

COLEGIO DE GRADUADOS EN CIENCIAS ECONOMICAS  
127 años al servicio de la Profesión (1891-2018)

## XXX JORNADAS DE ACTUACIÓN JUDICIAL



### **II. ÁREA DE SINDICATURA CONCURSAL** **Liquidación del fideicomiso**

“INFORME INDIVIDUAL DE CRÉDITOS EN LA LIQUIDACIÓN JUDICIAL DE  
UN FIDEICOMISO INMOBILIARIO:  
TRATAMIENTO DE LOS CRÉDITOS DE LOS ADHERENTES”

AUTORAS:

**MARÍA CRISTINA OSSO**

E-mail: [cristina.osso@estudiomco.com.ar](mailto:cristina.osso@estudiomco.com.ar)

*Contadora Pública*

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

*Magister en Insolvencia Empresaria (U.M.)*

*Docente Derecho Económico II, FCE-UBA*

**MARÍA SILVIA VIGHENZONI**

E-mail: [msovighenzoni@yahoo.com.ar](mailto:msovighenzoni@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*

29 y 30 de agosto de 2018  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

## Sumario

*El Art. 1687 del CCCN, dispone que ante la insuficiencia de los bienes fideicomitidos no da lugar a la declaración de su quiebra, ante la falta de recursos provistos por el fiduciante o el beneficiario, le confiere al juez amplias facultades para proceder a la liquidación judicial, aprovechando los mecanismos que le infiere la Ley de Concursos y Quiebras, ante la situación de indefensión de las partes, manteniendo la liquidación del patrimonio de afectación ajeno al fiduciario que pudo haber sido responsable en su gestión del estado de situación de insuficiencia.*

*Es así que los acreedores del emprendimiento inmobiliario “Fideicomiso Estrella del Sur” compuesto fundamentalmente por adherentes del complejo se presentaron a verificar los créditos en oportunidad del Art. 32 de la LCQ ante la sindicatura, con la siguiente graduación:*

- ***Acreedores solicitando privilegio del 241 inc.1) o preferencia general en subsidio;*** según la ley sólo pueden ser admitidos en forma restrictiva, no pueden aplicarse por mera analogía debido a que revisten carácter excepcional, (CCiv.3876, hoy CCCN. Art. 2573, y LCQ, Art. 239).-
- ***Acreedores solicitando la escrituración del inmueble,*** en mínima cantidad de casos: la oponibilidad del boleto de compraventa a la quiebra está supeditada a la posibilidad fáctica y jurídica de otorgarse la escritura. Si no existe tal posibilidad, el adherente sólo tendrá posibilidad de verificar su crédito dinerario resultante del importe abonado a la fallida. Si la construcción del inmueble se encuentra inconclusa, obstaculiza la pretensión escrituraria, sin que pueda argüirse que la fallida deberá terminar la obra o ser conminada ello, toda vez que tal supuesto es ajeno a la normativa del Art. 1185 bis del anterior C.Civil y 146 de la ley 24.522.
- ***Acreedores solicitando su graduación como quirografarios en su gran mayoría***

*En el caso particular, la resolución verificatoria del art 36 LCQ, en relación a los créditos insinuados por los adherentes, en principio compartió el consejo de la sindicatura en cuanto al no reconocimiento de privilegio especial y/o general solicitado en tanto las disposiciones contenidas en la ley concursal resulta ser taxativa y de interpretación restrictiva. Y si bien se apartó en cuanto a que entendió aplicable al caso el art.146 de la ley concursal, subsidiariamente declaró verificados los créditos por el valor en pesos conforme el monto aconsejado por la sindicatura.*

*En principio podríamos decir que en líneas generales no se alteró la paridad de trato con los demás acreedores adherentes quienes se insinuaron pidiendo la restitución de los fondos aportados, dado que no se reconocieron privilegios especiales y ante la imposibilidad de escriturar de aquellos pocos casos que así lo pretendieron, su crédito quedará reconocido en pesos.*

*Resulta sumamente interesante este leading case por su gran tinte social ya que afecta alrededor de 940 familias, y se deberá prestar suma atención en las propuestas que presenten los adquirentes interesados en el complejo edilicio, ya que tendrán que definir pautas claras en su opción de compra en cuanto a tomar a su cargo la terminación de la obra, y el derecho en expectativa de todos los adherentes, y en especial de aquellos a quienes se les ha reconocido el derecho a escriturar, procurando la mejor alternativa para las familias y/o inversores.*

