



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



II. ÁREA SINDICATURA CONCURSAL

“REFLEXIONES SOBRE LA CONCLUSIÓN DEL CONCURSO. EL CONTROL DEL CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO. EL ROL DE LA SINDICATURA. SU EXCLUSIÓN O SU NECESARIA PARTICIPACIÓN. LA TAREA DE CONTROL. LA DOCUMENTACIÓN. LOS INTERESES DE LAS CUOTAS. LOS INTERESES POR MORA. LA PRESCRIPCIÓN DE LAS CUOTAS CONCORDATARIAS. LA REGULACIÓN DE LOS HONORARIOS”

AUTOR: HÉCTOR FRANCISCO URUEÑA
E-mail: hectorfranciscouruena@gmail.com

4 y 5 de agosto de 2021

MODALIDAD VIRTUAL MEDIANTE PLATAFORMA ZOOM

REFLEXIONES SOBRE LA CONCLUSIÓN DEL CONCURSO. EL CONTROL DEL CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO. EL ROL DE LA SINDICATURA. SU EXCLUSIÓN O SU NECESARIA PARTICIPACIÓN. LA TAREA DE CONTROL. LA DOCUMENTACIÓN. LOS INTERESES DE LAS CUOTAS. LOS INTERESES POR MORA. LA PRESCRIPCIÓN DE LAS CUOTAS CONCORDATARIAS. LA REGULACIÓN DE LOS HONORARIOS.

Por: Cont. Héctor F. Urueña

A diferencia de la ley anterior conforme la cual, el concurso solo quedaba concluido luego del total cumplimiento del acuerdo (Art. 70 ley 19.551) la actual ley prevé dos momentos,

El de la finalización del concurso

y con posterioridad, el de la

Declaración del cumplimiento del mismo.

I. ART. 59 CONCLUSIÓN.

No bien el juez dicta el auto homologatorio que debe incluir los extremos que implementarán los distintos aspectos que atañen a la ejecución de lo acordado, bastará que se cumplimenten esos aspectos instrumentales (ART. 53) y las garantías prometidas para que el juez, en una nueva resolución, declare que ha “finalizado el concurso”.

REORGANIZACIÓN O CONSTITUCION DE SOCIEDAD CON ACREEDORES

Si consistiese en la reorganización de la sociedad deudora o en la constitución de sociedad con los acreedores, o con alguno de ellos, el juez debe disponer las medidas conducentes a su formalización y fijar plazo para su ejecución, salvo lo dispuesto en el acuerdo. De conformidad con ello se realizarán los actos societarios que fuesen necesarios (asambleas, publicaciones legales, etc.) para la concreción de lo que se hubiese estipulado en el acuerdo.

TRANSFERENCIA ACCIONARIA. PAGO DEL PRECIO DE ADQUISICIÓN POR ART. 48

En el caso previsto en el artículo 48, inciso 4, la resolución homologatoria dispondrá la transferencia de las participaciones societarias o accionarias de la sociedad deudora al ofertante, debiendo éste depositar judicialmente a la orden del juzgado interviniente el precio de la adquisición, dentro de los tres (3) días de notificada la homologación por ministerio de la ley. A tal efecto, la suma depositada en garantía en los términos del artículo 48, inciso 4, se computará como suma integrante del precio. Dicho depósito quedará a disposición de los socios o accionistas, quienes deberán solicitar la emisión de cheque por parte del juzgado. Si el acreedor o tercero no depositare el precio de la adquisición en el plazo previsto, el juez declarará la quiebra, perdiendo el acreedor o tercero el depósito efectuado, el cual se afectará como parte integrante del activo del concurso

EFFECTOS

NOVACIÓN

El art. 55 LCQ dispone que la homologación concursal produce la novación de las deudas del cesante, extinguiéndose las obligaciones originarias y naciendo una nueva proveniente del acuerdo homologado.

Una salvedad que debemos realizar, en relación a los efectos novatorios que impone el art. 55 es, siguiendo a Roullión, destacar que "no hay novación de las obligaciones

anteriores al concurso que no resulten alcanzadas por los efectos del acuerdo homologado; por ejemplo, acreencias privilegiadas, cuando no hay acuerdo homologado destinado a ellas".

Asimismo, es necesario que tengamos presente que los efectos novatorios operados por esta norma son, en un principio, irreversibles (salvo algunos casos de nulidad del acuerdo homologado, previstos en el art. 62 Ver Texto LC.), y se mantienen aún ante el incumplimiento del acuerdo.

APLICACIÓN A TODOS LOS ACREEDORES

El acuerdo homologado produce efectos respecto de todos los créditos pertenecientes a la categoría que se lo ha votado y sean de causa o título anterior a la presentación, aunque no haya participado en el procedimiento (art. 56). Por ende, también se proyecta a los acreedores que no hubieran solicitado verificación, una vez que hayan sido verificados o declarados admisibles, principio que ya estaba en el art. 42 de la ley 11719. De esta forma se asegura la igualdad entre acreedores, impidiendo se desnaturalice el principio de que el patrimonio del deudor constituye la prenda común de aquéllos.

