deudor, la comunicación al mismo debió ser

nominal a fin de resultar efectiva. Más grave aún: no solo correspondía la notificación nominal al demandado, sino también poner en conocimiento de los Tribunales intervinientes –el Juzgado y la Cámara- la situación, de claro impacto en la cuestión que se resolviera en autos.

4.- Requerido el Juzgado donde obra el Concurso del accionante, se permitió a este Tribunal ingresar electrónicamente a su análisis. De dicha causa resulta que los únicos créditos admisibles han sido: con privilegio general, de AFIP por \$ 117.582,48 y de la DGR por \$ 189.906,20 y como quirografarios de AFIP por \$ 84.174,95 y de la DGR por \$ 135.036,99 (Sentencia 14 del 2/3/2018). Luego de ello, la DGR quedó excluida del cómputo de mayorías para lograr acuerdo (Auto 143 del 14/5/2018). El crédito del demandado, al tiempo del acuerdo de acreedores, ya existía, desde que la Sentencia data del 27/3/2018 y si bien no estaba firme, pudo justificar que el demandado adoptara un temperamento distinto si hubiere conocido la existencia del concurso, principalmente considerando que el monto en que se estimara el valor del vehículo que debió

serle restituido era de u\$s 45.000 y que el dólar estadounidense tenía un valor al 2/3/2018 de \$20/\$20,50, lo que determina que al tiempo de la sentencia vericatoria el crédito del demandado era de \$ 900.000, valor muy superior a la

totalidad de los otros créditos verificados, lo que –de haberlo conocido- le habría permitido conformar la voluntad mayoritaria en orden al contenido del acuerdo preventivo. Nada de eso, se reitera, ha sido posible por el modo de obrar de Ferrato.

5.- Todo lo antes dicho no significa proteger a un deudor contumaz, quien con su conducta diera lugar a la resolución contractual dispuesta. Mas la Justicia no puede permanecer impasible cuando advierte que un proceso judicial es usado

con fines que no son compatibles con el ejercicio regular de los derechos.

Consecuentemente con ello, hasta tanto no se tenga certeza respecto de que no se ha cometido un

ilícito reconocido por el derecho penal en estos obrados, no procede avanzar sobre la pretensión de lanzamiento de que se trata.

6.- Como corolario a lo expresado, es dable señalar que nunca el orden público concursal puede ir en contra del orden público penal. El interés resguardado en este último exige que, al advertirse la posibilidad de la comisión de un delito, se

proceda a poner ello en conocimiento de la autoridad correspondiente. Atento que conforme a lo señalado en los Considerandos precedentes el actor Pablo Andrés Ferrato podría encontrarse incurso en tentativa del delito establecido en

el art. 172 Cód. Penal, a tenor de lo expresado en art. 173 del mismo cuerpo legal, en función de la obligación establecida en art. 317 inc. 1 CPP y de conformidad con el Acuerdo N°338 -Serie "A" dictado por el TSJ con fecha 26 de Diciembre de 1984 y modificatorios, se dispone el pase de los antecedentes a la Justicia Penal a los fines correspondientes.

7.- Asimismo, el art. 18 LOPJ, obrante en el Título II regulatorio de las Cámaras, consagra el poder de policía de éstas estableciendo que "Las Salas podrán corregir las faltas de disciplina de las personas que actuaren en los juicios por medio de apercibimientos y de multas que no excedan de cincuenta jus, sin perjuicio del recurso de reposición.". El art. 83 CPC es

claro respecto de la conducta que deben observar las partes en proceso, consagrando que las partes, sus letrados y apoderados, deberán actuar en el proceso con probidad y buena fe. Si bien en este caso no ha habido petición de parte, por ello no se aplican las sanciones que establece dicho art. 83, la conducta reñida con la buena fe y la rectitud que deben presidir la actuación en juicio justifican la sanción que sí se impone. Constituye una inconducta del accionante, Sr. Pablo Andrés Ferrato, pretender aprovechar situaciones previas ocultadas de manera deliberada para enriquecerse ilícitamente a cargo del demandado y entorpecer el cumplimiento de una Sentencia judicial firme. Se trata de una falta grave pasible de la sanción pecuniaria establecida en art. 18 Ley orgánica del Poder Judicial N° 8435, la que se fija en veinte (20) jusen su valor actual, con destino a la cuenta especial del Poder Judicial creada por ley 8002.

Por todo ello;

SE RESUELVE:

1.- Acoger el recurso de apelación del demandado. En su mérito, suspender el lanzamiento del mismo y las personas y cosas por él puestas en el inmueble que debe ser restituido, hasta tanto se expida la Justicia Penal acerca de la conducta

del actor Pablo Andrés Ferrato, a cuyo fin, atento a que el mismo podría encontrarse incurso en tentativa del delito establecido en el art. 172 Cód. Penal, a tenor de lo expresado en art. 173 del mismo cuerpo legal, en función de la

obligación establecida en art. 317 inc. 1 CPP y de conformidad con el Acuerdo N°338 -Serie "A" dictado por el TSJ con fecha 26 de Diciembre de 1984 y modificatorios, se dispone el pase de los antecedentes a la Justicia Penal, a cuyo efecto líbrese el instrumento respectivo.

2.- Imponer al Sr. Pablo Andrés Ferrato la sanción pecuniaria establecida en art. 18 Ley orgánica del

Poder Judicial N°

8435, la que se fija en veinte (20) jus en su valor actual, con destino a la cuenta especial del Poder Judicial creada por ley 8002.

Protocolícese, hágase saber y dese copia.

MOLINA Maria Rosa

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2021.10.14

REMIGIO Ruben Atilio

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2021.10.14

FLORES Jorge Miguel

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2021.10.14

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
JUZG. 1RA. INST. CIVIL Y COMERCIAL 2DA. NOM. RECONQUISTA (SANTA FE),.	21-25023953-7	VICENTIN SAIC S/ CONCURSO PREVENTIVO	Volver al Inicio

VICENTIN SAIC S/ CONCURSO PREVENTIVO

21-25023953-7

Juzg. 1ra. Inst. Civil y Comercial 2da. Nom.

RECONQUISTA (Santa Fe),..... de 2021.-

Y VISTOS: Estos autos caratulados “VICENTIN SAIC S/ CONCURSO PREVENTIVO”, Expte. N° 21-25023953-7, de trámite ante este Juzgado de 1° Instancia, Civil y Comercial, Segunda Nominación, con sede en la ciudad de Reconquista (Santa Fe):

CONSIDERANDO: Que, en fecha 24/8/2021 y por solicitud de la sociedad concursada, se prorrogó el período de exclusividad hasta el día 16/12/2021. En aquella resolución se dispuso (entre otras cuestiones), la realización de audiencias de seguimiento y control de la propuesta concordataria (Res. 340, T. 49, F. 362, Considerando II, Ap. 2).

En fecha 27/8/2021 (cargo 6938), VICENTIN SAIC propuso como fecha para la realización concreta de tales encuentros con los acreedores y órganos del concurso, los días 16, 17, 18, 23, 24 y 25 de noviembre de 2021, respectivamente. Asimismo,

sugirió una metodología para la realización de dichas audiencias que, a criterio de este Tribunal, no se compadece con la celeridad y aprovechamiento razonable de los recursos técnicos y humanos disponibles (preinscripción, confección de listados, etc.).

En razón de lo antedicho, se han confeccionado de oficio y con la colaboración de la Sindicatura, 6 listados de acreedores concurrentes (verificados o admitidos), integrándose cada uno de los grupos con créditos granarios, financieros, accionistas, fiscales y servicios, en la inteligencia de que ello permitirá retroalimentar la información que unos y otros demandan y ofrecen hacia la universalidad.

Cada grupo de acreedores (cuya composición de detalla en un anexo de esta misma resolución), estará individualizado con un número (del 1 al 6) y contará con una IDENTIFICACIÓN y CLAVE DE ACCESO a cada una de las salas de reuniones

virtuales. Se utilizará la plataforma ZOOM para la totalidad de las audiencias previstas.

Dada la metodología dispuesta, se publica esta resolución con suficiente antelación para que los acreedores interesados puedan examinar dichos listados, tomar debida nota del día y hora que les corresponde a cada uno de ellos, a los fines de acceder a la sala de reuniones en la fecha estipulada e inclusive de advertirnos acerca de posibles errores u omisiones que deban ser subsanadas tempestivamente; Todo ello, sin perjuicio de que luego pudiera ser necesario disponer otras reuniones, para la mayor difusión de toda la información requerida o brindada por la concursada.

La identificación de los asistentes comenzará 40 minutos antes de la hora estipulada para el comienzo, bloqueándose el acceso una vez iniciada la reunión a los fines de guardar el orden y permitir la correcta realización de tales encuentros virtuales, dada la importante cantidad de acreedores convocados para

cada audiencia en particular (promedio de 270 en cada una).

La Sindicatura y el Tribunal proveerán los coordinadores y moderadores de dichas audiencias quienes serán los encargados de franquear el acceso a la sala virtual, moderar los encuentros y recibir las preguntas. La concursada podrá exponer en cada reunión sus avances como así también lo harán los Síndicos, Interventores e integrantes del Comité de Acreedores, conforme lo establecido en la resolución precitada.

A los fines de optimizar los recursos informáticos con los cuales disponemos actualmente, no se permitirá la utilización de complementos que perjudiquen la conectividad (compartir pantalla o proyectar videos). En caso de existir (conforme lo había propuesto la concursada), deberán ser adelantados al Tribunal para permitir su divulgación en el sitio web del concurso.

Por lo demás, todas las reglas para la mas eficiente realización de tales audiencias, serán expuestas por los moderadores y coordinadores, en forma previa al inicio de cada uno de los encuentros.

En mérito a lo antes expuesto es que RESUELVO:

- 1) DISPONER la realización de las audiencias para el seguimiento y control de la propuesta concursal, las cuales se realizarán los días 16, 17, 18, 23, 24 y 25 de noviembre respectivamente, a partir de las 17:00 horas (tiempo estimado total 1 hora y 30 minutos), en forma no presencial (virtualmente) y mediante el uso de la plataforma zoom.
- 2) ESTABLECER un cronograma (cuyo detalle se acompaña como ANEXO de la presente resolución), con la identificación de cada uno de los acreedores, agrupados en salas numeradas del 1 al 6, para cada una de las fechas señaladas, contando cada grupo con un número de ID y CLAVE DE ACCESO exclusivo, conforme al siguiente detalle: GRUPO 1 : (16/11/2021) ID: 837 4546 7522, Código de acceso: 771438; GRUPO 2: (17/11/2021), ID: 869 4294 2968, Código de acceso: 997730; GRUPO 3: (18/11/2021), ID: 826 5187 5928, Código de acceso: 960571; GRUPO 4: (23/11/2021), ID: 858 0823 2658, Código de acceso: 720173; GRUPO 5: (24/11/2021) ID: 871 1064 9040, Código de acceso: 940197; y GRUPO 6: (25/11/2021), ID: 867 2923 2563, Código de acceso: 109491.
- 3) SOLICITAR a la sociedad concursada que publique la presente resolución en sus sitios web y blogs, como así también comunique por cualquier medio, masivo (radios, diarios de amplia circulación, portales) o personalmente esta sentencia para propiciar la mas amplia concurrencia posible por parte de todos los acreedores, a cada una de las audiencias señaladas.
- 4) DAR AMPLIA DIFUSIÓN a esta resolución en la página web del concurso (www.concursopreventivovicentin.com.ar) y/o en todo medio de difusión que se encuentre a disposición del Tribunal o por medio de los Sres. Interventores y Síndicos, remitiendo copia de la presente a la Bolsa de Comercio de las ciudad de Rosario, Córdoba y Buenos Aires, por cualquier medio que resulte posible.
- 5) INVITAR a los Sres. Acreedores para que revisen los listados que se publican como anexo de la

presente resolución, e informen con debida antelación cualquier error que puedan advertir, bregando por su inclusión tempestiva si no estuvieran en dichos listados. A tales fines se pone a disposición de todos ellos los siguientes datos de contacto: SINDICATURA: Alvear 759, Reconquista; Avenida Facundo Zuviría (Ex 9 de Julio) 3675, ciudad de Santa Fe y calle Paraguay 777, 9° piso (Edificio Bolsa de Comercio) de la ciudad de Rosario, todos de la provincia de Santa Fe (Domicilios constituidos); Correo electrónico: sindicaturaconcursoalvicentin@gmail.com; Teléfonos: (3482)-554688; (342)-5410694; (03404)-430250; (0341)-4213442; JUZGADO: (03482) 429170; Correo electrónico: civil2recon@justiciasantafe.gov.ar (Secretario), fslorenzini@justiciasantafe.gov.ar (Juez). Insértese el original, agréguese copias y notifíquese (Arts. 26, 273 inc. 5) y 278 LCQ).-
.....

