



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

**"NORMATIVA AMBIENTAL EN PROCESOS CONCURSALES Y
FALENCIALES. ACTUACIÓN DE LA SINDICATURA"**

AUTORA: MARÍA SILVIA VIGHENZONI

E-mail: msvighenzoni@yahoo.com.ar

Contadora Pública

Especialista en Sindicatura Concursal (U.N.A.)

Docente Actuación Judicial y Sindicatura Concursal UBA-UCES

Docente Postgrado Especialista Sindicatura Concursal UNLZ-UAI-UNS

4 y 5 de agosto de 2021

MODALIDAD VIRTUAL MEDIANTE PLATAFORMA ZOOM

SUMARIO

La Ley 24552 no contiene en su letra –hasta el momento- una expresa obligación a cargo de la sindicatura en materia de derecho ambiental, pero no podemos desconocer aquellas que emergen de la normativa constitucional y de las distintas leyes que regulan la materia. La sindicatura realiza una serie de actividades vinculadas a los aspectos de control y de información respecto de los cuales podrían nacer responsabilidades y obligaciones a la luz del principio rector que establece la Ley General del Ambiente: el generador de los efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan.

La sindicatura deberá conocer la legislación que ampara la protección del daño ambiental. Atendiendo a las funciones que la ley le asigna en el proceso falencial, debe asumir un cuidado especial en relación a esta materia, deberá informar al juez, proponiendo acciones, señalando situaciones de posible riesgo, proponiendo consultas a las autoridades competentes. En la medida que su participación este dada por un accionar en contrario a la normativa, sea por desconocimiento, o por indolencia, el síndico podría verse involucrado por su conducta en acciones por daños ambientales.

En este trabajo se ha abordado la problemática de la generación de daños ambientales a partir del análisis de la Ley 25.612, de Gestión Integral de residuos industriales y de actividades de servicios, el cual será similar respecto de otras leyes que regulan la materia ambiental.

Dada la responsabilidad asignada en materia ambiental al rol del “generador” del daño ambiental, y considerando que en su accionar la sindicatura puede asumir en determinadas circunstancias este rol, en este trabajo se aborda la temática con especial énfasis en la información a brindar por el síndico en materia ambiental en la etapa falencial –primordialmente en la continuación de la actividad empresarial del deudor fallido- para comprender mejor la significativa importancia que tienen los informes del síndico en la etapa concursal, teniendo en vista la eventual posibilidad que no concluya con éxito la solución preventiva intentada por el concursado.

INTRODUCCION

Desde los inicios de la era industrial, las sociedades modernas entendían que el crecimiento económico a lograr de modo exponencial estaba sustentado en las posibilidades ilimitadas de los recursos de nuestro planeta. Lamentablemente este accionar negativo sobre el medio ambiente -que ha caracterizado a los sistemas productivos durante décadas, por sobreutilizar recursos naturales no renovables, emisión de residuos no degradables, destrucción de espacios naturales, entre otros- trajo consecuencias devastadoras. Desde hace unas décadas y a través de un largo proceso de concientización social, la sociedad ha entendido que el origen principal de los problemas ambientales estaba dado en los procesos productivos mal planificados y/o gestionados.

Para comprender la importancia del tema, debemos tener presente que en materia ambiental nos encontramos frente a un "bien que pertenece a la esfera social y transindividual" (CSJN, "Mendoza").

En nuestro país la normativa en materia ambiental está conformada con reglas de diversa jerarquía, integradas por la Constitución Nacional, las Constituciones Provinciales, los Tratados internacionales, legislación nacional, provincial y municipal, y disposiciones normativas sectoriales vinculadas a actividades específicas.

En materia de reconocimiento legal, con la reforma constitucional de 1994, los derechos en materia ambiental son reconocidos en la norma de mayor jerarquía republicana en su artículo 41 - Capitulo Segundo "Nuevos derechos y garantías" establece que: *"Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales.*

Como consecuencia de esto, se dictaron diversas leyes ambientales de presupuestos mínimos: Ley 25.675 – Política Ambiental Nacional - (Ley General del Ambiente- LGA), Ley 25.612 – Residuos Industriales y Actividades de Servicios, Ley 26.331 – Bosques Nativos, Ley 25.916 – Residuos Domiciliarios, Ley 25.670 – Gestión y Eliminación de los PBCs, Ley 25.688 – Gestión Ambiental de Aguas, Ley 25.831 – Libre Acceso a la Información Pública Ambiental.