VERIFICACION TARDIA

Los efectos del acuerdo homologado se aplican también a los acreedores que no hubieran solicitado verificación, una vez que hayan sido verificados. Los acreedores verificados tardíamente no pueden reclamar de sus coacreedores lo que hubieren percibido con arreglo al acuerdo, y el juez fijará la forma en que se aplicarán los efectos ya ocurridos, teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones.

Esto no significa que el acreedor verificante tardío pierda derechos frente al concursado, de modo que el acreedor no ve extinguido su derecho de percepción de las cuotas concordatarias que ya hubieran sido pagadas sino que le atribuye al juez la

facultad de determinar cómo se harán efectivas las prestaciones previstas en el acuerdo.

Los acreedores no concurrentes también están sometidos al acuerdo homologado. De modo que aun cuando el concurso haya concluido, o más aún, cuando haya sido declarado cumplido, los acreedores de causa o título anterior están sometidos a las consecuencias del acuerdo. (Rivera, 2003, p. 491)

Homologado el acuerdo, éste es obviamente oponible a los acreedores de la misma categoría que se incorporen tardíamente al pasivo concursal. Es cierto que estos no han votado, pero justamente por su incorporación tardía deben soportar el efecto del acuerdo votado por los demás. (PROCESOS CONCURSALES. MODOS DE CONCLUSIÓN POSIBLES Y DIFICULTADES QUE LOS CONCURSADOS ENCUENTRAN. Trabajo de Investigación POR Daniela Vanina Mesa Aldana Antonella Onni Nicolás José Roggerone Saso DIRECTOR: Prof. Héctor Ricardo Fragapane. Mendoza 2015).

Prescripción de la acción verifcatoria.

El pedido de verificación tardía debe deducirse por incidente mientras tramite el concurso o, concluido éste por la acción individual que corresponda, dentro de los dos años de la presentación en concurso. Vencido ese plazo prescriben las acciones del acreedor, tanto respecto de los otros acreedores como del concursado, o terceros vinculados al acuerdo, salvo que el plazo de prescripción sea menor. Esta prescripción abreviada de dos años, como límite para la verificación tardía de las obligaciones en el concurso deroga los regímenes particulares que las acciones tengan previstas en el derecho común. La norma resulta aplicable a todos los acreedores de causa o título anterior, y nada predica sobre su aplicabilidad que el "título" sea ulterior a la presentación en concurso porque un crédito de tal suerte cuya "causa" fuera anterior a la misma, igual quedaría atrapado por el dispositivo del art. 56 de la LCQ. Sin embargo,

cabría analizar si no mediaron circunstancias interruptoras o suspensivas del plazo de prescripción, pero no negar aplicabilidad -en principio- a la norma en análisis.

EJECUCIÓN DE LOS CREDITOS PRIVILEGIADOS

Los créditos con privilegio general no quedan incluidos dentro de los términos y modalidades del concurso (salvo que el deudor haya ofrecido un acuerdo específico para este tipo de acreencias). Una vez que homologado el acuerdo, los titulares de este tipo de créditos recobran el ejercicio de las acciones individuales tanto por el capital como por los intereses, bien que han debido cumplir la carga de la verificación. No quedan pues sometidos a los términos del acuerdo, ni deben atender plazos o esperas, pudiendo incluso pedir la quiebra del deudor. Puntualiza Rivera que el privilegio general se ejerce sobre la totalidad de los bienes del deudor y lo cual conlleva a que sólo pueda hacerse valer en el marco de la quiebra.

CONCLUSIÓN DE LA ACTUACIÓN DEL SÍNDICO

La Resolución de Conclusión del Concurso debería según la Ley dar por CONCLUIDA LA ACTUACIÓN DEL SÍNDICO. No es tan sencillo como que concluye.

Cabe apuntar que el síndico no queda totalmente desvinculado, pues en caso de denunciarse el incumplimiento y declararse la consecuente quiebra, este mismo síndico será llamado a reiniciar sus funciones (Art. 64, in fine).

POR OTRA PARTE, EN LA PRÁCTICA. EL SINDICO CONTINUA SIEMPRE INCLUSO PARA EL CONTROL DE CUMPLIMIENTO EN LOS GRANDES CONCURSOS.

Ello, en tanto el "procedimiento" no concluye verdaderamente sino hasta el cumplimiento del acuerdo preventivo homologado (art. 59, párr. 6°; cfr. "Honorarios

en concursos y quiebras", pág., 113 y ss., Guillermo Mario Pesaresi y Julio Federico Passarón, Editorial Astrea).

Una vez declarada la finalización del concurso, lo único que concluye es el trámite principal tendiente a lograr el acuerdo, no así el concurso en cuanto a proceso -dado que varios de sus efectos persisten (vgr. verificación tardía)- máxime cuando todavía se halla pendiente el cumplimiento del acuerdo y, por ende, la posibilidad de que sea declarada la quiebra indirecta.

Cabe señalar que si bien el art. 59 párr. 1° de la LCQ dispone -tal como aconteció en el *sub lite*- que una vez homologado el acuerdo el Juez debe dar por concluida la intervención del síndico, ninguna duda cabe en punto a que las pretensiones creditorias pendientes de resolución judicial deben continuar cuando fuera menester con la participación del funcionario concursal, quien cumplirá así un trámite residual ineludible (CNCom. esta Sala *in re* "Pilar Partes S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de apelación art. 250 cpr" del 09.05.07). fallo - Cám. Nac. Com. - Sala A - 10/07/2013 Ana I. Piaggi Matilde Ballerini Marina Gentiluomo Prosecretaria de Cámara. Maffi, Gustavo s/quiebra.