DR. JOSÉ BOAGLIO

Secretario

.....

DR. FABIAN LORENZINI

Juez

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
JNCOM 28 – SECRETARIA 55	22216/2017	AUSTRAL CONSTRUCCIONES S.A. s/QUIEBRA	Volver al Inicio

Poder Judicial de la Nación

JUZGADO COMERCIAL 28 - SECRETARIA Nº 55

22216/2017 - AUSTRAL CONSTRUCCIONES S.A. s/QUIEBRA

Buenos Aires,

de octubre de 2021.

1. Ambas sindicaturas, en su presentación de fs. 7088 solicitaron, a los fines de confeccionar el proyecto de distribución de

fondos que les fuera encomendado, la venta de la venta de los dólares estadounidenses obtenidos por los remates de bienes de propiedad de la fallida mediante la operatoria conocida como “dólar MEP”.

Explicaron los funcionarios concursales que tal operatoria evitaría un daño para los fondos de la quiebra en comparación a su venta en el “mercado libre de cambios” por el Banco de la Ciudad de Buenos Aires a valores oficiales.

2. Ante tal presentación fue que mediante el pronunciamiento dictado en fs. 7089 se hizo saber a ambas sindicaturas

que con fecha 12/7/21 mediante oficio DEO N°2983413 el Banco de la Ciudad de Buenos Aires -contestó el requerimiento que le fuera efectuado en el marco del incidente identificado con el N°22216/2017/5- e informó que no realiza el tipo de operaciones que allí fue descripta. Razón por la cual, requerí a ambos funcionarios concursales que indagasen otras opciones a los efectos de la venta de la divisa extranjera que se encuentra depositada en autos.

3. Las sindicaturas en su presentación de fs. 7123/7124 informaron que el Banco de la Nación Argentina sería la institución que se encontraría en condiciones de la venta de la venta de los dólares estadounidenses depositados en la quiebra mediante la operatoria conocida como “dólar MEP”.

Explicaron los funcionarios concursales que la operatoria consistiría en: i) la apertura en el BNA de una cuenta monetaria en dólares estadounidenses a fin de recibir los fondos en dicha divisa que se encuentran depositados en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, Sucursal Tribunales. Aclararon ambas sindicaturas que dicha cuenta no tiene costo alguno para la quiebra; ii) la apertura de una cuenta comitente relacionada con las cuentas monetarias a fin de efectuar la compra de los bonos en dólares. Indicaron ambas sindicaturas que tal operatoria se liquidaría en el plazo de 48 horas hábiles en atención a que dicho lapso temporal es el necesario para que los bonos permanezcan depositados de forma previa a proceder a su venta; y iii) se procedería a la venta de los bonos depositados en la cuenta comitente, acreditándose los fondos obtenidos en una cuenta monetaria en pesos, quedando disponibles dichos fondos para la quiebra para luego ser nuevamente transferidos a la entidad bancaria de origen. Las sindicaturas aclararon que, la comisión que percibiría el BNA por realizar la operación antes descripta sería del 1% del monto involucrado. Ambas sindicaturas manifestaron que dicha

operatoria

demandaría 48 horas hábiles desde el ingreso de los fondos al Banco de la Nación Argentina y otras 48 horas hábiles hasta tener en disponibilidad los pesos obtenidos por la venta de los bonos.

4. Mediante el pronunciamiento dictado en fs. 7125 dispuso, de modo previo a la adopción de un temperamento respecto de la operatoria descrita por ambas sindicaturas, librar un oficio al Banco de la Nación Argentina a fin de que informase los costos de apertura y mantenimiento de una cuenta comitente que eventualmente pudiera

abrirse a nombre de la quiebra.

Asimismo, le fue requerida a dicha entidad bancaria que informase los costos de compra y costos de venta de bonos para la

realización de operaciones de liquidación de dólar MEP como así también, que informase si eventualmente pudiera cobrar comisiones de menor cuantía a este proceso falimentario de acuerdo con la cantidad de divisa extranjera a operar.

Por último, le fue requerido al Banco de la Nación Argentina que informase cuáles son los bonos que se pueden adquirirse

en el Mercado de Valores para realizar este tipo de operaciones como así también para que ilustrara sobre el desarrollo de la operatoria en sí misma.

5. El Banco de la Nación Argentina, mediante el oficio DEOX identificado con el N°3438955 informó respecto del

requerimiento efectuado que “la operatoria consiste en la compra en el mercado bursátil de títulos con moneda de pago en dólares y liquidación en esa moneda. Los fondos deberán estar disponibles en cuenta monetaria en dólares vinculada a la comitente. Esa inversión demora 48 hs. hábiles en liquidar. Una vez transcurrido ese plazo, se deberá instruir la venta de los bonos adquiridos contra pesos y posterior acreditación en cuenta monetaria en esa moneda. La venta demora 48

hs. hábiles en liquidar. Es de mencionar entonces, que a los fines operativos, el titular deberá registrar cuenta comitente, cuenta monetaria en pesos y en dólares. Asimismo, podrá seleccionar cualquier título con moneda de pago en dólares, preferentemente aquellos que mayor volumen de operaciones registre. Actualmente las especies más elegidas son AL30 y GD30” (sic).

Por otro lado, dicha entidad bancaria informó que no se registran costos de apertura de la cuenta comitente, que el mantenimiento mensual se calcula por la custodia de los activos en caso de tener tenencia en cartera y que el tarifario de comisiones que percibe el banco no contempla bonificaciones en razón del proceso judicial ni por la cuantía de las sumas involucradas.

6. Producido dicho informe, ambas sindicaturas, en el escrito en despacho reiteraron su solicitud de designación del Banco de la Nación Argentina para la realización de la venta de los fondos de la quiebra en moneda extranjera mediante la operatoria conocida como “dólar MEP”.

Nuevamente explicaron los funcionarios concursales el desarrollo de la operatoria de venta de la divisa extranjera, los bonos que habrán de adquirirse para la concreción de tal operación bursátil y el costo que dicha operación tendrá que abonar la quiebra.

7. En primer término cabe destacar que una gran parte los fondos habidos en esta quiebra se encuentran depositados en dólares estadounidenses para evitar su desvalorización y con la finalidad de pagar, en la oportunidad correspondiente, los créditos reconocidos en este proceso falencial y los gastos originados en éste. Analizada la alternativa propuesta por las sindicaturas con el objeto de obtener un mayor rédito que a la postre beneficie a la masa y a la luz de la información recabada en el expediente, admitiré la misma. Nótese que la propuesta efectuada por ambos funcionarios permitirá obtener con los dólares depositados en la cuenta de autos una mejor relación de cambio de la que se accedería con la venta directa de las divisas extranjeras, todo lo cual redundará en un mayor activo en moneda de curso legal a los fines de atender el pasivo concursal.

En el contexto actual, en que existen restricciones que limitan la adquisición de la moneda extranjera y, además, se encuentran gravadas las operaciones de cambio de moneda con el “impuesto para una Argentina inclusiva y solidaria” (Ley 27.541), es evidente que la conversión de los dólares a la cotización oficial arrojaría una suma en pesos que sería sustancialmente menor al que pudiera repartirse de enajenarse los fondos en divisa extranjera conforme el procedimiento propuesto por los funcionarios concursales.

De lo anterior se sigue que, en el contexto económico y financiero actual, la alternativa propuesta por ambas sindicaturas

redundará en un beneficio para los acreedores, quienes verán incrementado el activo a ser distribuido en moneda de curso legal, frente a la alternativa de la venta de la divisa extranjera en el mercado libre de cambio; ello aún de descontarse el costo de la comisión a abonar al Banco de la Nación Argentina.

Tal procedimiento, tendiente a la enajenación de la divisa extranjera a través del “sistema MEP” ya ha sido autorizado en otros procesos falenciales (por citar algunos “Texten S.C.A s/ quiebra” (expte. N°101564/2001) de trámite por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N°19, Secretaría N°37; “Cereales Cerpen S.A. s/ quiebra (expte. N°2964/2014) de trámite por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N°6 Secretaría N°11 y “La Independencia S.A. de Transporte s/ quiebra” (expte. N°53757) de trámite por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N°3 del Departamento Judicial de San Isidro).

A ello cabe adicionar lo previsto por la Ley de Bancarrotas en punto al depósito de fondos de un proceso falencial en entidades privadas (art. 183) y a que los activos pueden ser realizados por intermedio de instituciones y mercados (art. 215) Se suma también a ello que la sindicatura, en su papel de liquidar el activo falencial y en su rol de profesional de la economía destacó la conveniencia de la operatoria para el interés de los acreedores, sin que tal proceder pudiera originar desprotección del interés de estos.

Frente a todos los antecedentes relatados y apreciándose la ausencia de obstáculo legal alguno para la concreción de la operatoria descrita por ambas sindicaturas y posteriormente informada por el BNA, concluyo que resulta beneficioso para esta quiebra disponer la venta de los dólares estadounidenses depositados en autos en la forma postulada.

Destaco que toda la operación habrá de ser realizada en cuentas abiertas a nombre de esta quiebra, puesto que la misma es la operante, y que dicha operación habrá de llevarse a cabo con intervención del

Banco de la Nación Argentina puesto que se trata de una entidad bancaria de amplio conocimiento público y que gira en plaza bajo la órbita del B.C.R.A. y de las normativas que regulan este tipo de operaciones.

8. Por todo lo expuesto, resuelvo:

(a) Autorizar la venta de los fondos pertenecientes a esta quiebra que se encuentran depositados en dólares estadounidenses en la forma propuesta por las sindicaturas con intervención del Banco de la Nación Argentina.

(b) Notifíquese por Secretaría.

(c) Firme o consentida la presente, se proveerá lo que correspondiere a los fines de llevar a cabo la operatoria precedentemente descripta.

María José Gigy Traynor

Juez

Juzgado	Expediente	Autos	Vínculo
CNCOM SALA B	21207/2012	- BLOCKBUSTER ARGENTINA S.A. s/ QUIEBRA S/ INCIDENTE DE DISTRIBUCION DE FONDOS	Volver al Inicio

Poder Judicial de la Nación

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial

Sala B

21207/2012 - BLOCKBUSTER ARGENTINA S.A. s/ QUIEBRA S/

INCIDENTE DE DISTRIBUCION DE FONDOS

Juzgado N° 8 - Secretaría N° 16

Buenos Aires, 3 de noviembre de 2021.

Y VISTOS:

1. La sindicatura apeló la resolución de fs. 736 que rechazó su pretensión de realizar la distribución de fondos en dólares estadounidenses. Su memorial corre a fs. 742/45.

La Sra. Fiscal de Cámara emitió su dictamen a fs. 751/74.

2. Los antecedentes de la causa dan cuenta que la sindicatura presentó el proyecto de distribución de fondos y solicitó que los dividendos correspondientes a cada acreedor fueran abonados en moneda extranjera, habida cuenta que los fondos se encontraban depositados en esa divisa, ello de conformidad con la decisión dictada por la colega sala A en la causa

“Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia s/ Quiebra s/ Quiebra s/ Incidente de Segunda Distribución Complementaria” del 21.10.20. Planteó además la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928.

El Sr. Magistrado denegó la pretensión de abonar los créditos en dólares estadounidenses y admitió el planteo de inconstitucionalidad. Para así decidir sostuvo que le incumbe al juez como director del proceso preservar la intangibilidad de los activos de la fallida sin que ello importe conferir prerrogativas a los eventuales beneficiarios para que decidan la

moneda y forma en que cobrarán sus acreencias. Agregó que las medidas conservatorias dictadas en la causa no pueden ser confundidas con los principios distributivos que rigen en la quiebra y que se hallan estrictamente orientados a satisfacer los créditos reconocidos en la causa. Señaló que no existe previsión legal que autorice la satisfacción del dividendo falencial en divisas y que uno de los pilares básicos de la soberanía de una nación es la moneda y agregó que,

desde uno de los poderes del Estado, no puede alentarse la circulación del dólar ni ninguna otra moneda foránea como medio de pago. En sus agravios la sindicatura sostuvo que pese a la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928, la solución adoptada por el anterior sentenciante fue incongruente, puesto que el problema no lo

constituye la actualización del pasivo, sino la dilapidación de los activos al proceder a la venta de los dólares depositados en la cuenta de autos al cambio correspondiente al dólar oficial. Destacó que, si bien no se encuentra prevista la distribución de los fondos en moneda extranjera, ello no se encuentra

prohibido, ni tampoco su utilización como medio de pago, ni la posibilidad de abrir cuentas y realizar transferencias en esa moneda.