A partir del año 2006¹, la calificada doctrina concursalista comienza a introducir nuevas ideas respecto de la forma de incorporación y participación de los acreedores al proceso de insolvencia, los denominados acreedores "involuntarios", evolucionando el pensamiento hacia esta nueva concepción, mirando especialmente. el análisis de situaciones particulares. Así Juan Anich analiza el reconocimiento de estos créditos extraconcursoales o créditos involuntarios desde la problemática del daño ambiental ante la insolvencia². En este orden de ideas el mencionado doctrinario, considera -reafirmando la opinión Héctor Alegría³- que debe entenderse que se trata de un "derecho humano", es decir que hace a la esencia del hombre y que el objetivo final es la protección del hombre en el tiempo; y que por medio ambiente debemos entender no solamente al concepto limitado de los recursos naturales, sino también que el patrimonio a proteger es más amplio y que se encuentra vinculado al desarrollo de diversas actividades realizadas por empresas que las que pueden encontrarse en estado de insolvencia y por tanto comienza a vincularse esta situación con el derecho concursal y en particular con los diversos actores que en el mismo se vinculan.

La ley madre que regula el tema ambiental -Ley General del Ambiente 25.675(LGA)-, define el **DAÑO AMBIENTAL** (art 27) como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores. En lo relativo a la

¹ Angel Rojo – Conferencia IV Congreso Argentino de Derecho Concursal Rosario 2006

² Juan Anich – "Créditos Extracontractuales o Créditos Involuntarios" ¿Reconocimiento especial o tratamiento general? Un ejemplo "el problema del daño ambiental ante la insolvencia" – conferencia Congreso Derecho Concursal – Mendoza 2009. – Con colaboración de los Dres Sheila Böhm y Martin Prieto Abogados asociados de Allende & Brea.

³ Conferencia final IV Congreso Iberoamericano de Derecho Concursal – Punta del Este 12 al 14 de noviembre de 2008.

responsabilidad por daño ambiental colectivo, y su reparación se establece que el causante del daño tiene la obligación principal de restablecer la situación anterior a la producción del daño, y de no ser factible, deberá abonar una indemnización sustitutiva, como obligación complementaria. Establece una serie de procedimientos necesarios a fin de controlar todas las obras o actividades para que las mismas no sean susceptibles de degradar el ambiente o alguno de sus componentes, o afectar la calidad de vida de la población en forma significativa, siendo la **evaluación del impacto ambiental** uno de los instrumentos de la política y gestión ambiental.

Entre los principios de política ambiental establecidos por la ley encontramos el principio de responsabilidad, por el cual el generador de los efectos degradantes del ambiente, actuales o futuros, es responsable de los costos de las acciones preventivas y correctivas de recomposición, sin perjuicio de la vigencia de los sistemas de responsabilidad ambiental que correspondan; recogiendo de este modo lo dispuesto por la normativa constitucional prevista en el art 41. Por tanto, el causante del daño tiene la obligación principal de restablecer la situación anterior a la producción del daño, y de no ser factible, deberá abonar una indemnización sustitutiva, como obligación complementaria.

La LGA impone a toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, que deberá contratar un **seguro de cobertura** con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir (art 22).

Establece que si en la comisión del daño ambiental colectivo, hubieren participado dos o más personas, o no fuere posible la determinación precisa de la medida del daño aportado por cada responsable, todos serán responsables solidariamente de la reparación frente a la sociedad, sin perjuicio, en su caso, del derecho de repetición entre sí para lo que el juez interviniente podrá determinar el grado de responsabilidad de cada persona responsable. En el caso de que el daño sea producido por personas jurídicas la responsabilidad se haga extensiva a sus autoridades y profesionales, en la medida de su participación (art 31).