También por el contrario, en la causa "*Neonato SRL s/ concurso preventivo*", la concursada apeló la decisión del juez de grado en cuanto le impuso al síndico el control del cumplimiento del acuerdo homologado, y la presentación de informes cuatrimestrales. Los jueces que integran la Sala F revocaron la decisión de primera instancia y mencionaron en primer lugar que la Ley N° 26.684, modificatoria de la Ley de Concursos y Quiebras n° 24.522, alteró la composición y naturaleza del comité de acreedores, convirtiéndolo en un comité de control con la participación de representantes de los trabajadores.

En autos caratulados "SATURNO HOGAR S.A. S/ CONCURSO PREVENTIVO", dictado en Neuquén el 6 de septiembre de 2012, que fuera en apelación del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL N° 5, la Cámara integrada por los Dres. Cecilia

PAMPHILE

y

Jorge

PASCUARELLI, determinó que si bien el síndico no participó directamente del control final del cumplimiento del acuerdo, si había participado durante todo el trámite hasta la declaración de cumplimiento y reguló honorarios a este en función de la labor realizada.

CONTINUACIÓN POR EL SINDICO ART. 289

El contralor del cumplimiento del acuerdo estará a cargo del síndico en caso de no haberse constituido comité de acreedores. Los honorarios por su labor en esta etapa serán del 1% (uno por ciento) de lo pagado a los acreedores.

Nótese que puede no continuar si los acreedores decidieran formar un comité de control.

CONSTITUCIÓN DE GARANTÍAS

"Otra medida de ejecución del acuerdo es la constitución de garantías ofrecidas en el mismo, por lo tanto, las garantías deben ser perfeccionadas antes de que el juez declare concluido el concurso preventivo. A este efecto deberán extenderse las escrituras de constitución de hipoteca o perfeccionarse las prendas u otras garantías que hubiese ofrecido". (Rivera, 2003, p. 484) Modos de Conclusión de los Procesos Concursal

INSCRIPCIÓN DE LA INHIBICIÓN GENERAL DE BIENES

El deudor retoma la plena aptitud administradora de sus bienes aunque subsiste, salvo que en el acuerdo se haya pactado lo contrario, la inhibición general de bienes. El

concurado se encuentra ahora facultado a incluir como parte de la propuesta de acuerdo, el levantamiento de la inhibición general de bienes,

CONFORMIDAD DE LOS ACREEDORES Y/O FACULTADES DEL COMITÉ

AUTORIZACIÓN PARA EJECUTAR ACTOS QUE EXCEDAN LAS LIMITACIONES

PUBLICACION POR UN DÍA

II. ART. 59 CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO

RESOLUCIÓN JUDICIAL

El cumplimiento del acuerdo será declarado por resolución judicial emanada del juez que hubiese intervenido en el concurso, a instancias del deudor, y previa vista a los controladores del cumplimiento del acuerdo. El deudor no podrá presentar una nueva petición de concurso preventivo hasta después de transcurrido el plazo de UN (1) año contado a partir de la fecha de la declaración judicial de cumplimiento del acuerdo preventivo, ni podrá convertir la declaración de quiebra en concurso preventivo”.-

Con la finalización del procedimiento, entra en vigor el control de cumplimiento del acuerdo a cargo del comité definitivo de acreedores, dado que el síndico cesa en todas sus funciones, salvo el caso de los pequeños concursos.

Si bien este comité es un instituto previsto por la ley y sus facultades dimanar de ella y de la resolución judicial, su integración –los acreedores que representan la mayoría de capital- es de carácter privado.

Así y como una consecuencia lógica, si el deudor cumple adecuadamente con lo acordado en el concordato preventivo, una vez finalizado éste, es decir, cumplido en su totalidad, resulta adecuado que esa situación se plasme en el expediente concursal, mediante resolución del Tribunal.-

Esto le da al procedimiento concursal, y al concurso como instituto, una unidad lógica en el tiempo, caracterizando al concurso preventivo como entidad orgánica desde su presentación hasta su debido cumplimiento” (Quintana Ferreyra, “Concursos”, p. 759).-

Luego de haber satisfecho el deudor las obligaciones concordatarias asumidas, está en condiciones de requerir al juez una resolución que establezca esos extremos.

Dictada ésta, ahora sí, cesan todas las restricciones, convencionales y legales que pesaban sobre él concursado”. (Fassi-Gebhardt, Concursos, 5º Ed. Actualizada, Astrea, 1996, p. 186).-

A INSTANCIAS DEL DEUDOR

Estará a cargo del concursado la debida acreditación del cumplimiento total de las obligaciones asumidas en el concurso preventivo.-

La declaración de cumplimiento podrá ser solicitada por el concursado, una vez acreditado el cumplimiento de la totalidad de las prestaciones comprometidas en el acuerdo preventivo.

Dicho cumplimiento se probará por una acción positiva (acreditación del pago de las cuotas concordatarias correspondientes o depósito judicial de los montos de aquellas cuotas que no hayan sido exigidas por sus acreedores a esa fecha) o negativa (demostrando la falta de acción de aquellos créditos concursales que no se movilizaron para percibir sus acreencias en los plazos previstos por la ley, encontrándose prescriptos en los términos del Código Civil y Comercial).

