



COLEGIO DE GRADUADOS EN CIENCIAS ECONOMICAS

En el año de su 130º Aniversario (1891-2021)

XXXII JORNADAS DE ACTUACIÓN JUDICIAL

EN DEFENSA DE LAS INCUMBENCIAS PROFESIONALES EN CIENCIAS ECONÓMICAS EN EL ÁMBITO DE LA JUSTICIA



“LA ÚLTIMA OPORTUNIDAD DEL FINANCIAMIENTO EMPRESARIO”

AUTOR: WALTER RUBEN JESUS TON
E-mail: estudioton@gmail.com

4 y 5 de agosto de 2021
MODALIDAD VIRTUAL MEDIANTE PLATAFORMA ZOOM

LA ÚLTIMA OPORTUNIDAD DEL FINANCIAMIENTO EMPRESARIO

Sabido es que en nuestro país el sistema financiero no cubre las necesidades crediticias de las empresas en especial de las PYMES, por eso se plantea en estas líneas la oportunidad de utilizar las soluciones concursales como última oportunidad de financiamiento.-

La economía de nuestro país es muy fluctuante y se ve azotada por altas tasas de inflación en forma habitual.-

Se produce periódicamente una dura lucha entre el aumento del dólar informal y las tasas de interés, que son elevadas para evitar que haya circulante y se adquieran dólares subiendo su valor.-

Los emprendimientos empresarios en general requieren inversiones recuperables en largos plazos y el apalancamiento financiero.-

Nuestros emprendedores comienzan con el desarrollo de una idea que a veces se transforma en exitosa y se requieren fondos para que esa idea que se inició con recursos propios, se vaya transformando en una empresa, por lo que tiene que recurrir al mercado financiero, porque nuestro mercado de capitales no ayuda de ninguna manera a las PYMES.-

En nuestra política financiera existen grandes oscilaciones. Momentos en que se impulsa el desarrollo con tasas negativas, que son utilizadas en estos emprendimientos y que se transforman en algún momento en una pesada carga, cuando se produce un cambio de las condiciones financieras.-

Nuestra realidad nos habla de un poder judicial excesivamente cargado de pesados trámites burocráticos y lentitud en los procesos.-

Es necesario comenzar a pensar en soluciones alternativas a los procedimientos concursales, en razón de que éstos no están dando respuesta a las necesidades que nos toca vivir en nuestros tiempos.-

No son tan fáciles las soluciones, puesto que se trata de soluciones de crisis, que no son solamente personales, sino colectivas, que afectan al desarrollo de la empresa y la empresa es el motor de la economía.-

Sin una economía sana, pujante y en expansión, no venceremos nunca los flagelos del hambre y de la desocupación, que van afectando la dignidad humana.-

La empresa debe crecer con función social, por ello hay que solucionar preventivamente sus crisis.-

Desde siempre uno de los principales acreedores han sido las instituciones financieras, que reunían el mayor pasivo de los deudores en dificultades, aunque hoy en nuestro país ese lugar viene siendo desplazado por los organismos de recaudación impositiva en razón de la poca asistencia financiera y la necesidad de financiarse las empresas con el no pago de impuestos.-

Estas circunstancias llevan muchas veces al cierre de las empresas o disminución de su actividad por falta de capital de trabajo y allí comienza otro gran pasivo que son las innumerables obligaciones laborales incrementadas por todas las multas.-

Para ello se debiera dotar al sistema concursal de nuevas herramientas que permitan antes de movilizar toda la estructura del pesado proceso falencial lograr una alternativa de solución entre acreedores y deudores más ágil y eficiente a través de una propuesta sencilla.-

El deudor debiera presentarse solo denunciando cuáles son sus acreedores o parcialmente a que acreedores va dirigido y ofrecer una solución a la deuda que mantiene con ellos.-

El Juez ordenará por un muy breve tiempo, que es el que demora este proceso la suspensión solo de las ejecuciones y no de los procesos que seguirán libremente su curso, inhibiendo al deudor durante este periodo.-

El Juez nombrará un síndico que no necesitará estudiar el cumplimiento de los requisitos del artículo 11. Y citará del modo que le parezca adecuado a los acreedores denunciados, anunciándoles cuál es la propuesta individual realizada a cada uno de ellos, con posibilidad de que este acreedor conozca todas las deudas denunciadas y las propuestas de solución, que deberán estar presentadas en el expediente.-

Cada acreedor podrá plantear en el expediente iniciado las oposiciones a esta solución ofrecida a su crédito y a los restantes, aplicándose desde allí normas similares a las del APE.-

Si se logran las mayorías el Juez homologará las propuestas haciendo obligatoria al resto de los deudores denunciados la propuesta ofrecida, no obligando a los no denunciados.-