El dictamen de la Sra. Fiscal propició confirmar la decisión, en cuanto a la moneda de pago de los dividendos y propuso que, a raíz de la devaluación de aquella, se disponga la implementación de algún mecanismo para mitigarla, como el propuesto por el Sr. Juez de grado al declarar la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928.

3. De modo previo a adentrarse en el examen de la materia recursiva, corresponde poner de resalto que la cuestión inherente a la inconstitucionalidad receptada por el anterior sentenciante no ha sido objeto de recurso, por lo cual

no corresponde que esta sala se expida sobre esa cuestión, por aplicación del principio procesal de *reformatio in peius*, en virtud del cual este Tribunal se ve impedido de empeorar la situación de quien recurre una resolución judicial

cuando su oponente no ha deducido recurso (CNCom, esta Sala in re “Vilmax SA c/ Shimisa de Comercio Exterior SA s/ Ordinario” del 20.06.17, idem in re “Pérez Morales, Leonardo César c/ Fruhwirth, Marcelo Andrés s/ Ejecutivo” del 13.02.20).

Los fundamentos del dictamen fiscal ya citado, que esta sala comparte y hace suyos en lo que atañe a la moneda de pago de los dividendos concursales, son suficientes para rechazar el recurso y confirmar la decisión apelada.

Tiene dicho este tribunal, en su anterior composición, que el art. 127 de la ley 24522, en su parte pertinente, prevé que “...los acreedores de prestaciones...contraídas en moneda extranjera...concurrerán a la quiebra por el valor de sus créditos en moneda de curso legal en la República Argentina, calculado a la fecha de la declaración o, a opción del acreedor, a la del vencimiento, si éste fuere anterior...”. La referida norma supone la conversión de los créditos expresados en moneda extranjera a moneda de curso legal y su finalidad es la de establecer la relación de equivalencia entre los créditos, inspirada en el principio de igualdad en el tratamiento de los acreedores (CNCom. esta Sala in re “Ediciones de la Urraca SA s/ Quiebra s/ Incidente de Venta” del 30.06.08, idem in re “Santamaría, Jorge Enrique s/ Quiebra s/ Incidente de Verificación de Crédito por Adolfo López y otra”, del 28.12.09, idem in re “Valva, José Luis s/ quiebra s/ incidente de verificación por Aida Raciti y otros” del 5.06.13).

Es decir, en las quiebras, todos los acreedores de obligaciones dinerarias, incluso las originariamente pactadas en moneda extranjera, deben concurrir en moneda de curso legal (CNCom., Sala E in re “Banco de Caseros SA s/ Quiebra” del 16.07.21), puesto que lo que se pretende es la cristalización del pasivo y ello solo puede lograrse mediante la conversión a pesos (CNCom., Sala F in re “Griffa, Beatriz María s/ Quiebra” del 17.08.21). Por otra parte, el art. 218 de la LCQ establece que la distribución de fondos se debe realizar de acuerdo con la verificación y graduación de los créditos, de lo que se colige que el pago de los dividendos debe efectuarse en moneda de curso legal a todos los acreedores, sin perjuicio del privilegio que detenten (CNCom., Sala E in re “Cereales Cerpen SA s/ Quiebra” del 27.10.20).

Debido a ello, contrariamente a lo sostenido por el recurrente, la normativa concursal señalada precedentemente es clara en cuanto a que la conversión de las acreencias y su pago debe ser efectuado en moneda curso legal.

La circunstancia de que los fondos obtenidos en la liquidación de los bienes de la quiebra hubieran sido invertidos en dólares estadounidenses no es suficiente para decidir del modo propuesto por el apelante, puesto que esa circunstancia no puede mejorar la expectativa de cobro de los acreedores (Conf. CNCom, Sala C in re “Cenit Seguros SA s/ Quiebra” del 10.10.19). Por otra parte, admitir la apelación y disponer el pago de los dividendos en dólares, se constituiría en una vía para permitir a los acreedores sortear las restricciones cambiarias y la normativa impositiva que rigen a la fecha sobre el mercado de cambios (CNCom., esta Sala in re “Romero, Reynaldo Julio Armando c/ Correa, Juan Martin s/ Ejecutivo” del 24.08.20, idem “Agrícola Pareja SA s/ Quiebra” del 15.12.20).

Ahora bien, corresponde adoptar un mecanismo que permita obtener la mejor cotización posible de los dólares depositados como consecuencia de la liquidación de los bienes, a efectos de salvaguardar debidamente la totalidad de

los intereses comprometidos en esta quiebra. A tales efectos se dispondrá que, una vez aprobado el proyecto de distribución de fondos y ordenado el oficio prenumerado pertinente, el tribunal de grado anterior deberá dictar las medidas conducentes para proceder a la venta de los dólares necesarios para el pago de los dividendos autorizados en el

proyecto de distribución de fondos, a través de la Bolsa de Valores de Buenos Aires, a efectos de obtener la cotización correspondiente al llamado “dólar MEP” o “dólar Bolsa” cuyo precio deriva de la compra y venta de títulos públicos, conforme los valores propios del mercado.

4. Por lo expuesto, se rechaza el recurso de fs. 737/38, con los alcances establecidos en este decisorio, sin costas por no haber mediado contradictor.

5. Notifíquese por Secretaría del Tribunal al apelante y a la Sra. Fiscal de Cámara, conforme Acordadas n° 31/11 y 38/13 CSJN.

6. Cúmplase con la publicación a la Dirección de Comunicación Pública de la CSJN, según lo dispuesto en el art. 4 de la Acordada n° 15/13 CSJN, y remítase el presente a la anterior instancia, dejándose constancia que la

presente resolución obra únicamente en formato digital.

MARÍA L. GÓMEZ ALONSO DE DÍAZ CORDERO

MATILDE E. BALLERINI

M. GUADALUPE VÁSQUEZ

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
CNCOM SALA C	73255/2004	TULIER, GRACIELA SILVIA s/QUIEBRA	Volver al Inicio

Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA C

TULIER, GRACIELA SILVIA s/QUIEBRA

Expediente N° 73255/2004/CA3

Buenos Aires, 26 de octubre de 2021.

Y VISTOS:

1. Viene apelada la resolución por medio de la cual el señor juez de primera instancia dispuso que, a efectos de cancelar los créditos verificados mediante la entrega de moneda extranjera, el tipo de cambio a utilizar para la conversión debía ser el correspondiente al llamado “dólar solidario”.

2. Los antecedentes recursivos se encuentran individualizados en la nota digital de elevación. La Señora Fiscal General dejó contestada la vista en los términos del dictamen que antecede, y requirió que fuera declarada la inconstitucionalidad de la ley 23.928.

3. Por lo pronto, como correctamente indicó la Señora representante del Ministerio Público, la circunstancia de que el activo haya sido invertido en dólares no genera en los acreedores derecho a obtener el cobro de sus acreencias en tal moneda (ver también esta Sala, en autos “Grinfa S.A. s/quiebra”, del 16/04/21).

Todas las acreencias, incluso las que originariamente hubieran sido contraídas en moneda extranjera, concurren a la quiebra por su valor en moneda de curso legal (art. 127 L.C.Q).

No obstante, en esta quiebra hay fondos suficientes para habilitar su conclusión por pago total, lo cual descarta la existencia de un eventual conflicto entre acreedores insatisfechos y otros a los que, en cambio, se les hubiera autorizado a llevarse esa divisa.

En ese marco, lo que debe determinarse es el tipo de cambio al cual convertir los créditos en moneda de curso legal a dólares estadounidenses para posibilitar su cancelación mediante en esa moneda extranjera, que es la

que se ha utilizado para invertir los fondos.

4. En la providencia de fecha 05/11/2020, el a quo ordenó sustanciar la cuestión con los acreedores y con la fallida, requiriendo a los primeros que denunciaran sus cuentas en dólares, pero aclarando que tal requerimiento no importaba prejuzgar acerca de lo que en definitiva correspondiera decidir.

En ese contexto, es claro que, contrariamente a lo dicho por el síndico, no hubo en aquella providencia ninguna decisión sobre el asunto.

5. Sentado ello, la Sala encuentra pertinente aclarar que la solución al conflicto planteado en autos - acerca de cuál debe ser la paridad de cambio a adoptar- no puede ser hallada fuera de la realidad económica que impera en el país

Como es claro, los acreedores –tenedores de pesos- no podrían adquirir en el mercado dólares estadounidenses a la cotización oficial que pretende utilizar la sindicatura, lo cual descarta la posibilidad

de utilizar dicho parámetro a los efectos que aquí interesan.

En ese marco, una composición justa de los intereses enfrentados en este caso conduce a la Sala a la conclusión de que tal conversión debe ser efectuada a la cotización tipo vendedor que se informe con relación al “Dólar Bolsa”, por ser ese un mecanismo legal a través del cual los particulares pueden adquirir hoy dicha moneda extranjera.

La cotización que a tales efectos deberá utilizarse, será la correspondiente al día anterior al proyecto de distribución de fondos que habrá de presentar la sindicatura, el cual deberá contener la actualización de los intereses suspendidos, también hasta ese día anterior.

No obstante, si la utilización de ese mecanismo conduce en los hechos a que la cantidad de dólares a entregar fuera menor que aquella que se obtendría mediante el empleo del tipo de cambio establecido en la resolución

impugnada, deberá estarse a esa última.

Asimismo, y a fin de que los acreedores puedan optar entre percibir su acreencia en moneda de curso legal o en moneda extranjera, la sindicatura deberá en el informe respectivo exponer la cuantía del pago de cada acreencia en esas dos monedas.

6. En cuanto al planteo de inconstitucionalidad de la ley 23.928, se adelanta que será desestimado.

Cuando los fondos habidos en la causa resultan suficientes para pagar los créditos verificados, el remanente debe destinarse a la cancelación de los intereses suspendidos a raíz de la declaración de quiebra (art. 228 L.C.Q).

Esa es la hipótesis que se verifica en el caso, de la que resulta que no se están cancelando los créditos a su valor histórico, sino repotenciados mediante una tasa de interés (v.gr tasa activa del BNA por operaciones de descuento de documentos a treinta días), que cabe suponer idónea para preservar frente al paso del tiempo la entidad de lo que se cobra. Esa suposición se basa en la evidencia de que, si así no fuera, el Banco que cobra esa tasa estaría realizando negocios que le insumirían pérdidas, lo cual no ha sido dicho, ni puede ser presumido, dado su carácter profesional.

En ese marco, no se advierte necesario declarar la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23928, pues no hay evidencias de que la aplicación de esas normas genere a los acreedores un agravio de esa índole que deba ser reparado mediante la declaración propiciada por la Sra. Fiscal General en su dictamen. Y ello pues, se reitera, no hay -al menos hoy- elementos que demuestren que el número al que se arribaría de aplicar al capital reclamado los intereses recién mencionados conlleve a un resultado susceptible de generar en el acreedor el empobrecimiento que por esa vía se pretende evitar, por lo que, en esas condiciones, tampoco puede tenerse por acreditado el aludido agravio constitucional.

7. Por ello se RESUELVE: a) admitir solo con el alcance expresado ut supra la sustitución de la paridad cambiaria establecida en la resolución impugnada, y desestimar el planteo de inconstitucionalidad de la ley 23928; b) imponer en el orden causado las costas por la actuación en Alzada.

Notifíquese por secretaría a los recurrentes y a la Señora Fiscal General.

Cúmplase con la comunicación ordenada por el art. 4° de la Acordada de la Excma. Corte Suprema de

Justicia de la Nación 15/13, del 21.5.2013.

Oportunamente, devuélvase al Juzgado de primera instancia.

Firman los suscriptos por encontrarse vacante la vocalía n° 8 (conf. art. 109 RJN).