Sostiene Rivera que “el deudor debe acreditar que ha cumplido mediante la prueba documental pertinente, o aún mediante una certificación contable que demuestre que han sido satisfechos los acreedores verificados... La cuestión a veces no es tan sencilla en

la realidad, pues se presentan situaciones diversas. Por ejemplo, acreedores que no han concurrido a percibir sus acreencias y de los cuales a veces no es conocido su domicilio actual.

Lo mismo cabe decir respecto de los créditos cuya determinación no haya finiquitado, verbigracia, por hallarse en trámite incidentes de revisión o incidentes de verificación tardía; en tales casos también deberá asegurarse el pago de estos créditos” (conf. Rivera Julio César, “Instituciones de Derecho Concursal”, segunda Ed. Actualizada, Tomo I, Rubinzal- Culzoni, 2.003, pág.505).-

Prescripción de la cuota concordataria.

Como ya dijimos el art. 55 de la normativa concursal (ley 24.522) establece que el acuerdo homologado importa la novación de todas las obligaciones con origen o causa anterior al concurso.-

De la interpretación de la norma citada, se sigue que como efecto del mismo se opera el nacimiento de una nueva obligación; que el efecto novatorio alcanza a la totalidad del pasivo y se rige como norma dispositiva, puesto que no es una norma de orden público.-

El art. 2560 del Código Civil y Comercial (ley 26.994) establece que el plazo de la prescripción es de cinco años, excepto que esté previsto uno diferente en las legislaciones locales.-

Por otro lado el art. 2554 del código citado establece que el plazo de prescripción liberatoria comienza el día en que la obligación es exigible.-

Sentado ello, los requisitos para la procedencia de la prescripción liberatoria resultan: **una obligación exigible, el transcurso del tiempo y la inacción del acreedor.-**

El plazo de la prescripción comienza el día posterior al vencimiento de la última cuota pactada en el acuerdo homologado. Tratándose la acreencias sujetas a un acuerdo preventivo homologado de una prestación única fraccionada en el tiempo en cuotas, que la prescripción comienza a correr a partir del vencimiento de la última de aquéllas (CNCom., Sala A, 20/09/07, in re "Compañía Argentina de Seguros Anta S.A. c. Jaime Bernardo Coll S.A. s/ ordinario").

Exigiendo el transcurso del plazo decenal (hoy modificado) del art. 4023 del código de Vélez y 846 del código de comercio; se expidió el Superior del Fuero *in re* Bodegas y Cavas Weinart S.A. s/ Concurso Preventivo; Frisciotti, Guido s/ Concurso Preventivo (Sala A del 29/5/98 y 26/4/2007 respectivamente) y Favens SCA s/Concurso Preventivo s/ Incidente de pago de cuota concordataria por Aceros Revestidos (Sala E del 10/10/95).-

Empero, el deudor no puede permanecer en un estado de incertidumbre y hace a su derecho solicitar que cese su estado concursal, mereciendo que así sea y no puede estar expectante de aquellos que por morosidad o falta de interés no desplegaron actividad alguna, desde hace más de cinco años.

La prescripción liberatoria es necesaria para la seguridad jurídica y la estabilidad y consolidación de todos los derechos, puesto que sin ella nada sería permanente y cualquier crédito, aun extinguido por algún otro modo, podría ser objeto de revisión *sine die*.

En cuanto a la comunicación de esta acción de prescripción, se estima que debería efectuarse del mismo modo que se hizo saber la homologación del acuerdo con fecha es decir por un día en el Boletín Oficial, fijando un plazo prudencial para todos aquellos que se consideren con derecho a oponer actos interruptivos o suspensivos previstos por el art. 2539 y siguientes del CyCN.

Insólitamente, algunos juzgados requieren de notificación previa a acreedores desaparecidos y de dificultosa localización.

En el caso Empesur, la jueza estableció que, si bien la publicación edictal prevista en esta última disposición citada fue establecida por el legislador para la oportunidad en que el concurso preventivo quedase concluido como resultado de la homologación, en el presente caso encuentro prudente disponer, considerando la particular situación descripta respecto de esos únicos 7 supuestos acreedores mencionados, una publicación edictal por 2 días en el boletín oficial y en el diario “Clarín”, en la que se haga saber que se ha declarado cumplido el acuerdo.

Conforme lo dispone el art. 2534 la prescripción juega a favor o en contra de todos, **contra todos aquellos que hubiere cuotas pendientes impagas o no fueron localizados en los domicilios constituidos, a los fines de formalizar su cancelación.**

ABANDONO DE LAS ACCIONES POR EL ACREEDOR

En el caso Empesur, al que me remito permanentemente por haber, a mi entender, comprendido claramente la jueza actuante la situación de la empresa concursada, refiere a que,

“ tras más de 25 años de tramitación de esta quiebra y casi igual plazo transcurrido desde que se homologó el acuerdo resolutorio, no es admisible seguir manteniendo sujeta a la sociedad Empesur SA a un estado concursal frente a las gravosas consecuencias económicas y financieras que de esa situación derivan por la aparente incertidumbre que podría resultar de todo lo que vengo diciendo.”.