En particular, la **Ley 25.612 - Gestión Residuos Industriales**, define como gestión integral de residuos industriales y de actividades de servicio, al conjunto de actividades interdependientes y complementarias entre sí, que comprenden las etapas de generación, manejo, almacenamiento, transporte, tratamiento o disposición final de los mismos, y que reducen o eliminan los niveles de riesgo en cuanto a su peligrosidad, toxicidad o nocividad, según lo establezca la reglamentación, para garantizar la preservación ambiental y la calidad de vida de la población. A tal fin entiende al **residuo industrial**, como cualquier elemento, sustancia u objeto en estado sólido, semisólido, líquido, o gaseoso, obtenido como resultado de un proceso industrial, por la realización de una actividad de servicio, o por estar relacionado directa o indirectamente con la actividad, del cual su poseedor, productor o generador no pueda utilizarlo, se desprenda o tenga la obligación legal de hacerlo. La norma considera generador, a toda persona física o jurídica, pública o privada, que genere residuos industriales y de actividades de servicio, atribuyéndole a este **“generador”** una doble responsabilidad: por el tratamiento adecuado y la disposición final de los residuos industriales (art. 10), y por el daño producido por los residuos industriales, en su carácter de dueño de los mismos (art 16). Las **responsabilidades** establecidas por la ley son tanto civiles, administrativas y penales, a partir de la reforma introducida al Código Penal por la propia ley incorporando un capítulo de delitos ambientales. Las **sanciones**, que se graduarán de acuerdo con la naturaleza de la infracción y riesgo o daño ocasionado y se aplicarán con prescindencia de la responsabilidad civil o penal que pudiere imputarse al infractor, pueden llegar hasta la suspensión o cancelación de la inscripción en los registros implicará el cese de las actividades y la clausura del establecimiento. Esto resulta de vital importancia tanto en el accionar del control de la sindicatura durante la etapa preventiva pero más aun durante la etapa liquidatoria.

De ello resulta que necesario exponer acerca de la importancia de concientizar sobre las obligaciones y responsabilidades a cargo de la sindicatura en materia de derecho ambiental. Las cuales si bien no están expuestas expresamente en la Ley de Concursos y Quiebras no podemos desconocer por ser derechos de orden constitucional y surgir de las distintas leyes que regulan el tema, como tampoco

respecto de las consecuencias colectivas, ello por cuanto la sindicatura realiza una serie de actividades vinculadas a los aspectos de control y de información respecto de los cuales podrían nacer responsabilidades y obligaciones.

Si bien hasta el presente la Ley 24522 no ha sido modificada al respecto, en el año 2010 se ha presentado la Cámara de Diputados de la Nación proyecto de reforma a la ley concursal -el que ha perdido estado parlamentario y sobre el cual se han realizado otras presentaciones en los años 2013 y 2015 - intentando adecuarla a la normativa ambiental, en lo relativo a la administración, conservación y disposición de bienes por parte del síndico, poniendo en cabeza de éste obligaciones de remediar el pasivo ambiental, así como en la inclusión de una nueva categoría de crédito con privilegio especial vinculados a los gastos realizados en la remediación y saneamiento de dicho pasivo.⁴

Asimismo deberá tenerse presente que las constituciones provinciales como de la CABA han receptado las directrices de derecho ambiental que emanan de nuestra norma de mayor constitucional y en su consecuencia se han dictado leyes y reglamentaciones ambientales. Por ejemplo la Provincia de Buenos Aires mediante la ley

Debemos tener presente que el art 240 del Código Civil y Comercial de la Nación, establece que el ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva, debiendo sujetarse a la normativa nacional y local, y no deben afectar la sustentabilidad de los ecosistemas, de este modo tanto las personas humanas como jurídicas son responsables de no contaminar ni degradar el ambiente. Por su parte el mencionado art 1710 se complementa también con las disposiciones de los arts. 1711, 1757, 1758 y 1763, haciendo responsable a toda persona (humana y jurídica) de responder por el daño causado por el riesgo de la cosa o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por los medios empleados, siendo el dueño y guardián de la cosa responsables por los daños causados por las mismas. Considerando guardián quien ejerce por si o por terceros el uso, la dirección y el control de la cosa o a quien obtiene un provecho de ella. Se establece como supuesto especial la responsabilidad de la persona jurídica en cuanto responde por los daños que causen quienes las dirigen o administran. En cuanto a las personas jurídicas ha receptado en los artículos

De allí la importancia de analizar las actuales obligaciones y responsabilidades de la sindicatura en materia ambiental principalmente en su actuación en los procesos falenciales -en vistas del mencionado proyecto-, las que debería observar tanto en los informes a su cargo cuanto en su accionar como administrador, así también en la conservación y disposición final de los bienes.