## **I- Introducción**<sup>1</sup>

El Art. 1687 del CCCN, dispone en su parte pertinente que “...*La insuficiencia de los bienes fideicomitados para atender a esas obligaciones, no da lugar a la declaración de su quiebra. En tal supuesto y a falta de recursos provistos por el fiduciante o el beneficiario según previsiones contractuales, procede su liquidación, la que está a cargo del juez competente, quien debe fijar el procedimiento sobre la base de las normas previstas para concursos y quiebras, en los que sea pertinente.*”

Es así, como se presenta un híbrido entre el procedimiento extrajudicial previsto por la Ley 24.441 mediante el cual, el fiduciario es quien elige el liquidador y la normativa de la Ley 24.522, para el caso de que los bienes del fideicomiso no fueran suficientes para atender a las obligaciones asumidas, que se aclara no se aplicarán directamente, sino en la medida en que se *consideren pertinentes*.

Este artículo le confiere al juez amplias facultades para proceder a la liquidación judicial, aprovechando los mecanismos que le infiere la Ley de Concursos y Quiebras, como es, la intervención de una sindicatura, correcta publicidad y determinación del pasivo ante una eventual distribución de remanente a las partes afectadas, siendo importante resaltar que no debe perderse de vista que el fideicomiso no es un sujeto de derecho ni goza de personalidad jurídica, sino un contrato cuya finalidad determinada no se asemeja a lo que exige el Art. 6 de la LCQ.

El contrato de fideicomiso confirió al fiduciario facultades y atribuciones que fueran necesarios para la protección y exigibilidad de sus derechos bajo las normas de ese contrato así también como la conservación de los bienes fideicomitados y la protección de los intereses de los beneficiarios-adherentes, reemplazándolo por un proceso judicial, a cargo de un juez que dirimirá quien se hará cargo de la liquidación, ante la situación de indefensión de las partes, manteniendo así el patrimonio de afectación ajeno al fiduciario, que pudo haber sido el responsable en su gestión de ese estado de situación de insuficiencia.

## **II.:El particular caso del Fideicomiso Estrella del Sur s/Liquidación Judicial y el proceso de verificación de los Adherentes**

"Estrella del Sur" (26/03/2009) es un emprendimiento inmobiliario de 924 unidades funcionales de dos, tres y cuatro ambientes, 728 cocheras, distribuidos en cuatro torres, el cual se encuentra en un grado de avance promedio del 40%, instrumentado bajo la forma de fideicomiso cuya obra se inició en el año 2010. Dos años y medio después comenzó a vislumbrarse un notorio desfase entre el ritmo de actualización de las cuotas y la inflación que no permitiría cumplir con los plazos e incrementaría los pagos mensuales, motivo por el cual 287 beneficiarios abandonaron el proyecto y produjo el abandono de la construcción en el año 2012. Entre el año 2014 y 2017 el plan de obras fue reformulado tres veces pero no se pudo cumplimentar en ninguna de las ocasiones por lo cual a fines de noviembre pasado BAPRO Mandatos y Negocios pidió la liquidación judicial de bienes<sup>2</sup>, en su carácter de fiduciario.

Tal situación provocó que la obra quedara totalmente paralizada sin ningún plan aprobado, generando gastos fijos imposterables para asegurar la protección y seguridad ante una probable intrusión del patrimonio fideicomitado.

---

<sup>1</sup> Este trabajo tiene como antecedente en el trabajo “*La verificación de los adherentes de un fideicomiso inmobiliario ante un proceso de liquidación judicial*” - presentado por Dra. CP Ma. Cristina Osso en el X Congreso Argentino de Derecho Concursal y VIII Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia Universidad Nacional del Litoral.

<sup>2</sup> Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial de Primera Instancia N° 12.

Ante tal situación los adherentes se presentaron a verificar sus créditos a la sindicatura con tres graduaciones:

- Acreedores solicitando privilegio del 241 inc.1) o preferencia general en subsidio;
- Acreedores solicitando la escrituración (obligación de hacer consistente en el otorgamiento de posesión y escritura de dominio), en mínima cantidad de casos
- Acreedores quirografarios en su gran mayoría.