JULIA VILLANUEVA

EDUARDO R. MACHIN

RAFAEL F. BRUNO

SECRETARIO DE CÁMARA

Juzgado	Expediente	Autos	Vinculo
MPF RECURSO EXTRAORDINARIO	73255/2004	TULIER, GRACIELA SILVIA s/QUIEBRA	Volver al Inicio

Corte Suprema de Justicia de la Nación

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL*

(Carátula artículo 2° reglamento)

Expediente

Nro. de causa: COM 73255/2004

Carátula: "Tulier, Graciela Silvia s/quiebra"

Tribunales intervinientes

Tribunal de origen: Juzgado Nacional de 1° Instancia en lo Comercial n° 20, Sec. n° 39

Tribunal que dictó la resolución recurrida: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala C

Consigne otros tribunales intervinientes:

Datos del presentante

Apellido y nombre: Gabriela Fernanda Boquín

Tomo: Folio: Fiscal General ante la Cámara de Apelaciones en lo Comercial

Domicilio constituido: Roque Sáenz Peña 1211, piso 7°, of. 702, CABA/CUIF 51000001485

Carácter del presentante

Representación: La Fiscal General interviene en ejercicio de su facultad requirente (art. 120 CN; art. 25, incs. a), b), d), f), g) y h), ley 24.946; arts. 1, 2 inc. d) y e), 9 inc. c) y d), 31 inc. b) y 89 de la ley 27.148, en representación del interés general en el proceso concursal (art. 276, ley 24.522)

Apellido y nombre de los representados: No corresponde

Letrado patrocinante

Apellido y nombre: No corresponde

Tomo: ___ folio: ___ No corresponde

Domicilio constituido: No corresponde

Decisión recurrida

Descripción: La sentencia rechazó el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 (que prohíben la actualización monetaria) para el cálculo de los créditos verificados de los acreedores de la presente quiebra. La aplicación de las referidas normas en el caso vulnera el derecho de propiedad de los acreedores en virtud de la falta de percepción de los créditos en un tiempo razonable y hace cargar sobre ellos las consecuencias de la demora en el trámite del proceso, afectando los derechos que los arts. 18 y 17 de la Constitución Nacional reconocen a los acreedores.

Fecha: 26.10.2021

Ubicación en el expediente: fs. 824 cfr. www.pjn.gov.ar

Fecha de notificación: 27.10.2021 en forma electrónica.

Objeto de la presentación

Norma que confiere jurisdicción a la Corte: art. 14, inc. 3, ley 48

Oportunidad y mantenimiento de la cuestión federal: La cuestión federal fue planteada en el dictamen presentado el 24.08.2021 cargado en www.pjn.gov.ar con fecha 26.20.2021.

Cuestiones planteadas (con cita de normas y precedentes involucrados): (i) La sentencia omitió la aplicación en el caso de principios consagrados en la Constitución Nacional y en tratados internacionales con jerarquía constitucional (ii) la sentencia omite reconocer y resguardar los derechos de los acreedores en la presente quiebra.

Precedentes involucrados: Fallos: 336:2184; 335:1126 y 2565; 334:1302 y 1264; 332:1492 y 331:760; 333:447, entre otros.

Normas involucradas: arts. 7 y 10 de la ley 23.928; arts. 17 y 18 de la CN, art. 28 CN, art. 8.1 de la CADH y art. 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en función del art. 75, inc. 22, CN; la tutela judicial efectiva: art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos -ONU, París, 1948-, art. XVIII de la Declaración Americana de Derechos Humanos -OEA, Bogotá, 1948- art. 2.3 -ap "a" "b" y "c"- del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -ONU, 1966-, art. 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos -San José, Costa Rica, 1969-, art 14, 16, 18, 43.

Exponga qué decisión pretende de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: Se revoque la sentencia de la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial y se declare la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, disponiéndose la actualización de los créditos verificados en la quiebra en el año 2005.

BOQUIN
Gabriela
Fernanda

Firmado digitalmente
por BOQUIN Gabriela
Fernanda
Fecha: 2021.11.10
20:10:54 -03'00'

Ministerio Público de la Nación

INTERPONE RECURSO EXTRAORDINARIO

Excma. Cámara:

GABRIELA FERNANDA BOQUIN, en mi carácter de FISCAL GENERAL

ANTE LA CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO COMERCIAL, en los autos caratulados "TULIER, GRACIELA SILVIA S/ QUIEBRA" (EXPEDIENTE N° 73.255/2004), con domicilio legal en Diagonal Roque Sáenz Peña 1211, piso 7º, of. 702 y en CUIF N° 51000001485, de la Ciudad de Buenos Aires, a V.E. digo:

I. OBJETO

Vengo a interponer recurso extraordinario contra la sentencia dictada el 26/10/2021 por la Sala C de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial. La resolución fue notificada mediante cédula electrónica el día 27/10/2021. En el caso la Sala desestimó el planteo del Ministerio Público Fiscal respecto de la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 (que prohíben la actualización monetaria) para el cálculo de los créditos verificados en la presente quiebra, considerando que este rechazo afecta el derecho de propiedad de los acreedores.

El tribunal resolvió desestimar el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928. Consideró que no había evidencias de que la aplicación de esas normas genere a los acreedores un agravio de esa índole que deba ser reparado mediante la declaración propiciada en el dictamen de la Fiscalía General.

Para arribar a esa conclusión expuso que cuando los fondos habidos en la causa resultan suficientes para pagar los créditos verificados, el remanente debe destinarse a la cancelación de los intereses suspendidos a raíz de la declaración de quiebra

(art. 228 LCQ). Concluyó que: “Esa es la hipótesis que se verifica en el caso, de la que resulta que no se están cancelando los créditos a su valor histórico, sino repotenciados mediante una tasa de interés (v. gr. tasa activa del BNA por operaciones de descuento de documentos a treinta días), que cabe suponer idónea para preservar frente al paso del tiempo la entidad de lo que se cobra” agregando que: “Esa suposición se basa en la evidencia de que, si así no fuera, el Banco que cobra esa tasa estaría realizando negocios que le insumirían pérdidas, lo cual no ha sido dicho, ni puede ser presumido, dado su carácter profesional”.

El fallo debe ser revocado por resultar arbitrario (al confundir recomposición e integridad del crédito en cuanto al capital e intereses) ya que el interés no implica repotenciación del crédito, por no haber dado adecuado tratamiento a los planteos

de esta Fiscalía General, y por cuanto la aplicación de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 en el caso no sólo vulnera el derecho de propiedad de los acreedores en virtud de la falta de percepción de los créditos en un tiempo razonable de su acreencia sino que hace cargar sobre ellos las consecuencias de la demora en el trámite del proceso.

II. ANTECEDENTES

En el caso de autos, la quiebra fue decretada el 5/07/2005 y la resolución prevista por el artículo 36 LCQ fue dictada el 1/11/2005. El proceso se encuentra actualmente en la etapa de informe final y distribución por pago total.

El 11/02/2021 se presentó el último proyecto de distribución, del cual surge que los fondos de la quiebra ascienden a U\$S 105.146,35, que se encuentran depositados en un plazo fijo en dólares. Puede observarse en el mismo informe que el

síndico estimó que luego de pagar los créditos restará un posible remanente de U\$S 72.025,83. El síndico incluyó en dicho cálculo los intereses suspendidos por la quiebra desde el 5/07/2005 al 30/10/2020.

En la resolución del 24/02/2021, el a quo autorizó excepcionalmente, con respecto de aquellos

acreedores que consintieron expresamente en la causa el cobro en dólares, que sus créditos fueran pagados en esa moneda extranjera, a la cotización tipo vendedor, del BNA, dólar solidario. Dispuso, además, que al tiempo de la presentación del proyecto reajustado, el mismo deberá contemplar los intereses postfalenciales devengados desde aquéllos indicados en la pieza a despacho; acompañando una planilla con el detalle de cada acreedor, la tasa y fechas de cálculo, que permita la revisión por estos.

La sindicatura interpuso revocatoria con apelación en subsidio el 2/03/2021. En apretada síntesis, puso como ejemplo el monto que cobraría el acreedor hipotecario después de 17 años de espera y expuso que si se venden los dólares al valor

actual para pagar todos los gastos y acreencias en pesos, la fallida recibirá un remanente en una suma aproximada de U\$S 87.000, o sea más del 83% del valor de venta de su inmueble, mientras que los acreedores percibirán una suma muy inferior al 5% de su crédito verificado a valor real. Propuso como solución equitativa que en caso de no autorizar a quienes optaron por percibir sus acreencias (créditos verificados y honorarios) en moneda extranjera, al tipo de cambio oficial, para mantener la equidad se debería convertir todos los dólares a pesos, hacer la distribución en pesos y que el remanente quede también en pesos. Dijo, por otra parte, que la resolución vulneraba el principio de cosa juzgada por resultar contraria a una decisión anterior (resolución del 5/11/2020). Alegó que en dicha resolución no se habla de dólar "solidario" y que los acreedores aceptaron el pago en dólares en base a esa resolución. Expuso que el "dólar solidario" no existe como tal y que se compone del valor dólar oficial con más un impuesto PAIS. Sostuvo que ese 35% sería percibido por la fallida, lo que constituiría un enriquecimiento sin causa.

Por otra parte, solicitó aclaratoria y apeló en subsidio Christian Mariano Bronenberg Victorica, en su carácter de letrado apoderado del acreedor hipotecario y por su propio derecho (escrito presentado el 3/03/2021). Solicitó que se precise a qué fecha deberá tomarse la cotización del dólar que en el proyecto de distribución. Consideró además que lo resuelto no era equitativo ni justo y que la fallida era la única beneficiada.

El 8/03/2021 el a quo desestimó la aclaratoria, explicando que es claro que la fecha de cotización para establecer la equivalencia a los efectos cancelatorios respecto de aquéllos acreedores que optan por percibir en dólares, es la del día anterior al que se presente el proyecto reajustado que allí se manda practicar. Solicitó al recurrente que aclare si mantenía el recurso, el que fue ratificado el 8/03/2021. En la resolución del 18/03/2021 se rechazó la reposición interpuesta

por la sindicatura, considerando que ninguno de los argumentos introducidos resultaba atendible ni controvertía la esencia de los fundamentos en que se basó el decisorio. Dijo que el cobro compulsivo sobre el producido tiene como límite la disponibilidad de las sumas necesarias para la cancelación del pasivo y los gastos del proceso, que por disposición de la ley (art. 127 LCQ) no por voluntad de la deudora, son créditos en pesos y no en dólares. En apretada síntesis, consideró que no existe razón que habilite a los acreedores a percibir sus créditos recibiendo dólares billetes, pero tomando –como pretenden– una cotización para determinar la equivalencia, con la cual no podrían en modo alguno

adquirir esa moneda en el mercado, lo que importaría un lucro por la reparación del daño y un enriquecimiento sin causa de éstos; tanto si quieren esos dólares para conservarlos como ahorro – nuevamente adquiridos a una cotización a la cual no podrían acceder para su compra- o bien para su venta en el mercado ilegal –incrementando así lo que cobran más allá del valor de sus créditos-. Desestimó también la reposición introducida contra el producido de fs. 771/3 pto. VI, que sólo persigue extremar lo necesario para que los acreedores conozcan la existencia de su dividendo.

Concedió los recursos de apelación interpuesto en subsidio. El 24/08/2021 emitió dictamen esta Fiscalía General. Consideró que no resulta admisible que los dividendos que aún no han sido distribuidos sean pagados en dólares estadounidenses, moneda en la cual se encuentran depositados los fondos. Ello, en virtud de lo que establece el art. 127 de la ley 24.522. Explicó que el fin de esa norma es que en la quiebra las acreencias deben quedar cristalizadas al tiempo del auto declarativo, porque es la manera mediante la cual se puede establecer una relación de equivalencia entre los acreedores que, en el juicio universal, concurren a la liquidación del patrimonio. Sin embargo, explicó que el pago de las acreencias en moneda nacional no obsta a la consideración de la devaluación de esa moneda de pago y la implementación de algún mecanismo tendiente a mitigarla. Planteó, en consecuencia, la inconstitucionalidad de los artículos 7 y

10 de la ley 23.928 en tanto prohíben la actualización de los créditos (dictamen 1319/2021 del 24/08/2021).

En la sentencia del 26/10/2021 la Sala admitió el pedido de sustitución de la paridad cambiaria establecida en la resolución impugnada y desestimó el planteo de inconstitucionalidad.