LOS INFORMES Y RESPONSABILIDADES DE LA SINDICATURA

Analizaremos primero las obligaciones y responsabilidades de la sindicatura en materia ambiental en la etapa falencial, y su vinculación con el proyecto de reforma mencionado, para comprender la relevancia de la información a brindar por el síndico en la etapa concursal, teniendo en vista la eventual posibilidad que no concluya con éxito la solución preventiva intentada por el concursado, y la quiebra sea declarada en virtud de algunos de los casos previstos por el art 77 inc. 1).

Cabe dejar expresado que este trabajo, así como otros presentados y/o publicados por esta autora referidos a la actuación de la sindicatura frente a las normativas del derecho ambiental⁵, han sido el

⁴ Expte 1061-D-2015 reproduce Expte 1551-D-2013 - Antecedentes Expte 4017-D-2010.
<http://www.diputados.gov.ar/proyectos/proyecto.jsp?exp=1551-D-2013>

⁵ “LA ACTIVIDAD DE LA SINDICATURA FRENTE A LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DEL DERECHO AMBIENTAL” - IX Jornadas de Derecho Concursal – Mendoza 12 y 13 de Agosto 2010 – “DERECHO CONCURSAL Y DERECHO AMBIENTAL” – “ACTIVIDAD DE INVESTIGACION Y RESPONSABILIDADES DE LA SINDICATURA CONCURSAL”- IV Jornada Nacional de Derecho Contable Concursal – IADECO – CPCECABA – Buenos Aires 25 de Agosto de 2011. –“RESPONSABILIDAD Y ACTIVIDAD DE LA SINDICATURA FRENTE A LAS NORMAS DEL DERECHO AMBIENTAL” -6to Congreso Provincial de Síndicos Concuriales, Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Provincia de Buenos Aires Lomas de Zamora 22 al 24 de Agosto de 2013 – Publicado en

resultado de la necesidad de aplicar en un proceso falencial⁶ en el año 2002, las normas de disposición de residuos industriales previstas por la mencionada Ley 25.612, al constatarse la existencia de un importante número de tambores y tachos conteniendo productos químicos, tintas y tinturas originadas en el proceso industrial de la fallida, que no fueron debidamente advertidos por la escribana designada para el inventario ni por el martillero que había loteado los mismos.

El mencionado proyecto de modificaciones a Ley 24.522 -que ha perdido estado parlamentario- se amparaba en el deber de proteger el ambiente y los recursos naturales así como el derecho a su uso y goce consagrado en el art 41 de la Constitución Nacional. Señalaba que la sentencia de quiebra tiene como efecto que el fallido, ya sea persona física o jurídica, sea desapoderado de sus bienes, tal desapoderamiento impide que ejercite los derechos de disposición y administración en los términos del artículo 107 de la ley y consecuentemente, se quiebra el vínculo de el responsabilidad entre causante del daño y la obligación de reparar consagrado por la ley 25.675. De tal modo que considera que un pasivo ambiental es una deuda que se tiene por efecto de una determinada degradación en alguno de los componentes del ambiente y que en algún momento deberemos erogar o utilizar energía para solventar esa deuda. De tal modo que *“Atendiendo a la naturaleza jurídica del desapoderamiento, se impone la necesidad de garantizar el ejercicio de esa responsabilidad poniendo en cabeza del síndico la obligación de remediar el pasivo ambiental junto con las restantes medidas necesarias para la conservación y administración de los bienes a su cargo”*.

Las modificaciones que contemplaban eran a los artículos 109, 179 y 241. (subrayado y negrita me pertenecen):

“Artículo 109.- Administración y disposición de los bienes. El síndico tiene la administración de los bienes y participa de su disposición en la medida fijada en esta ley. Es responsable de la remediación y saneamiento del pasivo ambiental sobre suelo y agua correspondiente al inmueble del fallido.

Los actos realizados por el fallido sobre los bienes desapoderados, así como los pagos que hiciere o recibiere, son ineficaces. La declaración de ineficacia es declarada de conformidad a lo dispuesto en el Artículo 119, penúltimo párrafo.