“De ahí que si bien es obligación del juez concursal extremar los recaudos para cerciorarse de que el acuerdo se encuentra cumplido antes de dictar la resolución prevista hoy por el art.59 de la ley concursal, tal obligación no puede entenderse en el sentido de que aun habiendo visto corroborada con todas las constancias resultantes del expediente o de las diligencias practicadas por el auxiliar concursal esa situación, se

le niegue al concursado la posibilidad de reinsertarse sin más en el mercado evidenciando frente a los distintos operadores económicos que su cesación de pagos ha sido dejada atrás -alusión a “concurado” que empleo para una mejor exposición, de conformidad con lo dispuesto por los art. 222 y 224 de la ley 19.551-, por el solo hecho de que esos supuestos y reducido grupo de acreedores sobre quienes recaía la carga de poner en conocimiento del juzgado o al propio deudor sobre la existencia de una acreencia a favor suyo y/o de un juicio en trámite todavía activo del que podría surgir tal calidad, ninguna actuación con esa finalidad hayan realizado a lo largo de todos estos años, teniendo especialmente en cuenta que Empesur SA siempre exteriorizo haber estado cumpliendo el acuerdo.”

Se suma a esto la inactividad de los acreedores de reclamar cuando se demuestra que la concursada siempre exteriorizó haber estado cumpliendo en acuerdo.

Como contrapartida a la expresa voluntad de la concursada en concluir su concurso, se encuentra la inercia y el desinterés de los acreedores de reclamar, máxime cuando aquellos con los años, perdieron el impulso que originariamente los llevó a verificar su acreencia.

Mencionar esos casos como incumplimiento del acuerdo y exigirle a la concursada que los cancele, sería como levantarlos de su letargo cuando, de ellos presentarse, podría acusárseles la prescripción como defensa.

VISTA A LOS CONTROLADORES DEL ACUERDO Y/O AL SINDICO

De la petición del deudor, se le correrá traslado al comité de control (o sindicatura en el caso de un pequeño concurso) y luego el juez decidirá, muchas veces este traslado se corre al comité y al síndico.

La resolución de cumplimiento del acuerdo implica una verdadera “salida” del estado concursal por parte del deudor que pagó todo lo debido, culminando, en consecuencia, el estado de cesación de pagos que fue determinante para la apertura del proceso.

PAGO A ACREEDORES QUIROGRAFARIOS

Al respecto la jurisprudencia ha dicho: *“...Como no se conoce aún ese dato, este tribunal juzga procedente adoptar aquí un temperamento que conduzca a dicha necesaria determinación, que, como se dijo, sólo puede referirse a la deuda verificada con carácter quirografario, no siendo computables a los efectos que interesan para tener por cumplido el acuerdo los créditos privilegiados, los no verificados y los pos concursales”*. (CCom Sala C 19 de septiembre de 2017. “PULLOVERFIN S.A.I.C. s/CONCURSO PREVENTIVO”)

INHIBICIÓN POR UN AÑO PARA SOLICITAR NUEVO CONCURSO

Durante el año posterior a la decisión judicial de cumplimiento del acuerdo, rige el período de inhibición y el deudor no podrá presentarse nuevamente en concurso preventivo, ni tampoco pretender la conversión de la quiebra declarada en los términos del art. 90 de la LCQ (ver § 19).

QUIEBRA POR INCUMPLIMIENTO

POR PEDIDO DE ACREEDOR

Éste caso es tratado en el artículo 80 de la Ley 24.522/95 el cual expresa: Todo acreedor cuyo crédito sea exigible, cualquiera sea su naturaleza y privilegio, puede pedir la quiebra.

La ley alude a todo acreedor, con lo cual puede petitionar la quiebra el acreedor de obligación de dar cuanto de obligación de hacer, de dar dinero o de dar otras cosas, sea la obligación civil o comercial. (Rivera, 2003, p. 17)

Están privados de legitimación para pedir la quiebra el cónyuge, los ascendientes y descendientes del fallido, privación que se extiende a los cesionarios de sus créditos para evitar la burla de la limitación.

POR PETICIÓN DEL PROPIO DEUDOR

La solicitud de la quiebra hecha por el propio deudor debe acompañarse de los siguientes recaudos formales (art. 86, LC):

- ♣ Explicación de las causas de la cesación de pagos; Modos de Conclusión de los Procesos Concursales
 - ♣ Estado detallado de activo y pasivo;
 - ♣ Los balances de los últimos tres ejercicios;
 - ♣ Listado de acreedores;
 - ♣ Denunciar la existencia de un concurso anterior;
 - ♣ Si lleva libros de comercio debe enumerarlos e indicar el último folio utilizado, quedando obligados a entregarlos al tribunal en el momento que éste fije;
 - ♣ Si es sociedad o deudor matriculado, debe acompañar las constancias pertinentes."
- (Rivera, 2003, p. 37- 38)

La ausencia o insuficiencia de estos recaudos no impide la declaración de quiebra.

La petición de la declaración de quiebra por parte del o de los controladores del acuerdo es un caso excepcional y debería tener una fundamentación que demuestre la gravedad de la situación y el perjuicio a los acreedores del mantenimiento del concurso.

COMPOSICIÓN DE LA CUOTA CONCORDATARIA.