En caso de no lograrse las mayorías el deudor podrá utilizar todas las herramientas concursales tradicionales.-

Esto lograría un sistema ágil y seguro para solucionar el problema financiero empresario con poco costo, en especial de tiempo que es muy valioso en los negocios.-

ALGUNOS ANTECEDENTES

Históricamente la preocupación era como liquidar los bienes para satisfacer a los acreedores.-

Después los acreedores y el deudor. Comienza luego la etapa de intentar salvar al empresario, para que pueda volver a recomenzar con su empresa, especialmente con una moratoria.-

Y por último se intenta conservar la empresa, aún a costa de separarla del empresario.-

Debemos decir que la última vuelta de esta historia, en la que hoy estamos trabajando es la de evitar la cesación de pagos de la empresa actuando ante el primer síntoma de crisis que padezca.-

Sin pretender volver hacia el pasado y mucho menos a 1902 debemos recordar que la ley 4156 era muy ágil

Los acreedores son los que van a realizar las verificaciones de los estados contables, negocios y actividades del deudor, libremente, sin intervención de síndico, ni contralor especial. Si quieren designar contador lo hacen, pero no es necesario.-

Se suspenden todas las ejecuciones salvo las hipotecarias o privilegiadas.-

El deudor presentará la nómina de sus acreedores.-

Todos los acreedores podrán presentarse oponiéndose a los créditos denunciados por el deudor o por otro acreedor o manifestando que no han sido incluidos en la nómina.-

Sólo tendrán voto los acreedores quirografarios Si votan a favor de la propuesta presentada por el deudor dos tercios que representen el 75% del capital, se tendrá por aprobada y, además, transcurrido el plazo de 8 días sin oposición se homologará.-

El Art. 32 de esta ley decía: “La aprobación del concordato por el juez, hace obligatorias todas sus cláusulas para todos los acreedores quirografarios conocidos o desconocidos y fuera cual fuese la suma que ulteriormente se les atribuya por sentencia definitiva.” Anales de Legislación Argentina¹.-

¹ **Anales de Legislación Argentina** - Complemento 1.889-1919 - La Ley, Bs. As., 1954 - Pág. 564.-

El problema que observamos es que estos acuerdos privados se prestan tan fácilmente al abuso y al fraude, que si bien es más sencilla, es más peligrosa y ofrece menos garantía a la masa de acreedores, pero no podemos negar su agilidad.-

La existencia de un SINDICO es indispensable para transparentar el procedimiento y de un JUEZ que evite el ABUSO DEL DERECHO Y LOS ACUERDOS FRAUDULENTOS.-

Desde la sanción de la ley 19.551 se comenzó a hablar de la conservación de la empresa que traerá ventajas para toda la comunidad, siempre y cuando la misma funcione adecuadamente.-

¹ **Anales de Legislación Argentina** - Complemento 1.889-1919 - La Ley, Bs. As., 1954 - Pág. 564.-

El acreedor proveedor real, ganará en el devenir del tiempo al seguir trabajando con la empresa y seguir proveyéndole sus bienes o servicios. En esa ganancia diluirá la pérdida de la quita o espera, que deba efectuar al concursado.-

El trabajador mantendrá su fuente de trabajo.-

El concursado podrá seguir manteniendo su actividad, si no lo pudiera hacer o no puede reorganizar su empresa, cabe la posibilidad de cambiar de empresario, pero que no desaparezca la empresa.-

¿FUE BUENA LA LEY CONCURSAL VIGENTE?

Tuvo interesantes innovaciones para su época. La rehabilitación rápida del fallido permitió que volvieran rápidamente muchos sujetos al mercado del consumo.-

El salvataje permitió que las empresas cambiaran de mano sin perder sus intangibles.-

La posibilidad de vender la empresa sin cargar con las deudas laborales por parte del comprador, estas se abonaban con el precio de venta.-

La posibilidad de convertir la quiebra en concurso, mejoró el acuerdo resolutorio.-

Pero no creo suficientes prevenciones para no llegar al proceso concursal.-

LA GRAVE CRISIS DEL AÑO 2001

El año 2001 puso a prueba todas las instituciones. En enero del 2002 el endeudamiento general de las grandes empresas, que arrastraba todo el sistema financiero, derivado de un dólar que había quedado gravemente desactualizado con respecto a la inflación que habíamos sufrido durante el periodo de la convertibilidad. La falta de credibilidad del sistema financiero para que cumpliera sus obligaciones y devolviera los ahorros a los depositantes, debemos tener en cuenta especialmente el efecto multiplicador bancario, es imposible que los bancos devuelvan todos los depósitos en forma simultánea.-

Era otra de las crisis que habitualmente vive nuestro país. Se advierte que la única solución empresaria y bancaria era obtener tiempo para recomponer sus activos que monetariamente habían sido afectados.-

Había que dictar normas de emergencia. La tríada de leyes 25.561, 25.562 y 25.563 estaban destinadas a lograr ese objetivo.-

Todas las obligaciones debían quedar diferidas en el tiempo, se acaba la convertibilidad y nadie debía quebrar.-

Se prorrogan los periodos de exclusividad en los concursos, se suspenden las ejecuciones, el cumplimiento de las obligaciones se detiene, pero esto no podía ser eterno.-

Caratulamos un artículo en el año 2002, referido a la ley 25563 “UNA LEY EFIMERA Y MALA”. Sabíamos que eso no podía durar.