Artículo 179.- Conservación y administración por el síndico. El síndico debe adoptar y realizar las medidas necesarias para la conservación y administración de los bienes a su cargo, incluyendo la verificación de la existencia de contaminación en grado peligroso para la salud humana en el suelo y agua superficial y subterránea de los bienes inmuebles, en los términos establecidos por la ley que corresponda de conformidad con el lugar de ubicación del bien.

Toma posesión de ellos bajo inventario con los requisitos del Artículo 177, inciso 2, pudiendo hacerlo por un tercero que lo represente.

Con relación al Artículo 241.- Créditos con privilegio especial. el proyecto introduce un nuevo privilegio como inciso 3) *Los gastos hechos en la remediación y saneamiento del pasivo ambiental de la cosa inmueble*, por lo que los actuales privilegios descriptos en los incisos 3) a 6) quedan en el reforma propuesta en los ordenes 4) a 7) manteniendo su redacción. Cabe mencionar que no se ha tenido en cuenta otras reformas necesarias respecto de normas vinculadas, por ejemplo los arts. 242 y 243 en cuanto a la extensión y orden de los privilegios especiales y en tanto referencian a los incisos del art. 241.

www.dentrode.com.ar - Autor Vighenzoni María Silvia - Responsabilidad y Actividad de la Sindicatura frente a las normas del derecho ambiental".

⁶ "MARQUIE VAPLAS S.A. s/Quiebra s/INCIDENTE DE VENTA DE PLANTA SAN JUSTO"- JNC 22-44. (287 tambores de 200 litros y 623 tachos de 20 kilogramos)

No es la esencia de este trabajo realizar un análisis pormenorizado de las consecuencias de aquel proyecto, sino advertir la significativa incidencia de la responsabilidad que se coloca en cabeza de la sindicatura –que no es técnico en la materia- y la importancia de la materia ambiental en la esfera de lo concursal, a partir de las obligaciones que se impondrían a los síndicos concursales en los procesos falimentarios como consecuencia de la protección ambiental que deberá asumir tanto por la administración de los bienes desapoderados del deudor como su custodia.

Informes sobre continuación de la actividad de la empresa fallida.

La problemática ambiental más frecuente con la que se enfrentaría sindicatura en su gestión es la vinculada con los residuos derivados de procesos industriales o actividades de servicio reglada por la mencionada Ley 25.612 - Ley Integral de Residuos Industriales y Actividades de Servicios (LRI).

Ahora bien más allá de la propuesta de modificación, mencionada anteriormente, hoy nos encontramos que la sindicatura también tiene obligaciones y eventuales responsabilidades a la luz del texto constitucional y las leyes que en consecuencia se dictaron.

Así es que en la quiebra y para el caso de continuación de la actividad de la fallida, el síndico toma el rol de “generador” y por tanto asume todas las responsabilidades derivadas de la ley para el caso de una eventual continuación⁷.

Es por ello que se torna vital la presencia del síndico en los establecimientos del fallido para evaluar las etapas del o de los procesos productivos que pudieran dar origen a la generación, manejo, almacenamiento, transporte, tratamiento o disposición final de residuos, previo a emitir el informe previsto por los artículos 190 y 193 LCQ.

Es decir que deberá analizar si la continuación de la actividad de la empresa del fallido pudiera generar directa o indirectamente un residuo industrial del cual el síndico en su calidad de continuador asume el rol de poseedor, productor o generador, y si como consecuencia de tal proceso no pudiera utilizarlo y debiera desprenderse, deberá dar cumplimiento a la normativa legal que a tal efecto en cada jurisdicción se establezca. Tales erogaciones deberán ser consideradas como un pasivo a afrontar las proyecciones económicas del proyecto de explotación que debe presentarse en los términos del art. 190, dado que constituye pasivo ambiental. El mismo análisis corresponderá realizar cuando la continuación es realizada por terceros o cooperativas de trabajo.

Aun cuando el proyecto de reforma citado no ha previsto la modificación del art 189 LCQ, no puede el síndico soslayar en su análisis que para continuar de inmediato con la explotación de la empresa, deberá tener en cuenta no solo si de la interrupción pudiera resultar con evidencia un daño grave al interés de los acreedores y a la conservación del patrimonio, sino primordialmente –atento el orden de jerarquía legal de la materia ambiental- si su continuación no permite garantizar el cumplimiento de los presupuestos mínimos de protección ambiental.