## **II. 1) Acreedores solicitando Privilegio del 241 inc.1) o preferencia general en subsidio.**

El aporte del adherente no puede ser concebido como un "gasto" a los fines de la construcción edilicia que conforma el principal activo del Contrato de Fideicomiso en liquidación ya que la intención de los mismos, fue la de obtener una inversión a futuro con la compra de una unidad funcional del emprendimiento inmobiliario.

Dicha prestación de modo alguno transforma a los "aportes", en un "gasto" que deba ser privilegiado ante el resto de los acreedores que participaron de la misma relación contractual. Dentro de las particularidades que inviste el privilegio especial, refiere a que el incremento o mayor valor obtenido en el bien del patrimonio del deudor, debe encontrarse "individualizado"<sup>3</sup>, circunstancia que no logra ser definida en emprendimientos inmobiliarios en los cuales los aportes de todos los adherentes son precisamente los que configuran el empuje y capital necesario para dar forma y cumplimiento al objeto del fideicomiso.-

Los privilegios dice la ley sólo pueden ser admitidos en forma restrictiva, por ende, si no existe ley que los reconozca expresamente, no pueden aplicarse por mera analogía debido a que revisten carácter excepcional, justamente con el fin de evitar que se conviertan en regla general (CCiv.3876, hoy CCCN. Art. 2573, y LCQ, Art. 239).-

Por las consideraciones expuestas, no corresponde la graduación privilegiada.

## **II. 2) Acreedores solicitando la escrituración del inmueble**

Los adherentes basan su pretensión con fundamento en:

- el Art. 146 de la LCQ: “...Los boletos de compraventa de inmuebles otorgados a favor de adquirentes de buena fe, serán oponibles al concurso o quiebra si el comprador hubiera abonado el 25 % del precio. El juez deberá disponer en estos casos, **cualquiera sea el destino del inmueble**, que se otorgue al comprador la escritura traslativa de dominio contra el cumplimiento de la prestación correspondiente al adquirente. El comprador podrá cumplir sus obligaciones en el plazo convenido...” y el Art. 1171 del CCCN<sup>4</sup>;

<sup>3</sup> Villanueva, Julia "PRIVILEGIOS", Ed. Rubinzal-Culzoni, pág. 130/1.

<sup>4</sup> “Art. 1171 CCCN: **Oponibilidad del boleto en el concurso o quiebra**<sup>4</sup>. Los boletos de compraventa de inmuebles de **fecha cierta** otorgados a favor de adquirentes de buena fe son oponibles al concurso o quiebra del vendedor si se hubiera abonado como mínimo el **veinticinco por ciento del precio**. El juez debe disponer que se otorgue la respectiva escritura pública. El comprador puede cumplir sus obligaciones en el plazo convenido. En caso de que la prestación a cargo del comprador sea a plazo, debe constituirse **hipoteca en primer grado** sobre el bien, en garantía del saldo del precio.”

- en el fallo de la Sala C de la Cámara Civil en tanto sostiene que “...es oponible a los acreedores privilegiados o quirografarios –aún los hipotecarios- si ha mediado desplazamiento de la posesión a favor del adquirente”<sup>5</sup>
- la cláusula sexta del Boleto de Adhesión Definitiva al Fideicomiso en la cual surge como obligación a cargo del fiduciario otorgar la escritura traslativa de dominio, libre de todo gravamen y sin asumir responsabilidad alguna respecto de cualquier deuda garantizada con hipoteca.

Sin embargo, lo más importante a tener en cuenta, es la particular viabilidad de la aplicación de la norma ya que en el caso en particular no es posible pensar en “escriturar”, cuando surge que la obra está totalmente paralizada de hace tiempo, los espacios y áreas comunes no están habilitados, se encuentra en su totalidad en un grado de avance de apenas un 40%, en sentido lato es fácil presumir que, **en los términos pretendidos resulta de cumplimiento imposible la escrituración.**

El principal efecto que deviene de la constitución de un fideicomiso es la “separación” de los bienes que lo componen respecto del patrimonio de las partes del contrato, es decir, del fiduciario que los transmite, del fiduciario propietario-administrador y de los beneficiarios-adherentes. **Es un modo de disposición de la propiedad que sujeta los bienes a un destino determinado, en interés de personas distintas de aquella que recibe la propiedad.**

Como se puede advertir los bienes fideicomitidos son insuficientes para el cumplimiento del contrato de fideicomiso, la conclusión de la construcción del edificio de viviendas y la entrega de las mismas terminadas a los beneficiarios.