MONTO

Resulta elemental conocer el monto de la cuota concordataria para poder efectuar el debido control.

De hecho, lo más normal es que los controladores del acuerdo y/o los síndicos reciban traslados por la disputa en cuanto al monto de la cuota durante el proceso de cumplimiento.

La claridad u oscuridad de la propuesta ha llevado muchas veces a litigio en cuanto al monto de la cuota, que por lo general tiene un componente de capital y otro de interés.

INTERES PACTADO

El interés es un componente importante en los acuerdos en los que se pactaron quita y espera, sobre todo si la espera significa varios años.

El componente de devaluación de la moneda en el tiempo es un factor ineludible en una economía como la nuestra sujeta a permanente inflación.

El interés pactado será propuesto y aceptado por los acreedores a los fines de que no se vea afectado a valores actuales en mínimo para no considerar la propuesta como inferior a un eventual dividendo de quiebra o considerado abusiva por el juez.

Puede tratarse de cualquier procedimiento, pero en caso de duda se considerará que es sobre el capital cancelado en cada cuota.

INTERES POR MORA

Por tratarse de obligaciones sujetas a plazo cierto, la mora se produce de pleno derecho, es decir no requiere intimación previa. Así lo ha entendido la jurisprudencia en la materia.

Este interés entonces, es el que se calcula desde el vencimiento de la cuota, respecto del monto de la cuota compuesta de capital e intereses, hasta el efectivo pago. A mi

entender la tasa deberá ser la utilizada por el fuero y así lo han entendido los distintos fallos.

La inacción del acreedor no es considerada una argumentación válida para no reconocerlos, la jurisprudencia en general es conteste en esto.

“Si la concursada no niega haber depositado las cuatro últimas cuotas concordatarias "luego" de la fecha prevista en la propuesta de acuerdo preventivo homologada, procede calcular intereses desde el día de vencimiento de cada una de las citadas cuotas satisfechas, conforme los principios generales en materia de obligaciones dinerarias y la doctrina de esta Cámara Comercial pronunciada el 02. 08.82 in re "García", aplicable conceptualmente al caso, por tratarse de obligaciones sujetas a plazo cierto, y hallarse fijado el domicilio de la deudora como lugar de cumplimiento de la prestación. No empece lo expuesto, que -como en la especie-, la deudora alegue que en el concordato fue fijado como lugar de pago de las cuotas concordatarias "el domicilio de la concursada, de lo que se desprende que la mora sólo podía producirse de acreditar los acreedores haber concurrido al lugar de pago y no ser recibidos". “Tal argumentación es inadmisibile; aún en el supuesto de que el acreedor no se hubiera presentado en sede de la deudora para recibir el pago de las cuotas cuestionadas, aquélla responde por los daños e intereses, pues le incumbió emplear todos los medios a su alcance para asegurar la percepción tempestiva de las cuatro últimas cuotas concordatarias: en los débitos de vencimiento cierto la sola ausencia del acreedor no configura una "mora accipendi" que excuse de esas diligencias.” SUMARIO DE FALLO 29 de Agosto de 1997.Id SAIJ: SUN0007594 INSUMOS QUIMICOS SA s/ CONC. PREV. S/ IMPUG. POR LA CONCURSADA CONTRA FRANCISCO ZIELLI. SENTENCIA.CAMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO COMERCIAL. , 29/8/1997

Debo reconocer que ha habido fallos que plantearon lo contrario (Showcenter S.A. S/Concurso Preventivo. Juzgado 18. Sec. 35), sin embargo estos casos son la excepción.

COMPROBANTES

Nada se ha escrito sobre este particular y sin embargo reviste gran importancia para la labor del controlador del cumplimiento del acuerdo.

Respecto de un recibo oficial, prenumerado, membretado y con las formalidades legales nada ha de oponerse. Pero muchas acreencias, sobre todo las menores, correspondientes al taller, al proveedor de insumos, al acreedor de un mutuo, al monotributista que firman un recibo común, nos plantean cuales serían los requisitos de aceptación.

A nuestro entender, cuando han pasado varios años y la concursada entrega la documentación de varios años, permite tener un cuadro de situación para poder dictaminar con alguna flexibilidad respecto del cumplimiento de ciertas formalidades, sin apartarnos de los deberes legales.

CONTROL

La tarea de control deberá quedar fielmente reflejada en cuadros, los que podrán realizarse fácilmente mediante una simple aplicación de excel, previamente cargada con los nombres de los acreedores comprendidos y los vencimientos de las cuotas.

Esas planillas mostrarán la fecha de la cancelación de la cuota por cada acreedor y el monto abonado, el que incluirá tanto el interés pactado como el moratorio eventualmente.

Recomiendo obtener fotografías y acompañarlas en el escrito de contestación del traslado, mostrando la documentación recibida y el ámbito donde se desarrolló la tarea.

HONORARIOS

BASE IMPONIBLE

ACREEDORES QUIROGRAFARIOS

En el emblemático fallo Empesur S.A. S/quiebra, por cumplimiento del acuerdo resolutorio, al cual nuevamente refiero por entender que es una referencia excelente de lo que vengo sosteniendo personalmente, el síndico solicitó que se regulasen sus honorarios teniendo en cuenta para la base regulatoria la totalidad de los créditos pagados por la deudora, fundamentado en que a diferencia de la normativa anterior, esto es, la ley 19.551 que preveía el pago de los emolumentos en base a lo pagado a los acreedores comprendidos en el acuerdo, el nuevo articulado de la ley 24.522 en su art. 289 suprimió la expresión “de lo pagado a los acreedores comprendidos en el acuerdo”, haciendo extensiva a su juicio la base regulatoria a todo crédito incluido en el pasivo del deudor que deba ser pagado por aquél.