Si desconoce, o tiene imposibilidad el determinar el daño y/o por el carácter de la explotación podría presumir que la actividad debió contar con un estudio de impacto ambiental, el síndico deberá informar y aconsejar la no continuación. Sin perjuicio de ello podrá solicitar al juez que en forma previa y con la urgencia que merite las circunstancias se realice consulta a la Secretaria de Política Ambiental u organismos de control ambiental de la jurisdicción. En caso de duda exponer al magistrado y aconsejar la no continuación. El juez antes de autorizar puede hacerse asesorar por expertos (art 119LCQ), por lo que el síndico puede solicitar al magistrado que se realicen las consultas previas pertinentes.

En todo momento el síndico debe tener en cuenta la responsabilidad que corresponde al continuador de la generación de los daños, ya sea por continuación de la explotación –en forma personal o por terceros (locación, cooperativas de trabajo)- como por no restablecer la situación al estado anterior a la producción del daño. Esta responsabilidad así como el costo del seguro ambiental a contratar, previsto por el art 22 de la LGA deberá ser ponderada al momento de informar al juez sobre la posibilidad de continuar la explotación.

⁷ Ley 25612 -Art 10. La responsabilidad del tratamiento adecuado y la disposición final de los residuos industriales es del generador

Más allá que en la reforma proyectada tampoco se ha previsto la consideración de los eventuales pasivos ambientales como aspecto particular y superlativo a considerar según el art 190 LCQ, la deuda ambiental deberá formar parte de los eventuales pasivos que deberá tener en cuenta el síndico al momento de opinar sobre la posibilidad de continuar la actividad de la empresa fallida, en especial porque deberá dar debido cumplimiento a la normativa de la Ley General de Ambiente, así como también a las normas particulares según la actividad que se genere con la continuación. Tal el caso de la Ley 25.612 de Residuos Industriales, como también y según el caso, la Ley 25.831 de Gestión Ambiental de Aguas y las diversas leyes que conforman los digestos de cada jurisdicción según la ubicación geográfica del emprendimiento a continuar.

Si a los fines de la continuación fuera necesario realizar obras o asumir costos por parte de los terceros que importarán beneficios al momento de la liquidación de los bienes, podrá plantearse previamente al juez el reconocimiento de los mismos como créditos de cobro preferente en los términos del art 244 LCQ.

El comentado proyecto de ley ponía en cabeza del síndico -en su calidad de administrador y participe de su disposición- la responsabilidad de la remediación y saneamiento del pasivo ambiental sobre el suelo y agua correspondiente al inmueble, y establecía en la modificación propuesta al art 241 inc 3) que los gastos en tal sentido gozan de privilegio especial.

Información en otras etapas del proceso falencial

Constatación – Inventario - Clausura

Resulta importante destacar la situación que podría plantearse al momento de practicarse las primeras diligencias ordenadas en el auto de quiebra vinculadas al acto de constatación, inventario y clausura. En materia de responsabilidades el síndico, el escribano eventualmente designado y el martillero al momento del inventario y posterior loteo de bienes deberán identificar aquellos elementos que constituyen residuos en el marco de la LGR, los cuales no podrán ser rematados, haciendo conocer la situación al juez y proponiendo las medidas pertinentes para su disposición final a través de la contratación de personal autorizado, adjuntando al expediente el denominado “manifiesto” de modo de acreditar la correcta disposición de estos residuos.(arts. 21,22 y 23 LGA). Será importante si en tal circunstancia colabora algún trabajador responsable del proceso productivo y de la forma de eliminación de los residuos que el mismo genere.

De constatar la existencia de plantas de tratamiento de residuos industriales dentro de los establecimientos, corresponderá al síndico requerir la documentación de su habilitación, y la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental (EsIA) –de conformidad a lo establecido por los arts 11,12 y 13de la LGA, ya sea a los administradores de la fallida y/o a las autoridades de control, a los fines de informar debidamente al juez de la situación.