Sostuvo que correspondía utilizar como parámetro para la conversión de los créditos la cotización tipo vendedor que se informe con relación al “Dólar Bolsa”, por ser ese un mecanismo legal a través del cual los particulares pueden adquirir hoy dicha moneda extranjera. Resolvió, además, que la cotización que a tales efectos deberá utilizarse será la correspondiente al día anterior al proyecto de distribución de fondos que habrá de presentar la sindicatura, el cual deberá contener la actualización de los intereses suspendidos, también hasta ese día anterior. Se otorgó, además, la posibilidad a los acreedores de optar entre percibir su acreencia en moneda de curso legal o en moneda extranjera.

Por otra parte, para desestimar el planteo de inconstitucionalidad, consideró relevante que en el caso los fondos habidos en la causa resultan suficientes para pagar los créditos verificados y, por lo tanto, el remanente debe destinarse a la cancelación de los intereses suspendidos a raíz de la declaración de quiebra (art. 228 LCQ). Expresó que, en consecuencia, no se están cancelando los créditos a su valor histórico, sino repotenciados mediante una tasa de interés (v. gr. tasa activa del BNA por operaciones de descuento de documentos a treinta días), que “cabe suponer idónea para preservar frente al paso del tiempo la entidad de lo que se cobra” y que esa “...suposición se basa en la evidencia de que, si así no fuera, el Banco que cobra esa tasa estaría realizando negocios que le insumirían pérdidas, lo cual no ha sido dicho, ni puede ser presumido, dado su carácter profesional”. Concluyó entonces que: “En ese marco, no se advierte necesario declarar la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, pues no hay evidencias de que la aplicación de esas normas genere a los acreedores un agravio de esa

índole que deba ser reparado mediante la declaración propiciada por la Sra. Fiscal General en su dictamen” y que “...ello pues, se reitera, no hay -al menos hoy- elementos que demuestren que el número al que se arribaría de aplicar al capital reclamado los intereses recién mencionados conlleve a un resultado susceptible de generar en el acreedor el empobrecimiento que por esa vía se pretende evitar, por lo que, en esas condiciones, tampoco puede tenerse por acreditado el aludido agravio constitucional”.

Por lo que veremos la suposición que hace la Sala en cuanto a considerar idónea la tasa de interés para preservar frente al paso del tiempo el valor del crédito no tiene fundamento fáctico.

III. REQUISITOS LEGALES

(a) Plazo y oportunidad del planteo. La resolución de la Cámara es de fecha 26/10/2021. Este Ministerio Público fue notificado el 27/10/2021, por lo cual el recurso extraordinario se presenta oportunamente. La cuestión federal fue planteada en la primera presentación de esta Fiscalía General (dictamen del 24/08/2021).

(b) Sentencia definitiva. Conforme los presupuestos de procedencia del presente recurso es preciso destacar que la decisión impugnada es definitiva según la doctrina de la Corte Suprema, quien afirmó que sentencias definitivas o las equiparables a aquéllas son las que "ponen fin al pleito, impiden su continuación o causan un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior" (Fallos 257:187, 266:47, 298:113). En el caso, la decisión confirmó la sentencia de primera instancia que rechazó el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, por considerar que los créditos serán “repotenciados” mediante una tasa de interés.

La sentencia es equiparable a una sentencia definitiva pues causa un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior al considerar que la aplicación de una tasa de interés equivale a la “repotenciación” de los créditos, pues ello implica la limitación de los derechos de los acreedores que se encuentran perjudicados por la falta de actualización de sus créditos, que quedaron cristalizados al momento de la declaración de la quiebra en el año 2005.

El rechazo implica la limitación del derecho que la ley confiere a los acreedores y la frustración de que sus créditos sean debidamente actualizados, produciéndose así un daño de imposible reparación ulterior.

(c) Legitimación. La Fiscal General interviene en ejercicio de su facultad requirente (art. 120 CN); art. 25, incs. a), b), d), f), g) y h), ley 24.946; arts. 1, 2 inc. d) y e), 9 inc. c) y d), 31 inc. b) y 89 de la ley 27.148, en representación del interés general en el proceso concursal (art. 276, ley 24.522). Por otra parte, el Ministerio Público se halla facultado para introducir y mantener en la causa, por vía de dictamen, la cuestión federal, base del recurso extraordinario y, luego, sostenerla por vía de recurso.

IV. CUESTIONES DE ÍNDOLE FEDERAL

(i) La sentencia viola la garantía de defensa en juicio, de debido proceso legal y de acceso a la justicia. La aplicación de la ley 23.928 a los créditos de estos obrados importa la conculcación de los derechos de los acreedores en su patrimonio, por no haber sido atendidas garantías constitucionales y convencionales como son la obtención de una decisión en un plazo razonable y la de la tutela judicial

efectiva. En ese entendimiento, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que el derecho fundamental que asiste a todo acusado a ser juzgado dentro de un plazo razonable, que garantizan la Constitución Nacional y los tratados a ella incorporados (art. 75, inc. 22 de la CN), prevalece frente a las reglas del derecho común -o a la actividad procesal realizada en aplicación de ellas- que impiden su realización efectiva (Fallos: 327:327)

La violación del principio de la obtención de un pronunciamiento en un plazo razonable no sólo es un corolario del derecho de defensa en juicio (art. 18 de la CN -derivado del “speedy trial” de la enmienda VI de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica), sino que se encuentra también previsto expresamente en los Tratados Internacionales incorporados a la Constitución Nacional como parte del debido proceso legal y de la garantía de acceso a la justicia (art. 8.1 de la CADH y art. 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en función del art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional) (CSJN in re “Espínola, Juan s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley” del 9/4/2019).

Expresamente sostuvo que la cuestión del plazo razonable también es de aplicación a casos no penales conforme los estándares emanados de sus diferentes precedentes (Fallos: 336:2184; 335:1126 y 2565; 334:1302 y 1264; 332:1492 y 331:760, entre otros). El art. 8 de la CADH, en el que se enmarca el principio del plazo razonable (art. 8.1) como parte integrante de las “garantías judiciales” ha sido entendido por la Corte IDH como el derecho de acceso a la justicia y en esta misma línea la Corte Suprema de la Nación interpreta que no existe un debido proceso allí donde la parte no encuentra una satisfacción plena de su derecho a obtener de todas las instancias procesales una respuesta a sus demandas en un plazo razonable.

La Corte IDH afirmó que el art. 8 de la CADH consagra el derecho de acceso a la justicia al que entiende como una “norma imperativa de Derecho Internacional” (caso Goiburú y otros vs. Paraguay, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 22 de septiembre de 2006, serie C, nro. 153, párr. 131) que no se agota ante el hecho de que se tramiten los respectivos procesos internos, sino que exige que el Estado garantice que estos aseguren, en un tiempo razonable, la satisfacción de los derechos que tienen las partes en el mismo (caso Bulacio vs. Argentina, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 18 de septiembre de 2003, Serie C, nº 100, párr.115; Caso Hilaire, Constantine y Benjamín y otros, par. 142 a 144; Caso Suárez Rosero, párr. 71 a 72, entre otros).

Explicó la Corte Suprema de Justicia de Nación que “el “plazo razonable” de duración del proceso al que se alude en el inciso 1, del art. 8, constituye, entonces, una garantía exigible en toda clase de proceso, difiriéndose a los jueces la casuística determinación de si se ha configurado un retardo injustificado de la decisión. En el caso, los acreedores fueron convocados a verificar sus créditos en este proceso concursal, y recién luego de más de 16 años de trámite del proceso aún

existen distribuciones pendientes de realizar. Cada uno de los acreedores aquí concurrentes tuvo su patrimonio

sometido a las contingencias procesales de esta quiebra que demoró un cierto tiempo en llegar a su fin, que no son paliadas por la percepción de los intereses suspendidos por el decreto de quiebra.

Debo mencionar que el art. 217 de la ley 24.522, que establece que la liquidación debe realizarse en el

plazo de cuatro meses, se ha convertido en el caso en letra muerta, más allá de que su consecución en la práctica resulte difícil. No existe justificativo para que esa demora en la culminación del proceso sea afrontada exclusivamente por los acreedores al abonárseles sus créditos en su importe nominal y con una importantísima pérdida del poder adquisitivo de la moneda.

Ello nos lleva a una realidad innegable que es la naturalización de la duración excesiva de los procesos de quiebra cuando su finalidad primordial es la realización de activos.

Por ende, el lapso desde la insinuación del acreedor hasta la percepción de su crédito debe computarse a los fines de analizar el plazo razonable de duración del proceso. En el caso, han transcurrido más de 15 años desde el decreto de

quiebra. Tampoco puede justificarse la demora en la actividad procesal del interesado desde que los acreedores han cumplidos las cargas que les impone la ley 24.522 sin que su injerencia o actividad puedan impulsar el proceso, tarea reservada al juez como director del aquel (art. 274 de la ley 24.522) y a los demás funcionarios intervinientes. Era la justicia quien debía instar por la conclusión del proceso liquidativo en plazos razonables, y su demora hoy viene a menoscabar los derechos de los acreedores.

La tutela judicial efectiva es un derecho humano fundamental de naturaleza constitucional y supranacional (art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos -ONU, París, 1948-, art. XVIII de la Declaración Americana de Derechos

Humanos -OEA, Bogotá, 1948- art. 2.3 -ap "a" "b" y "c"- del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -ONU, 1966-, art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos -San José, Costa Rica, 1969-, art 14, 16, 18, 43 y 72 inc. 22 de la CN, entre otros).

Se ha explicado que "la tutela ha de ser además, y muy especialmente, de tipo „efectiva“, lo que significa que el proceso -o cualquiera de las otras herramientas de las que se valga el Estado- no debe reducirse a un moderno esquema normativo y un sólido sustento teórico que le de fundamento, sin que en la práctica -y a través de la aplicación diaria en los órganos jurisdiccionales- deban producir resultados útiles, concretos y perceptibles, que afecten la vida de los ciudadanos y satisfaga las legítimas expectativas que éstos tienen sobre su rendimiento" (Cuello, Ramiro- Marino, Tomás, "Regulación legal de la tutela judicial efectiva y el debido proceso. ¿Es posible esa regulación dentro del Código Civil? En LL 2014-E; 880).

La Corte Suprema ha dicho que el art. 25 del Pacto de San José de Costa Rica al consagrar la protección judicial, asegura la tutela judicial efectiva contra cualquier acto que viole derechos fundamentales reconocidos por la Constitución Nacional,

la ley o la Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales (CSJN in re "Losicer, Jorge Alberto y otros c/ BCRA resol. 169/05" del 26/06/2012).

La labor del juez debe priorizar el significado funcional de los preceptos legales, tras una interpretación dinámica que comprometa al juez con los resultados de la decisión y privilegiar el acceso a la verdad material en el caso específico

(Morello, Augusto, "El derecho en el inicio del siglo XXI", en JA 2001-III-920).

El cambio de circunstancias impuesto desde el Estado al decidir cierta modificación en la relación cambiaria de su moneda, no puede ser imputado a los acreedores con la prohibición de la aplicación de mecanismos de actualización que permitan resarcir los daños causados por la devaluación.

En suma, en el presente caso, la aplicación de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 no sólo vulnera el derecho de propiedad de los acreedores en virtud de la falta de percepción en un tiempo razonable de su acreencia sino que hacen cargar sobre ellos las consecuencias de la demora en el trámite del proceso. Desde ya, que ello implica una negación de la garantía de tutela judicial efectiva.

(ii) La sentencia viola el derecho de propiedad de los acreedores consagrado en el artículo 17 CN La aplicación en el caso de los artículos 7 y 10 de la ley 23.928, cuya declaración de inconstitucionalidad fue oportunamente solicitada, conlleva la vulneración al derecho de propiedad de los acreedores y un consiguiente enriquecimiento ilícito de la deudora (quien dispondrá del excedente existente en autos).

Las normas que prohíben la aplicación de mecanismos de actualización de las deudas carecen en la actualidad y en el caso de toda justificación. Además, la prohibición de la actualización de los créditos no sólo lesiona el derecho de los acreedores sino que crea una beneficiaria directa e inmediata en esta situación que es la propia quebrada.

En el caso, el pasivo ha permanecido a valores nominales, experimentando una significativa pérdida en su poder adquisitivo mientras que el activo mantuvo su valor. Tal diferencia de valuaciones tiene relación directa con el aumento de

los precios que han experimentados los bienes muebles e inmuebles en el mercado, unidos a la variación del precio del tipo de cambio del peso argentino en comparación con el dólar estadounidense. Si bien el derecho de propiedad no es absoluto, conforme fuera establecido en reiterada doctrina por la Corte Suprema de la Nación (Fallos: 331:1116; 320:222; 308:2626, entre muchos otros); no es menos cierto que las limitaciones y restricciones que sufren aquí los acreedores en sus patrimonios en virtud de la ley 23.928 resultan irrazonables (art. 28 de la CN).