Antes de lo previsto en mayo de 2002 se dicta la ley 25.589 que le dio andamio a un instituto ya sancionado en la ley 24.522 el ACUERDO PREVENTIVO EXTRAJUDICIAL, pero agregándole una muy sencilla expresión, que el acuerdo homologado se hacía obligatorio para todos los acreedores.-

Comienza a ser aplicable este instituto EL ACUERDO PREVENTIVO EXTRAJUDICIAL, con sus defectos y bondades que oportunamente analizáramos en un libro para la editorial ERREPAR con el nombre de ACUERDO PREVENTIVO EXTRAJUDICIAL.-

MEDIDAS PREVENTIVAS

Los procesos concursales hay que evitarlos. No son adecuados para nadie.

en la medida que los sistemas formales de la insolvencia actúen en forma eficiente y rápida para resolver los problemas de la empresa y preservar el valor de sus activos, mayor será la confianza de los acreedores y menor el costo del crédito, debemos agregar que es éste un costo que no se tiene en cuenta cuando hablamos de la reducción de costos que se produce al no recurrir al lerdo sistema judicial.

La demora es mala para cualquier proceso, pero es nefasta en estos casos.-

Pero en nuestro país, en muchas oportunidades los procesos concursales son inevitables por ser la ultima ratio de la financiación empresaria.-

¿Para que utilizamos normalmente el concurso?

Para ganar tiempo a fin de que las condiciones económicas cambien. Que nuestros activos se valoricen, no por mejoras logradas en el mismo, sino por el cambio de la situación económica y financiera de nuestro país a través de diferencias de valor de las divisas y de las tasas de interés.-

Para ello se debiera dotar al sistema concursal de nuevas herramientas que permitan antes de movilizar toda la estructura del pesado proceso falencial lograr una alternativa de solución entre acreedores y deudores más ágil y eficiente a través de una propuesta sencilla.-

NUEVA HERRAMIENTA PREVIA AL CONCURSO

Si bien existe en la ley un instrumento bastante parecido al que sugerimos, que es el Acuerdo Preventivo Judicial veremos en la explicación posterior sus diferencias. Se intenta recomendar un procedimiento más sencillo y que solucione los inconvenientes que a nuestro parecer existen en el APE.

DEUDOR LEGITIMADO

Cualquier deudor estará legitimado sin que sea necesario el cumplimiento del requisito objetivo de la cesación de pagos podrá convocar a sus acreedores. El deudor podrá preventivamente antes de sufrir la dificultad financiera o económica insalvable convocar a sus acreedores para prevenir la crisis. Incluso es mejor aún si lo hace teniendo sus obligaciones al día.-

La gran diferencia con el APE es que en este casos los acreedores van a ser convocados judicialmente y en caso de no dar su voto afirmativo o no concurrir el acuerdo homologado le será oponible.-

ACREEDORES

Serán únicamente los denunciados por el deudor, a los que les será obligatorio el proceso. A los acreedores no denunciados no se les impedirá proseguir con sus acciones libremente.-

La propuesta que el deudor ofrece a cada acreedor lo obligará en caso de no hacer aceptante siempre que el deudor obtenga las mayorías establecidas por la ley.-

No será aplicable a los acreedores que ostenten un privilegio especial, ni a los acreedores alimentarios.-

SINDICO

Se designará un síndico que en una sencilla tarea controlará el procedimiento a fin de evitar irregularidades y deberá aconsejar al Juez para la aceptación de los créditos y para la homologación del acuerdo.-

Este funcionario deberá determinar si las mayorías han sido obtenidas, teniendo en cuenta el pasivo total denunciado por el deudor.-

Tendrá amplias facultades para citar a dar explicaciones al deudor, que en caso de no prestar colaboración su consejo para la homologación será negativo. Podrá citar a los acreedores cuando

tenga duda de la legitimidad de su crédito y pedirle todas las informaciones que considere necesarias.-

Tendrá amplias facultades para solicitar todas las informaciones que considere necesario a los terceros, que en caso de no brindársela, podrá obtener para ello una orden judicial.-