Enajenación y transferencia de activos

A los efectos de la enajenación y transferencia de los activos de la fallida que generen daños al medio ambiente o contaminación, y en relación a la responsabilidad solidaria emergente de la LGA con el adquirente de los bienes de la fallida, el síndico previamente a la misma deberá proponer al juez que ordene la pertinente consulta a la SPA para que informe sobre la situación o bien que se ordene a la misma la realización de un EsIA. Su resultado será meritudo no sólo a los fines de la valuación sino también para ser puestos en conocimiento de los potenciales adquirentes, así como para tomar los debidos recaudos al tiempo de la entrega de la posesión de los activos adquiridos. Ello por cuanto el síndico, en la medida de su participación dada por un accionar en contrario a la normativa, sea por desconocimiento, o por indolencia, podría verse involucrado por su conducta en acciones por daños ambientales.

Debe tenerse en cuenta que el síndico no posee experticia en la materia, pero a fin de salvaguardar su responsabilidad e informar al juez, a los acreedores y terceros interesados en el proceso, deberá requerir asesoramiento profesional por parte de los organismos de control puesto que excede su competencia, y deberá excluirse esta situación de lo previsto por el art. 257, que impone que dichos honorarios o costos son a su exclusivo cargo.

Se debe propiciar que en la futura modificación –no contemplado en la actual redacción de la misma- se establezca que toda erogación que se genere por toda adopción y realización de medidas

necesarias para la administración, conservación y disposición de bienes a su cargo, vinculadas la verificación de obligaciones y responsabilidades de la sindicatura en materia de normativa ambiental, y aquellas especialmente vinculadas al asesoramiento necesario, deberá estar a cargo de la quiebra. Siendo posible ante la inexistencia de fondos que los mismos provengan de alguna partida del fondo compensador establecido en la LGA. Oportunamente este crédito deberá ser reconocido con la preferencia del art 244.

Informes en la etapa del concurso preventivo.

Luego de analizar las obligaciones y responsabilidades de la sindicatura en la etapa falencial y las consecuencias derivadas de ellas, es entonces cuando se evidencia la importancia de los informes que debe presentar la sindicatura en la etapa preventiva, y en especial cuando por alguna de las razones legales dicho proceso deviene en una quiebra por frustración de la solución concordataria.

En nuestro rol de síndicos nos encontramos en la mayoría de los procesos concursales con empresas que realizan procesos productivos, por lo que deberíamos realizar una revisión ambiental inicial. Es decir que en las primeras visitas se realizará un relevamiento de las instalaciones, y a partir del conocimiento de tales procesos y del tratamiento que el ente deudor utiliza para la eliminación de los posibles residuos industriales, la sindicatura podrá identificar los aspectos ambientales de la organización, por ejemplo a través de evaluar el cumplimiento de la normativa en materia de eliminación de residuos industriales por parte de la concursada en su calidad de generadora de los mismos. La sindicatura debería poner en conocimiento del juez y de los acreedores respecto del cumplimiento de las obligaciones de información impuestas por la LGA, en dos oportunidades:

En los informes previsto por el art 14 inc. 12) LCQ, en tanto establece que el síndico se expida respecto del cumplimiento de las normas legales, y dadas las responsabilidades asignadas en materia ambiental, resulta necesario proveer dicha información en acápite especial tanto por la trascendencia legal y económica, como las eventuales responsabilidades que su incumplimiento podrían significar. Este informe contendrá inicialmente el estado de observancia de las normativas, se podrá integrar con consultas a los organismos de contralor y mensualmente se informará respecto del desempeño de la deudora con relación a las normas que pudiera corresponder en relación a la actividad específica. A tal fin realizara los requerimientos escritos a la concursada a fin de documentarse respecto de la implementación de políticas ambientales y cumplimiento de las leyes en materia ambiental, solicitando Estudio de Impacto Ambiental (EsIA), Evaluación del Impacto Ambiental (EIA), Dictamen de Impacto Ambiental (DIA), existencia de un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que según su actividad pudiese producir.

Asimismo, si de la revisión se observara que la empresa concursada es generadora de residuos industriales o de servicios, la sindicatura en cumplimiento de las obligaciones de información impuestas por la Ley 25612 deberá requerir a) Declaración jurada periódica prevista por el art 12 LGA exigida por las autoridades provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en la que se especifica todos los datos identificatorios y las características de los procesos industriales, como así también los procesos que los generan, b) Informe técnico que avala el reuso por parte de los generadores de residuos como materia prima o insumo de otros procesos productivos o reciclen los mismos, c) Información que todo generador tiene obligación de brindar a la autoridad competente necesaria para la correcta determinación de las características físicas, químicas y/o biológicas de cada uno de los residuos que se generen, y especificarlos cuali y cuantitativamente.