El fundamento del principio de razonabilidad radica en la comprobación social de que la convivencia o el bienestar social pueden requerir la limitación relativa de los derechos de unos para salvaguardar el derecho de otros y permitir la armonía de todos (...) En términos generales, la razonabilidad de una reglamentación o de una interpretación jurídica no puede juzgarse en abstracto sino en una situación concreta (el llamado test de razonabilidad). Ello no significa que tales intervenciones deban quedar libradas a la arbitrariedad del poder; por el contrario es necesario que los criterios básicos de intervención sean establecidos apriorísticamente y de modo consensuado (Rosatti, Horacio, Tratado de Derecho Constitucional, T. I, 2017, Rubinzal Culzoni, p. 194).

Sostiene el autor citado que en la delimitación apriorística de los criterios de razonabilidad intervienen dos factores: el contexto histórico-ideológico y el contexto histórico-fáctico.

Claramente la época en que los acreedores deben percibir sus créditos en virtud de esta distribución de fondos, escapa a una situación de normalidad, atento a la situación inflacionaria vivida los últimos años en el país Esa diferencia entre el pasivo y el activo repercute directamente en el patrimonio de la fallida.

Ello en tanto la realización de los bienes se realiza a precios de mercado, el activo fue invertido en dólares estadounidenses con su considerable variación pero los créditos se pagarían a valor nominal a la fecha en que fueron verificados. Ese incremento en los activos ante la prohibición de actualización de deudas previstas en los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, conllevaría un remanente que beneficiaría a la deudora quien vio incrementado su activo al haberse modificado las condiciones económicas en nuestro país.

(iii) Introducción oportuna de la cuestión federal. Primera intervención.

Esta Fiscalía General introdujo la cuestión federal en autos con el dictamen agregado en fecha 24/08/21 haciendo expresa reserva, razón por la cual la introducción de la cuestión federal resulta temporánea.

La decisión apelada es contraria al derecho federal invocado.

V. GRAVEDAD INSTITUCIONAL

Según conocida doctrina de la Corte, la gravedad o interés institucional existe cuando lo resuelto excede el interés individual de las partes y atañe a la comunidad (Fallos 247:601; 268:126; 131:1075; 315:325); cuando vulnera un principio

institucional básico y la conciencia de la comunidad (Fallos 300:1102); cuando puede resultar frustratorio de derechos de naturaleza federal (Fallos 190:50; 259:43); cuando la resolución del caso tiene gran trascendencia por sus proyecciones futuras (Fallos 285:279 y 290), o cuando afecte instituciones fundamentales de la Nación (Fallos 248:232; 253:465;

256:94; 256:491; 257:132; 259:307; 262:168; 276:169; 278:220; 303:802; 303:1150).

En el caso, la sentencia reviste gravedad institucional, en primer lugar, porque la interpretación que realizó la Sala C comporta en los hechos un desconocimiento de los compromisos asumidos internacionalmente por nuestro país. La aplicación de la ley 23.928 a los créditos de estos obrados importa la conculcación de los derechos de los acreedores en su patrimonio por no haber sido atendidas garantías constitucionales y convencionales como son la obtención de una decisión en un plazo razonable y la de la tutela judicial efectiva, además de afectar indebidamente el derecho de propiedad.

La tutela judicial efectiva es un derecho humano fundamental de naturaleza constitucional y supranacional (art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos -ONU, Paris, 1948-, art. XVIII de la Declaración Americana de Derechos

Humanos -OEA, Bogotá, 1948- art. 2.3 -ap "a" "b" y "c"- del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -ONU, 1966-, art. 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos -San José, Costa Rica, 1969-, art 14, 16, 18, 43 y 72 inc. 22 de la CN, entre otros).

En efecto, ya ha señalado la Corte que cuando la Nación Argentina ratifica un tratado se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple (Fallos: 315:1492,

considerando 20; 318:2639, considerando 6°; 331:2663, considerando 7°, entre otros).

La aplicación en el caso de las normas cuya inconstitucionalidad se solicita conllevaría la vulneración al derecho de propiedad de los acreedores y un consiguiente enriquecimiento ilícito de la deudora (quien dispondría del excedente

existente en autos). Ha sido dicho que el derecho de propiedad es un concepto amplio que abarca, entre otros, el uso y goce de los bienes, definidos como cosas materiales apropiables o como objetos intangibles, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona (Corte IDH, “Furlán, Sebastián vs. República Argentina” del 31/08/2012; “Ivcher Bronstein vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia del 6/02/2001, entre otros).

El cambio de circunstancias impuesto desde el Estado al decidir cierta modificación en la relación cambiaria de su moneda, no puede ser imputado a los acreedores con la prohibición de la aplicación de mecanismos de actualización que permitan resarcir los daños causados por la devaluación.

VI. ARBITRARIEDAD

(i) La sentencia omite considerar cuestiones planteadas, conducentes para la solución del conflicto y se aparta de los hechos de la causa. La sentencia es arbitraria porque omitió tratar cuestiones esenciales para la resolución del caso (CSJN, Fallos 306:1472, “Sasetru SA s/ quiebra”; 228:279; 229:860; entre otros). En efecto, este Ministerio Público Fiscal oportunamente articuló planteos esencialmente definitorios para la solución del mismo, susceptibles de incidir sobre la integral decisión del litigio, con relevancia y gravitación (Fallos 269:413; 300:1114; 302:468; etc.) y la Cámara no los trató ni siquiera en forma implícita (Fallos 241:365; 255:41), sólo consideró que “...no se advierte necesario declarar la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, pues no hay evidencias de que la aplicación de esas normas genere a los acreedores un agravio de esa índole que deba ser reparado mediante la declaración propiciada por la Sra. Fiscal General en su dictamen (...) pues, se reitera, no hay -al menos hoy- elementos que demuestren que el número al que se

arribaría de aplicar al capital reclamado los intereses recién mencionados conlleve a un resultado susceptible de generar en el acreedor el empobrecimiento que por esa vía se pretende evitar, por lo que, en esas condiciones, tampoco puede tenerse por acreditado el aludido agravio constitucional”.

Concretamente, el Tribunal omitió valorar los planteos formulados por esta Fiscalía en cuanto a las consecuencias de la prohibición de indexar en el caso concreto y las garantías constitucionales afectadas a raíz de la aplicación de dicha prohibición en el caso concreto. En efecto, no consideró (i) que transcurrieron más de 15 años desde la declaración de la quiebra del año 2005;

(ii) que se ha producido la pérdida de valor de los créditos verificados también en el año 2005 en virtud de la inflación;

(iii) que aún existiendo remanente la tasa de interés no es el instrumento técnico adecuado para la actualización de los créditos y que su insuficiencia surge de la liquidación efectuada por el síndico;

(iv) que los acreedores no deben cargar con las consecuencias de las demoras del trámite de la quiebra, que además redundaría en un enriquecimiento sin causa de la fallida;

(v) que de no declararse la inconstitucionalidad podría convalidarse un uso abusivo del proceso falencial en beneficio exclusivo de la fallida; y

(iv) confundió la función del interés y lo equiparó con el capital del crédito.

Estas cuestiones resultaban dirimientes para resolver la cuestión controvertida y sin embargo, no fueron debidamente analizadas por la Sala, lo cual descalifica la sentencia como acto jurisdiccional válido, por

resultar fruto de un dogmatismo puro que afecta los derechos que los arts. 18 y 17 de la Constitución Nacional reconocen a los acreedores.

La Corte tiene dicho que la sentencia que omite valorar extremos conducentes no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, lo que configura una afectación del debido

proceso (CSJN, "Sociedad Comercial del Plata s/ concurso preventivo", Fallos 332:2339; Fallos: 315:1574 y sus citas; 316:1141; 324:2542).

(ii) La sentencia no es una derivación razonada del derecho vigente Desde antaño la Corte Suprema ha afirmado que se justifica la admisibilidad del recurso extraordinario federal "en los casos extraordinarios de sentencias arbitrarias, desprovistas de todo apoyo legal, fundadas tan sólo en la voluntad de los jueces..." (Fallos 112:348) y que "un pronunciamiento arbitrario y carente de todo fundamento jurídico no es una sentencia judicial" (Fallos 184:137, 207:72, 247:176).

Sostiene la Sala que existiendo remanente los fondos serán "repotenciados mediante una tasa de interés (v. gr. tasa activa del BNA por operaciones de descuento de operaciones a treinta días...", agregando que "cabe suponer idónea para

preservar frente al paso del tiempo la entidad de lo que se cobra". Del propio texto de la resolución surge que se trata de una afirmación dogmática, sin asidero legal ni fáctico. Máxime cuando esta Fiscalía General en su dictamen señaló que:

- (i) en el caso la aplicación de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 en cuanto impiden todo mecanismo de actualización de créditos, resultan inconstitucionales en función del tiempo insumido en el trámite de la presente quiebra y el impacto negativo que la devaluación de la moneda nacional ha tenido en el patrimonio de los acreedores;
- (ii) la moneda ha experimentado una considerable devaluación, a lo que se adiciona el tiempo que insumió la tramitación de la quiebra;
- (iii) la aplicación de las normas impugnadas conlleva el agravamiento de la pérdida de los créditos de los acreedores y un beneficio para el deudor insolvente;
- (iv) en los últimos años (2015-2019) hubo en el país una importantísima desvalorización monetaria, producto de una elevadísima inflación acumulada que fue del 403,42 y que hizo que el poder adquisitivo de la moneda local se redujera notoriamente;
- (v) el Estado Nacional tiene la responsabilidad de implementar medidas económicas pertinentes tendientes a disminuir el impacto de la inflación sobre los créditos que tienen que percibir los acreedores;
- (vi) corresponde en el caso la implementación de otros mecanismos alternativos que permitan paliar las consecuencias de la pérdida del poder adquisitivo. . Cabe señalar que la Fiscalía explicó que las circunstancias macroeconómicas en la República Argentina han cambiado considerablemente tanto desde el dictado de las normas impugnadas (ley 23.928 en 1991 y la ley 25.561 en 2002) como desde el precedente "Massolo" del 20/04/2010 (Fallos: 333:447) en el cual la Corte Suprema rechazó el pedido de inconstitucionalidad de los artículos 7 y 10 de la ley 23.928.

Ninguno de los argumentos descriptos fue considerado por el Tribunal. Tampoco se analizaron las liquidaciones presentadas por la sindicatura, la última de ellas del 11/02/2021 y de la cual surge un posible remanente de U\$S 72.025,83 (liquidación presentada el 11/02/2021). En esas condiciones, se ha realizado una interpretación meramente dogmática, que no constituye un adecuado análisis en los términos que impone el artículo 2 CCyCN, según el cual la ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.

VII. LA REFUTACIÓN DE LOS FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA APELADA

(i) La sentencia equipara la “repotenciación de los créditos” a la aplicación de una tasa de interés. La Cámara realizó una interpretación arbitraria (sin fundamentos) y violatoria del derecho constitucional de propiedad. La decisión que se recurre no es una interpretación posible y razonable de la norma y se aparta del derecho vigente. El tribunal sostiene que los créditos no se están cancelando a valor histórico sino “repotenciados” mediante una tasa de interés y señala como ejemplo de tasa aplicable la tasa activa del BNA por operaciones de descuento a treinta días.

La Sala “supone” esta tasa como idónea para garantizar la repotenciación. En otras palabras, la Sala asume que dicho interés resultará idóneo para compensar a los acreedores. Sin embargo, ello no surge de las constancias de autos.

Es que el problema central de esta discusión radica en la licuación del crédito al alterarse el valor intrínseco de la moneda durante el tiempo que transcurrió entre la verificación de los créditos y la fecha en que se realiza el pago.

Lo realmente controvertible es la pérdida que experimentan los créditos verificados en quiebras en las que ha transcurrido un tiempo considerable entre la admisión al pasivo (verificación) y la posibilidad de su pago (distribución).

En el caso, la quiebra de la deudora data del día 5 de julio de 2005, quedando cristalizado el importe del capital de la acreencia. Ello, sin perjuicio de los intereses que corresponden en virtud de que en el caso particular de autos podría configurarse un supuesto de pago total en los términos del art. 228 de la ley 24.522.