La jueza expresa en el mismo que el marco regulatorio respecto de esta segunda etapa en la que la actividad del síndico -en caso de ser controlador del acuerdo- se limitará exclusivamente al control de los créditos comprendidos en él, afirmación sobre la que no debería recaer dudas, en tanto el art. 57 de la LCQ manda a los acreedores privilegiados a ejecutar sus privilegios reclamando sus acreencias verificadas en sede extra concursal.

Nada de ello ocurre en la ulterior etapa, donde más allá de eventuales vistas que pudiera correrle el juez concursal para ser informado sobre el estado de cumplimiento del acuerdo, los traslados específicos que habrá de responder dicho auxiliar serán los cursados conforme el art. 63, cuando un acreedor de los incluidos en el acuerdo se presente ante el juez concursal denunciando su incumplimiento.

Concluye la jueza expresando que el sistema legal así descripto permite vislumbrar que el contenido económico de toda esta última actuación se vincula únicamente con el acuerdo, o más precisamente, con el valor de las acreencias por él reestructuradas cuya satisfacción es deber del síndico, en caso de ser designado controlador de su cumplimiento y valga la redundancia, “controlar”.

Es por ello que, tal como lo venimos desarrollando, tampoco se incluirán en la base imponible aquellos créditos comprendidos en el acuerdo que hayan sido excluidos por haber sido declarados prescriptos.

Algunos organismos fiscales, ARBA entre otros, se oponen al levantamiento del concurso reclamando el pago de las deudas privilegiadas. Luego de más de treinta años dedicados a esta temática, advierto que últimamente se viene produciendo un giro en los organismos nacionales y provinciales, que los lleva a presentarse en los concursos con cierta exacerbada voracidad recaudadora, ya sea a través de ejecuciones fiscales (trabando embargos cuyo levantamiento depende del pago de los honorarios del agente) o bien formulando intimaciones de solicitar la quiebra, para condicionar a los deudores a que se acojan a planes de pago.

Con ello no se pretende cuestionar su obligación de gestionar el cobro de los gravámenes, siempre y cuando ello se ajuste a las circunstancias que atraviesa cada proceso.

DEUDAS FISCALES EN PLANES

Desde que se ha categorizado a los organismos fiscales a los fines de la propuesta, obviamente aceptando los planes vigentes, estos créditos y sus réditos deben ser parte de la base imponible ya que se encuentran sujetos también al contralor del cumplimiento. También en el fallo Empesur, la jueza consideró a los planes dentro de la base imponible.

VALOR NOMINAL VS. VALOR ACTUAL

Entiendo que, tomar como base imponible los montos abonados a los acreedores, por montos determinados en varios años atrás y con el deterioro que no es necesario explicar del valor de la moneda en todo ese tiempo, sería no solo injusto sino que desbarataría la relación que debe existir entre la retribución y el trabajo.

En ese sentido, el mismo fallo que citara en el punto anterior, “JUZGADO COMERCIAL 23 SECRETARIA 46 COM 20/1993 EMPESUR S.A. S/QUIEBRA, del 19 de junio de 2018 dictado por la Jueza María Gabriela Vassallo, expresa con mayor claridad y sienta un precedente que pido se considere para las futuras y eventuales regulaciones de honorarios.

En el mismo se pone de resalto que desde la homologación hasta este momento transcurrieron 23 años donde la sindicatura tuvo actividad y responsabilidad y, además, la suma del pasivo tenía un valor diferente en comparación a hoy debido a la alta depreciación de nuestra moneda y el extenso período de tiempo que transcurrió.

Esta interpretación que propone S.S. revaloriza “la actuación profesional en su naturaleza alimentaria y personalísima que hoy con claridad es reconocida por el art. 3 de la novel ley arancelaria, sino que además se ajusta a sus propias previsiones en orden a mantener la consistencia real de los honorarios regulados en el tiempo hasta el momento de su satisfacción, sujetándolos a la evolución del valor de la unidad de medida arancelaria o “UMA” fijada en función del incremento del sueldo básico que pueda sufrir un Juez de Primera Instancia.

En este sentido, en causas donde he participado como síndico he solicitado la actualización por diferentes metodologías, pero basadas siempre en el mismo concepto que el expresado por el fallo. El fallo fue confirmado por la Cámara.

PORCENTAJE

Si bien el art. 289 L.C. establece que el porcentaje de la remuneración del síndico o del comité que lo sustituya será del 1%, ello solo refiere a los pequeños concursos.

Por ello no puede aplicarse lo normado por el art. 289 LC. pues la alícuota del 1% está fijada en función del monto involucrado en un "pequeño concurso", que no es el caso de autos, sin olvidar que la legislación anterior establecía un tope del 2% de lo pagado a los acreedores comprendidos en el acuerdo -art. 291 de la ley 19551.- (Conf. La Ley 23/11/2006, 7- LA LEY 2006-F,591)

Sin embargo, la jurisprudencia es casi unánime en el sentido de aplicar el 1%, aun apelando al argumento de la aplicación del art. 271 LC. "SATURNO HOGAR S.A. S/ CONCURSO PREVENTIVO" (EXP Nº 385865/9).