El cumplimiento de las normativas relacionadas con la gestión de los residuos ambientales reviste vital importancia puesto que dependiendo del grado de la infracción cometida la concursada puede ser sancionada con la clausura temporaria, que podrá ser parcial o total, con la suspensión de sus operaciones (30 días a un año), o como máxima sanción con la cancelación de sus habilitaciones.

De acuerdo a la importancia de la organización también se podrá consultar con la propia empresa concursada respecto de la existencia de un líder de implementación de políticas ambientales, de existir alguna gerencia específica del área, así como también si se encuentra conformado un equipo responsable a través de un comité ambiental.

En el Informe General (art 39LCQ), -tanto en el concurso como en la quiebra-, el síndico deberá dejar expuesto toda circunstancia vinculada al cumplimiento de la normativa ambiental de acuerdo a la actividad productiva o de servicios. De modo que puede influir de dos formas positivamente generando un valor agregado en beneficio de la comunidad, como responsabilidad social empresarial; o negativamente, su incumplimiento puede generar eventualmente daños que deberán ser reparados -de ser posible- y por tanto deberá provisionarse como un pasivo conforme inciso 3) del art 39. Ante la imposibilidad de cuantificar el posible valor de la indemnización del daño, el síndico deberá exponer la situación en el informe.

Se deberá tener siempre en cuenta el deber genérico de prevención del daño impuesto por el artículo 1710 del Código Civil y Comercial, que enmarca de modo certero el principio de prevención contenido en el art. 4° de la ley 25.675 y torna exigible a toda persona, dentro del sistema de Derecho de Daños en general -y del Derecho de Daños Ambiental en particular-, una conducta consistente en la evitación de perjuicios, procurando exigir acciones que se encuentren al alcance o dentro de la esfera de control de la persona, excluyéndose aquellos comportamientos que resulten de cumplimiento imposible o que impliquen conductas irrazonables o "heroicas". Al imponer la norma el deber de no agravar el daño ya producido, refleja también una idea consolidada en materia ambiental⁸.

Cabe mencionar que estas consideraciones propuestas en una anterior ponencia⁹ fueron receptadas en el auto de apertura de un gran concurso que tramita en la provincia de Córdoba¹⁰

Como colofón nada mejor que hacer referencia a la primer encíclica del Papa Francisco I, sobre el medio ambiente: "*Laudato si*"^{11 12}, que es mucho más que una encíclica "verde", nos invita a que "se renueve la atención sobre la degradación ambiental y su recuperación en cada territorio", resumiendo ello en la frase: "*Esta encíclica está dirigida a todos los que puedan recibir su mensaje y crecer en la responsabilidad hacia la casa común que Dios nos ha confiado*", nuestro planeta.

Es por ello que el desafío actual que debemos procurar los operadores que interactuamos en estos procesos así como también las autoridades a cargo de las políticas ambientales de cada jurisdicción, es buscar la correspondencia de lo instrumental, con el objetivo ser eficaz en orden a lograr concretar los derechos fundamentales.

"DIOS SIEMPRE PERDONA, LOS HOMBRES A VECES, LA TIERRA NUNCA"¹³

⁸ Lorenzetti Pablo - La función preventiva de la responsabilidad civil y el daño ambiental en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/04/La-funci%C3%B3n-preventiva-de-la-Responsabilidad-Civil-y-el-Da%C3%B1o-Ambiental-PABLO-LORENZETTI.pdf>

⁹ Ponencia IX Congreso Argentino de Derecho Concursal – Villa Giardino - 2015

¹⁰ Porta Hnos SA S/ Concurso Preventivo – Expte 8506169-Juzgado Civil y Comercial -Juez Dr Sergio Ruiz

¹¹ De fecha 18-6-2015 - <http://www.lanacion.com.ar/1802790-el-texto-completo-de-laudato-si-la-enciclica-verde-del-papa-francisco>

¹² "Laudato si" es la frase inicial del "Cántico de las Criaturas" de San Francisco de Asís, escrito en 1225.

¹³ Papa Francisco I -en oportunidad de la Segunda Conferencia Internacional sobre la Nutrición en Roma- noviembre 2014, citando las palabras que un día le dijo un anciano.