Cabe recordar que las circunstancias económicas y sociales existentes al momento de sancionarse las normas cuya declaración de inconstitucionalidad se solicita (ley 23.928 en 1991 y ley 25.561 que la reformara en 2002) eran distintas a las actuales. En aquel momento, se había implementado un régimen de convertibilidad del dólar estadounidense con la moneda nacional y había paridad cambiaria con tasas de inflación que luego de la implementación de aquella ley comenzaron a bajar drásticamente.

Por su parte en el año 2002, si bien la ley 25.561 modificó las normas hoy cuestionadas, puso fin al régimen de convertibilidad monetaria en nuestro país, estableciendo un papel moneda, inconvertible y de curso legal.

Esa situación ocasionó una crisis económica, financiera, fiscal, que alteró de forma significativa las relaciones jurídicas existentes, y los tribunales también debieron implementar soluciones a fin de no castigar ni a los deudores ni a los acreedores.

Como ejemplo de ello puede citarse la aplicación en algunas ejecuciones del criterio del esfuerzo compartido a fin de no volver demasiado onerosa la obligación del deudor. El valor de cambio o valor en curso es el poder que tiene la moneda de adquirir bienes o servicios en el mercado económico. Es un valor reflejo, no intrínseco, que depende de la realidad económica, variable en cada momento y lugar. Este valor asume especial relieve cuando se trata de monedas no metálicas, y ha dado lugar a cuestiones muy delicadas en épocas de fuerte inflación (Pizarro-Vallespinos, Tratado de Obligaciones, Rubinzal – Culzoni, T. I, Santa Fe, 2017, p. 401).

Nuevamente nos encontramos en un escenario de crisis, en el que se han alterado los valores y las prestaciones de las obligaciones, alterando significativamente la correspondencia en las relaciones jurídicas. La masa activa se revalorizó consecuencia del alza de los valores de mercado que influyen en la liquidación mientras la pasiva queda

cristalizada por imperio de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928. Hoy el perjudicado es el acreedor, quien en un contexto de inflación ascendente percibiría su crédito en un proceso universal a valor nominal, lo que no haría más que enfatizar el quiebre de las relaciones entre deudor y acreedor del que venimos hablando.

Por ende, no puede aplicarse una ley cuyo objetivo era claramente distinto al que conllevaría su aplicación en la actualidad. Nótese que en los últimos años (2015-2019) hubo en el país una importantísima desvalorización monetaria, producto de una elevadísima inflación acumulada que fue del 403,42% que hizo que el poder adquisitivo de la moneda local se redujera notoriamente. Debe repararse en la pérdida del poder adquisitivo evidenciada en el peso argentino, producto de la volatilidad de precios experimentada en el período comprendido entre el decreto de quiebra (5/07/2005) y la fecha del dictamen (24/08/2021).

De esa manera, la inflación impacta directamente sobre los créditos que tienen que percibir los acreedores erosionando su valor. Ello sin duda, es responsabilidad del Estado, quien debe implementar medidas económicas pertinentes tendientes a disminuir tal impacto; pero habiendo ocurrido una fortísima devaluación de la moneda nacional (peso argentino conforme el art. 7 de la ley 23.928 y el art. 765 del CCyCN) corresponde la implementación de otros mecanismos alternativos que permitan paliar las consecuencias de esa pérdida del poder adquisitivo.

De no ser así el costo de ese desfasaje lo afrontarían únicamente los acreedores quienes ven, sin contraprestación alguna, disminuido su patrimonio; y todo ello por la sencilla razón de haber debido comparecer a un proceso de quiebra a recuperar su crédito, o una parte de él (art. 32 de la ley 24.522), proceso de cuya dilatación no son responsables.

El acreedor que concurre a una quiebra ante la insolvencia de su deudor, lo hace en virtud del carácter universal del proceso y con la expectativa de recuperar algo de su acreencia.

El problema central de esta discusión radica en la licuación del crédito al alterarse el valor

intrínseco de la moneda durante el tiempo que transcurrió entre la verificación de los créditos y la fecha en que se realiza el pago.

Lo realmente controvertible es la pérdida que experimentan los créditos verificados en quiebras en las que ha transcurrido un tiempo considerable entre la admisión al pasivo (verificación) y la posibilidad de su pago (distribución).

En el caso, la quiebra de la deudora data del día 5 de julio de 2005, fecha hasta la cual los créditos han podido devengar intereses (art. 129 LCQ), quedando cristalizado el importe de la acreencia.

Han transcurrido más de 16 años de trámite y la moneda argentina se devaluó considerablemente conforme fuera antes explicado. La realización de una fórmula financiera de cálculo del valor presente con relación a cada crédito determinaría la considerable reducción que aquel sufrió en virtud de la desvalorización monetaria.

Por ello, la pérdida ocasionada al patrimonio del acreedor sometido a esas circunstancias excede la disminución habitual que experimenta toda acreencia frente a la insolvencia de su deudor: suspensión de intereses, quita del capital verificado, etc.

Estos abruptos cambios en el poder adquisitivo de la moneda han llevado a la doctrina a buscar distintas soluciones y han sido identificadas como nominalismo y valorismo monetario. La realidad condujo a que en distintos países se produjera una crisis del nominalismo adoptado, particularmente en aquellos que padecieron fuerte desorden monetario fruto de elevados niveles inflacionarios. Ello determinó la irrupción de un nuevo sistema, el valorismo, que pone énfasis en el poder adquisitivo de la moneda, admitiendo la actualización monetaria de lo adeudado, hasta alcanzar los valores reales o de cambio efectivamente adeudados. También hubo intentos conciliadores entre ambas doctrinas (Pizarro-Vallespinos. Tratado de Obligaciones. Rubinzal – Culzoni. T. I, Santa Fe, 2017, p.401).

La Argentina luego de la ley 23.928 (con las modificaciones de la ley 25.561 que impide cualquier mecanismo de actualización de deuda), no hay dudas que se encuentra enrolada en la tesis del nominalismo, el cual no podría ser derogado por voluntad de los particulares.

La declamada seguridad que brinda el “nominalismo” en épocas de inestabilidad económica y de fluctuación fuerte en el valor de la moneda es sólo aparente, puesto que lo único seguro es el número de moneda que habrá de recibirse. Dicha suma puede representar valores extremadamente cambiantes, lo cual conduce a sacrificar el

interés del acreedor, cuya acreencia resulta licuada, con inadmisibles beneficios para el deudor (ob. cit. Pizarro- Vallespinos, p. 418).

El acreedor en todo proceso falencial es víctima del hecho de la cesación de pagos. Como consecuencia de los efectos de ese estado, caerán sobre su derecho de crédito otras consecuencias desvaliosas (Provincialli, Tratado de Derecho de Quiebra, Volumen II, Barcelona, 1958, editorial AHR, p.305, nro. 234).

El ilícito que padece el acreedor, en principio, está dado por la insolvencia o cesación de pagos de su deudor; el proceso concursal de quiebra es una de las consecuencias del citado hecho ilícito.

El eficiente desarrollo de todas las operaciones de la quiebra, tiene por finalidad “la realización de los bienes del quebrado a fin de que, transformados en dinero, pueda aplicarse su importe al pago de los créditos en su contra. Con ese objetivo, los funcionarios de la quiebra deben obtener de ella la mayor ventaja o precio posible” (Ramírez, José A., La quiebra. Derecho concursal español. Barcelona, 1998, Bosch, casa editorial, tomo II, p. 1539)

Así, el acreedor concurrente posee un derecho al dividendo concursal y a obtener la recuperación de su crédito al mayor valor posible al momento de la distribución, fruto de la realización de los bienes que integran el activo.

El acreedor tiene el derecho de exigir y el juez tiene el deber de procurar, el mayor valor posible en la realización de los bienes a los fines de cancelar la mayor alícuota de los créditos verificados y así acercarse al pago íntegro que debe primar (arg. art. 869 del CCyCN).

En el caso aquí analizado, hay un daño al patrimonio del acreedor adicional al derivado del sometimiento al proceso de quiebra y es el que surge del impedimento de que esos créditos puedan actualizarse mediante algún tipo de mecanismo

dado la expresa prohibición de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, cuya inconstitucionalidad se solicita.

En la actualidad, ante un escenario inflacionario sostenido durante los elongados plazos de la quiebra, el mantenimiento de la prohibición de la actualización de las deudas, importaría una disociación de la realidad económica. Sostenía Atilio Alterini

(en abril de 1991) que hemos quedado “entrampados en un régimen desacorde con la realidad -y para peor- sin salida” (Alterini, Atilio, Desindexación. El retorno al nominalismo. Nro. 69, p. 145).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró -en contexto de alta inestabilidad- la inconstitucionalidad de normas que impedían la actualización monetaria por considerar que afectaban la garantía de propiedad. Sostuvo que “en situaciones en las que por los principios de la justicia conmutativa, como el caso de autos, ha de estarse a la igualdad estricta de las prestaciones recíprocas conforme a las circunstancias del caso, y no siendo el dinero un fin ni un valor en sí mismo sino un medio que, como denominador común permite conmensurar cosas y acciones muy distintas en el intercambio, aquella igualdad exige que la equivalencia de las prestaciones recíprocas responda a una realidad de sus valores y al fin de cada una de la situación equitativa que resulta alterada cuando en el caso, por culpa del deudor moroso la obligación nominal a su cargo ha disminuido notablemente el valor real, su poder adquisitivo, por influencia de factores que no dependen del acreedor” (CSJN, “Vieytes de Fernández c/ Provincia de Buenos Aires” LL1976-D, 341).

Es decir, el patrimonio del acreedor no sólo está disminuido habitualmente por la quita propia de la insuficiencia del activo, o la suspensión de los intereses desde el decreto de quiebra, sino que experimenta un daño adicional que está dado por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda por una multiplicidad de causas, entre ellas, las políticas económicas, el tiempo insumido en el pago del crédito, etc.

Así en las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Bahía Blanca, 2015) se ha sostenido que el nominalismo actual es constitucional en la medida en que no haya inflación significativa. Claramente,

hubo en los últimos años una inflación particularmente alta en nuestro país.

La inflación no es un hecho de la naturaleza sino un hecho humano ilícito. Está causado por una serie de acciones y omisiones estatales, que afectan una de las funciones de la moneda que el derecho reconoce: la de reserva de valor. En definitiva, el hecho reduce el poder adquisitivo de la moneda a que tienen derecho sus poseedores. La ilicitud se justifica por los efectos que el proceso depreciatorio causa en quienes poseen dinero. La imposición del curso forzoso y de la aceptabilidad compulsiva de los medios de pago creados por el Estado, conlleva la contraprestación de custodiar su valor y la conservación de su poder de compra.

Cuando se afecta ese poder de compra, se altera el equilibrio en las relaciones contractuales provocando el enriquecimiento de una parte en detrimento de la otra, lesionándose su derecho de propiedad.

Sumado a ello, esa pérdida del poder adquisitivo es consecuencia directa de la vulneración de otras garantías constitucionales como la falta de obtención de una decisión en un plazo razonable y la tutela judicial efectiva.

(ii) La sentencia considera que no hay evidencias de que la aplicación de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 genere a los acreedores un agravio constitucional cuando el perjuicio surge de las propias constancias de la causa.

Sostiene el Tribunal que en tanto se trata en el caso de un supuesto de pago total (art. 228 LCQ) y que los créditos serán “repotenciados” mediante una tasa de interés, “no se advierte necesario declarar la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, pues no hay evidencias de que la aplicación de esas normas genere a los acreedores un agravio de esa índole que deba ser reparado mediante la declaración propiciada por la Sra. Fiscal General en su dictamen” (sentencia del 26/10/2021). Continuó expresando que “...no hay, -al menos hoy- elementos que demuestren que el número al que se arribaría de aplicar al capital reclamado los intereses recién mencionados conlleve a un resultado susceptible de generar en el acreedor un empobrecimiento que por esa vía se pretende evitar, por lo que, en esas condiciones, tampoco puede tenerse por acreditado el aludido agravio constitucional.

Al respecto, cabe recordar que la aplicación de la ley no puede convertirse en una tarea mecánica reñida con la naturaleza misma del derecho susceptible de conducir al terreno de lo absurdo. Hacer justicia es la recta determinación de lo justo in

concreto, pues los principios no funcionan en abstracto, sino que deben ser objeto de aplicación conforme a las circunstancias del caso. Las normas cuya declaración de inconstitucionalidad se solicita en el caso son los arts. 7 y 10 de la ley 23.928.