CONCLUSIONES

Todas las reflexiones hechas en este trabajo, la mayoría basada en la opinión de destacados juristas y de sentencias judiciales, tienen como propósito considerar algunas situaciones que aparecen como poco satisfactorias a los intereses de los concursados y de los síndicos.

El análisis del procedimiento se me antojó como imprescindible para comprender la naturaleza del proceso, el tiempo ocurrido y las tareas inherentes.

Surge de la propia experiencia y la de otros colegas con los que el intercambio nos pone en conocimiento de circunstancias similares, que la conclusión y levantamiento del estado de concursado por cumplimiento del acuerdo se transforma en imprescindible para el cumplimiento de los objetivos del ente, habida cuenta las dificultades que tal situación genera en el desarrollo de los negocios. Vgr. Imposibilidad de acceso a determinados créditos ventajosos, participación en licitaciones, etc.

También que ello nos lleva a la dificultad de concretar la tarea de controlador del acuerdo.

Pero, nos interesa acabadamente lo inherente a nuestra labor profesional y a la justa retribución por nuestro trabajo.

Resulta insólito que se nos exija, como se realiza habitualmente, la conclusión de las tareas encargadas dentro de plazos perentorios, muchas veces bajo la amenaza de sanciones disciplinarias, durante muchos años y, que a la hora de justipreciar nuestro trabajo se apliquen parámetros regulatorios que nos colocan en el límite del trabajo gratuito.

Es por ello que resalto en estas reflexiones el Fallo Empesur, por sus fundamentos y por la valentía de una jueza la Dra. María Gabriela Vassallo, que se atrevió a desafiar el statu – quo.

Bs. As. 6 de octubre de 2020

REFLEXIONES SOBRE LA CONCLUSIÓN DEL CONCURSO. EL CONTROL DEL CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO. EL ROL DE LA SINDICATURA. SU EXCLUSIÓN O SU NECESARIA PARTICIPACIÓN. LA TAREA DE CONTROL. LA DOCUMENTACIÓN. LOS INTERESES DE LAS CUOTAS. LOS INTERESES POR MORA. LA PRESCRIPCIÓN DE LAS CUOTAS CONCORDATARIAS. LA REGULACIÓN DE LOS HONORARIOS.

Por Cont. Héctor F. Urueña

ART. 59 CONCLUSIÓN DEL CONCURSO Y DECLARACIÓN DE CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO.

1.- CONCLUSIÓN

A.- HOMOLOGACIÓN

B.- CUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS IMPUESTAS EN LA HOMOLOGACIÓN ART. 53

REORGANIZACIÓN

CONSTITUCION DE SOCIEDAD CON ACREEDORES

TRANSFERENCIA ACCIONARIA POR ART. 48

PAGO DEL PRECIO DE ADQUISICIÓN POR ART. 48

C.- EFECTOS

NOVACIÓN

APLICACIÓN A TODOS LOS ACREEDORES

VERIFICACION TARDIA TAMBIEN HASTA 2 AÑOS

PRESCRIPCION LIBERATORIA

EJECUCIÓN DE LOS CREDITOS PRIVILEGIADOS

D.- DECLARACIÓN DE CONCLUSIÓN

DAR POR CONCLUIDA LA ACTUACIÓN DEL SÍNDICO

CONTINUACIÓN DEL SINDICO POR ART. 289

CONSTITUCIÓN DE GARANTÍAS

INSCRIPCIÓN DE LA INHIBICIÓN GENERAL DE BIENES

CONFORMIDAD DE LOS ACREEDORES Y/O FACULTADES DEL COMITÉ

AUTORIZACIÓN PARA EJECUTAR ACTOS QUE EXCEDAN LAS LIMITACIONES

PUBLICACION POR UN DÍA

2.- CUMPLIMIENTO DEL ACUERDO

RESOLUCIÓN JUDICIAL

A INSTANCIAS DEL DEUDOR

VISTA A LOS CONTROLADORES DEL ACUERDO Y/O AL SINDICO

INHIBICIÓN POR UN AÑO PARA SOLICITAR UN NUEVO CONCURSO

3.- QUIEBRA POR INCUMPLIMIENTO

POR PEDIDO DE ACREEDOR

POR PEDIDO DE CONTROLADORES DEL ACUERDO

POR PETICIÓN DEL PROPIO DEUDOR

4.- CUOTA CONCORDATARIA

MONTO

INTERES PACTADO

INTERES POR MORA

COMPROBANTES

CONTROL

5.- HONORARIOS

BASE IMPONIBLE

ACREEDORES QUIROGRAFARIOS (SALVO ACUERDO PARA PRIVILEGIADOS)

DEUDAS FISCALES EN PLANES

VALOR NOMINAL VS. VALOR ACTUAL

PORCENTAJE

*JUZGADO COMERCIAL 23 COM 20/1993 20/1993 - EMPESUR S.A. s/QUIEBRA
Buenos Aires, 19 de junio de 2018.JCA*