PROPUESTAS

Al igual que en el APE existirá una libertad absoluta con respecto a las propuestas que se realicen a los acreedores, pudiendo incluso negociarlas previamente con cada uno de ellos antes de ofrecerla formalmente en la presentación de este instrumento, incluso acompañarlas aceptadas y deberá hacer una propuesta alternativa por si en la oposición demuestra algún acreedor serlo.-

DENUNCIA DE RECURSOS PARA CUMPLIR LAS OBLIGACIONES

En lugar de presentar un estado de activo y pasivo actualizado a la fecha el deudor deberá indicar cuáles son los recursos que posee para afrontar las obligaciones que asume y cual será su plan de negocios detallando como pretende reestructurar su pasivo.-

SUSPENSION DE EJECUCIONES E INHIBICION PARA DISPONER BIENES

A partir de la presentación ante el Juez, éste dispondrá por el tiempo prudencial que estime la suspensión de las ejecuciones, pero no de los procesos, inhibiendo al deudor por el mismo periodo para disponer de bienes, salvo autorización expresa de su parte.-

PUBLICIDAD

El síndico se comunicará a través de correspondencia o el medio que considere conveniente con los acreedores denunciados y deberá incluso hacer una publicación de edictos a fin de que se anoticien otros posibles interesados.-

LA AMPLITUD DE LA OPOSICION

La oposición funcionará de manera similar que en el APE estando legitimados para plantearla cualquier persona sin necesidad de justificar ser acreedor, incluso podrá hacerlo el síndico. Se deberá presentar dentro de los 10 días de la publicación del edicto. Tendrá 5 días el deudor para contestar. Si hay que producir pruebas debe hacerse dentro de los 10 días siguientes. El Juez resolverá dentro de los 10 días.-

Se tramitará con la mismas reglas establecidas para el APE.

La oposición no estará restringida de ninguna manera, pero si quien la plantea es un acreedor denunciado y la resolución requiera de un proceso ordinario, se restará del cómputo de las mayorías y no le será oponible el acuerdo a dicho acreedor.-

MAYORIAS

Se establecerán las mismas mayorías que se ha dispuesto para los concursos.

Para el cómputo el síndico tomará como base el monto denunciado por el deudor teniendo amplias facultades para exigirle a cada acreedor la justificación del monto y causa de su crédito y actuar en caso de sospecha como opositor.

Si se resuelve algún crédito no denunciado o una suma mayor de la denunciada, estas sumas integrarán la base del cómputo.-

HOMOLOGACION

Obtenidas las mayorías y resuelto el rechazo de las oposiciones el juez podrá homologar el acuerdo. Este acuerdo homologado obligará a todos los acreedores denunciados conforme a las propuestas efectuadas por el deudor. En caso de no homologarse no obligará a los aceptantes y el deudor podrá presentarse en concurso o quiebra.-

En caso de incumplimiento el acreedor emplazará por cinco días a cumplirlo. Si no se cumple proseguirá el trámite como ejecución de sentencia. Admitiéndose sólo las defensas del código procesal local

LA VENTAJA DE QUE SE APLIQUE SOLO A LOS ACREEDORES DENUNCIADOS.-

Todo este procedimiento está pensado sólo para los acreedores denunciados para evitar todo el proceso de verificación de créditos y que pueda aplicarse a algún acreedor que no ha tomado conocimiento del procedimiento, ni hacerle prescribir sus créditos.-

Esto también sería congruente con el nuevo código civil y comercial de la nación al establecer que las deudas no vencidas, quedarán con sus plazos originales.-

LA NO HOMOLOGACION DEL ACUERDO ABUSIVO O FRAUDULENTO

El Juez mantendrá las plenas facultades para no homologar un acuerdo aunque tenga las mayorías en caso de ser a su entender abusivo o fraudulento, en tal caso la resolución será apelable. Debiendo fundarse en el escrito de apelación y con los plazos más breves.-

CONCLUSION

Nuestro sistema concursal es lerdo por los procedimientos necesarios para su existencia. Es necesario buscar una rápida solución conveniente para acreedores y deudores. El proceso de verificación tiene sus demoras. La denuncia del acreedor de los créditos sin la presencia de un síndico hace a veces poco creíble el procedimiento, especialmente en los casos en que el deudor no lleva contabilidad. Para el deudor salir a buscar y negociar a sus acreedores sin que sean citados judicialmente hace complicado el proceso. Hay que suspender las ejecuciones pero no el proceso y por otro lado inhibir al deudor. Tiene que existir un amplio procedimiento de oposición y una rápida resolución de la misma. Permitiendo al acreedor denunciado incorrectamente quedar afuera del procedimiento si el Juez así lo considera y poder recurrir a un procedimiento de conocimiento. El Juez deberá evitar el abuso y el fraude en la utilización de este procedimiento.-

WALTER RUBEN JESUS TON