El art. 7 dispone “El deudor de una obligación de dar una suma determinada de pesos cumple su obligación dando el día de su vencimiento la cantidad nominalmente expresada. En ningún caso se admitirá la actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuera su causa, haya o no mora del deudor, con las salvedades previstas en la presente ley”.

Por su parte, el art. 10 de aquella normativa establece “Mantiénense derogadas, con efecto a partir del 1º de abril de 1991, todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la indexación por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes, obras o servicios. Esta derogación se aplicará aún a los efectos de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, no pudiendo aplicarse ni esgrimirse ninguna cláusula legal, reglamentaria, contractual o convencional –inclusive convenios colectivos de trabajo- de fecha anterior, como causa de ajuste en las sumas de pesos que corresponde pagar”.

En tanto fue interpretado que la expresión del art. 7 que sostiene “cualquiera sea su causa”, alcanza a todo tipo de revalorización, sea legal, judicial, convencional (conf. Alterini, Atilio. Desindexación. El retorno al nominalismo, nro. 19, p.

59), la única alternativa de actualizar los créditos aquí verificados, es obteniendo la inconstitucionalidad de la normativa en cuestión.

La misma impide la actualización de los créditos verificados en esta quiebra, y su percepción a valor nominal no hace más que vulnerar varias garantías constitucionales de los acreedores.

No puede olvidarse que las circunstancias económicas y sociales existentes al momento de sancionarse esas normas (ley 23.928 en 1991 y ley 25.561 que la reformara en 2002) eran distintas a las actuales. En aquel momento, se había implementado un régimen de convertibilidad del dólar estadounidense con la moneda nacional y había paridad cambiaria con tasas de inflación que luego de la implementación de aquella ley comenzaron a bajar drásticamente.

La Sala asume que una tasa de interés –que ni siquiera determina- podrá compensar la desvalorización de los créditos. Sin embargo, tal como puede observarse de la liquidación presentada por el síndico, dicha compensación resulta insuficiente (liquidación del 11/02/2021). Esta Fiscalía encomendó a la Dirección General de Asesoramiento Económico y Financiero en las Investigaciones (DAFI), entidad integrante de este Ministerio Público (PGN 341/2014 y 2636/15), el cálculo de la tasa de inflación acumulada y la comparación con la tasa de interés activa promedio del Banco de la Nación Argentina.

Surge de dicho cálculo que la tasa de inflación calculada desde julio de 2005 a septiembre de 2021 fue de 3253,95%, mientras que la tasa de interés activa BNA promedio total desde el año 2005 a 2021 fue de 425,21% [índices de inflación determinados a partir de la serie empalmada elaborada por la DAFI usando como fuentes la "Serie de evolución del Índice

de Precios al Consumidor (IPC) GBA desde 1943 en adelante (empalme de las series base 1943, 1960, 1974, 1988 y 1999 con la serie base abril 2008=100), nivel general y capítulos de la canasta elaborado por el Instituto Nacional de Censos y Estadísticas (INDEC), de la República Argentina”, “Serie de evolución IPCBA. Evolución del Nivel General, de los

bienes y de los servicios. Índices y variaciones porcentuales respecto del mes anterior.

Ciudad de Buenos Aires. Julio de 2012 / septiembre de 2021 " y la "Serie de evolución del Índice de Precios al Consumidor (IPC) con Cobertura Nacional, Índice y variaciones porcentuales mensuales e

interanuales según principales aperturas de la canasta base diciembre 2016=100, elaborado por el Instituto Nacional de Censos y Estadísticas (INDEC), de la República Argentina"]. En autos lo señalado se observa claramente al comparar como se mantuvo o aumentó el valor del activo a lo largo de los 16 años en relación con el pasivo. Puede también compararse –a modo de referencia- el capital de los créditos quirografarios computados en la liquidación efectuada por el síndico el 11/02/2021, que asciende a la suma de \$92.910,70, con el importe que resulta de su actualización por inflación, que asciende a \$3.116.176,86 a septiembre de 2021, de acuerdo con el cálculo efectuado por la DAFI a pedido de esta Fiscalía General (calculado desde julio de 2005 a septiembre de 2021).

En virtud de lo hasta aquí expuesto, resulta evidente que debe implementarse un mecanismo que permita a los acreedores recomponer la pérdida que han sufrido sus acreencias. Ello, en la actualidad encuentra un impedimento legal que está

plasmado en los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 en tanto prohíbe la actualización de los créditos.

(iii) La Sala no trató los planteos de la Fiscalía General relativos al uso abusivo del proceso falencial. Esta Fiscalía General planteó oportunamente que de no declararse la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 a fin de que los acreedores en el presente caso puedan obtener la actualización de sus créditos conforme parámetros que permitan recuperar el equilibrio perdido entre las prestaciones, podría convalidarse un uso abusivo del proceso concursal en beneficio exclusivo de la fallida.

Ello es así, en tanto el mayor valor de los activos, como consecuencia de estar sometidos a un proceso falencial y del mero transcurso del tiempo, beneficiaría de forma exclusiva a la deudora.

Lo afirmado surge de manera palmaria del informe presentado por el síndico el 11/02/2021, en el cual se indica que bastará la venta de U\$S 5.959,80 de los dólares depositados en la cuenta de la quiebra para pagar la totalidad de los créditos quirografarios y los intereses suspendidos por la quiebra desde el 5/07/2005 al 30/10/2020, restando un “posible remanente” de U\$S 72.025,83 (liquidación de fecha 11/02/2021).

Es decir que la fallida por el sólo hecho de haber sido declarada en quiebra obtendría una maximización en la valoración de sus activos cancelando sus pasivos conforme el importe nominal en que fueron verificados.

Esa desigualdad debe ser reparada mediante algún mecanismo que permita conjugar esa injusticia y evitar la utilización y dilación abusiva del proceso falencial.

Caso contrario, ningún deudor va a hacer el esfuerzo de pagar dado que su mejor decisión es someterse a un proceso de quiebra, que si dura cierto tiempo le permitirá, de forma directamente proporcional aumentar su activo y licuar su pasivo.

De negarse esa actualización a los créditos de esta quiebra, en la instancia del trámite en que se encuentra, se transformaría el proceso concursal en un medio apto para socializar las pérdidas del empresario, lo que repugna a los principios de un sistema de economía de mercado que se basa en la asunción de riesgos.

El carácter de orden público de las normas concursales impide absolutamente ignorar la transgresión a sus principios rectores vinculados a la protección del crédito y la *par conditio creditorum*.

La doctrina y la jurisprudencia se halla dividida en torno a si en caso de detectar un abuso de derecho patente, el juez puede proceder de oficio o si siempre hace falta una alegación por parte interesada; encontrándose quienes sostienen que la actuación o no de oficio dependerá de los intereses involucrados en el caso concreto. Así, si el derecho involucrado sólo se refiere a intereses particulares, la alegación corresponde a las partes, en tanto que si se violan intereses generales, el juez podría actuar de oficio (Cobas – Zago, “Derecho Civil Parte General”, 2007, pág. 157; Cifuentes, “Elementos de Derecho

Civil, Parte General, 1988, pág. 24; entre otros).

En otra posición, encontramos a quienes sostienen la actuación de oficio del juez, toda vez que “en el abuso de derecho está comprometido el orden e interés social, dado que los valores que se pierden o inutilizan para la colectividad, y los jueces, por tal razón, como no está en sus fallos a ceñirse a la calificación jurídica que las partes asignan a las acciones, deben aplicar los principios que lo repriman, negando las medidas que importen un abuso o responsabilizando al agente” (Rocca, “Abuso del Derecho”, LL, 104-105).

En definitiva, el instituto responde a una cuestión tan esencial como la de preservar una equidad básica del sistema y garantizar que las prerrogativas acordadas al juez no sean bastardeadas en perjuicio de la coexistencia social.

Desde ese punto de vista, el juez debe velar por evitar que se configure un supuesto de abuso del derecho en el proceso falencial. Ninguna duda cabe que solicitar la propia quiebra o no convertir la falencia en concurso preventivo, si fue solicitada por un tercero, es lícito. Sin embargo, cuando las circunstancias actuales legitiman un uso desviado de aquel que fue reconocido por el legislador al establecer el instituto, o cuando la aplicación de ciertas normas torna irrazonable el sistema, el juez debe intervenir para impedir que ello se consume.

Ello nos remite, en primer lugar, al concepto de abuso del derecho que brinda el art. 10 CCyCN. Ha explicado Josserand –primer autor que sistematizó la teoría de abuso del derecho-, que esa teoría nació como una reacción contra el liberalismo

individualista. Dice que cuando el legislador nos confiere una prerrogativa, no es para que hagamos de ella cualquier uso, ya que aquél ha tenido en vista un objetivo determinado.

Toda institución –sigue diciendo- tiene un destino, que constituye su razón de ser y contra la cual no es ilícito levantarse; cada derecho está llamado a seguir una dirección determinada y no pueden los particulares cambiarla a su antojo en otra diferente (conf. Josserand, Louis “De l’esprit des droits et de leur relativité. (Théorie dite de l’abus des droits)”, 2^o ed., París, 1993, citado por Kemelmajer de Carlucci, Aída en “Código Civil y Leyes Complementarias”, dirigido por Belluscio, Augusto C, tomo 5 pág. 53).

En cuanto al criterio para definir cuándo es abusivo un derecho, la ley establece una doble directiva. Una primera es específica y se relaciona con la índole del derecho que se ejerce, en lo que sigue la opinión de Porcherot y Josserand: hay abuso de derecho cuando se lo ejerce contrariando el objeto de su institución, a su espíritu y a su finalidad; cuando se lo desvía del destino para el cual ha sido creado;

cuando se contrarían los fines de su reconocimiento (v. Llambías, Jorge J., "Tratado de Derecho Civil. Parte General", Tomo II, pág. 165 y sgtes).

La segunda directiva, es más amplia y traslada a esta situación –el ejercicio de un derecho- la necesaria subordinación del orden jurídico al orden moral. Por ello, la idea de René Sabatier y de Roberto Goldschmidt, compartida por Borda, califica

como abusivo el ejercicio de un derecho que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres (conf. Llambías, op. cit.). Por ende, estar sometido a un proceso falencial no es abusivo, deviene en abusivo si desde la justicia no se reparan las consecuencias dañosas que importa la aplicación de una ley que prohíbe la indexación de las deudas en un contexto de altísima inflación y notoria pérdida de valor de la moneda que vuelve casi insignificante, con relación a lo que representaba cuando fue verificado, el crédito que tiene que percibir el acreedor.

En ese escenario, se vuelve abusivo el estar sometido a un proceso falencial, en tanto el daño ocasionado a los acreedores no sólo alude a la quita que pudo tener por insuficiencia de activos, sino, aun de cobrarse el 100% del crédito a valor

nominal hay una quita mayor y que se relaciona con la pérdida del poder adquisitivo de ese crédito.

Pajardi sostuvo que "antigua y dolorosísima historia es la de la clausura de la quiebra sin alcanzar sus fines. Después de decir tanto no me repito y me limito a recalcar que la intolerable duración de los procesos de quiebras es a menudo debida a la falta de diligencia y celeridad de los órganos de la quiebra, sino también a su falta de fantasía operativa" (Giurisprudencia fallimentare, 1979, p.113 y ss).

En virtud de lo dicho, impedirse la actualización de los créditos por la aplicación inexorable de la ley 23.928 importaría permitir la conculcación de garantías constitucionales y convencionales, que han sido antes analizadas, y autorizar que el

proceso concursal, en su faz liquidativa, sea una herramienta para consumir un ejercicio abusivo del derecho.

Como consecuencia de lo expuesto, debe admitirse el recurso extraordinario y, eventualmente, declararse la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 y disponerse, en consecuencia, la actualización de los créditos de los acreedores de esta quiebra pendientes de percepción a fin de que se mantenga la paridad con el valor del activo.

VIII. PETITORIO.

Por los fundamentos expuestos, solicito que se conceda el recurso extraordinario interpuesto por cuestión federal, gravedad institucional y arbitrariedad de la sentencia y que, oportunamente, se haga lugar al recurso dejando sin efecto el fallo apelado, declarándose la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928.

Proveer de conformidad

SERÁ JUSTICIA

BOQUIN GABRIELA FERNANDA