Se debe tener en cuenta además que no corresponde alterar la paridad de trato con los demás acreedores adherentes, quienes se insinuaron pidiendo la restitución de los fondos aportados, sin perjuicio de considerar que el adquirente en subasta que tomará a su cargo la construcción o terminación del complejo, deberá contemplar una opción de compra para todos los adherentes, mientras tanto, en esta instancia importará la disposición de fondos del activo, para ejecutar la obra, prestación que incumplió el Fideicomiso Estrella del Sur.

La doctrina y la jurisprudencia ha sido conteste en que “...la oponibilidad del boleto de compraventa a la quiebra está supeditada a la posibilidad material y jurídica de otorgarse la pertinente escritura. No existiendo tal posibilidad, el comprador solo tendrá posibilidad de verificar su crédito dinerario resultante del importe abonado a la fallida. En consecuencia si la construcción del inmueble se encuentra inconclusa ello obsta a la pretensión escrituraria, sin que pueda argüirse que la fallida deberá terminar la obra o ser conminada ello, toda vez que tal supuesto es ajeno a la normativa del art. 1185 bis del anterior código civil y 146 de la ley 24.522” y así lo ha entendido la jurisprudencia<sup>6</sup>.

Heredia<sup>7</sup> en el mismo sentido señala que el titular de un boleto de compraventa no lo es de un crédito contra la masa, sino de un crédito *contra el fallido*, de carácter concursal, *por una obligación de hacer, que debe cumplir con la carga verificatoria declarativa de un derecho concursal. Los acreedores son concurrentes o no lo son, independientemente del carácter del crédito insinuado, si es obligación de dar, hacer o no hacer. El acreedor por escrituración exigible en función de haber cumplido los requisitos del art. 146, párr. 2º, LCQ es, sin dudas acreedor concurrente. Pero su*

<sup>5</sup> Rey Raúl O. Pisicaro D. S. y otro del 17/6/88, LL 1990-A 207 y sig.)

<sup>6</sup> Conf.: ROITMAN, Horacio, “Efectos de la Quiebra Sobre los Contratos Preexistentes”, 2da Edición Actualizada Rubinzal - Culzoni, pág. 220-221, Conf: CNCom Sala C, 17.02.1986, “García Labandal, Aníbal c/ SACIMIE s/ Quiebra, La Ley 1986 C, pág. 258).-

<sup>7</sup> HEREDIA, Pablo D., “Tratado exegético de derecho concursal”, Ábaco, Buenos Aires, 2005, Tomo 5, pág. 232.

***condición es la de un quirografario de características especiales, pues aunque en principio se sustrae de la suerte común que corresponde a los demás quirografarios como en este caso, cuando la escrituración se torna imposible, concurre al pasivo por el precio que hubiera pagado.***

Bajo tales preceptos y dada la imposibilidad fáctica de entregar las unidades terminadas, la sindicatura aconsejó declarar inadmisibles la obligación de escriturar pretendida por un grupo minoritario de acreedores.

### **3) Acreedores quirografarios.**

Tal como se menciona la mayoría de los acreedores insinuados<sup>8</sup>, podríamos decir más del 95%, tienen causa y origen en la inversión realizada por suscripción de boletos de adhesión definitiva por unidades funcionales sean departamentos y/o cocheras en el complejo habitacional que integra el único activo del proceso de liquidación del fideicomiso<sup>9</sup>.

En oportunidad de emitir opinión la sindicatura procedió a analizar la documentación adjuntada por los pretensos acreedores, cotejando la misma tanto con los registros del Fiduciario como con las constancias acompañadas al tiempo de solicitar la formación del proceso de liquidación judicial.

Cabe mencionar que la sindicatura dejó plasmado en el Informe individual de crédito que los Boletos de Adhesión Definitiva al Fideicomiso aportados en la mayoría de las insinuaciones no se encontraban certificados por ante Escribano ni poseían fecha cierta, resaltando que lo verdaderamente importante a los fines vericulatorios es el ingreso de los aportes de los adherentes insinuantes debidamente acreditados con los comprobantes de pago bancario o por transferencia de fondos.

La gran mayoría de las insinuaciones por los aportes efectuados por los adherentes fueron solicitadas como créditos quirografarios, y ello es así por cuanto ellos constituyen en su esencia una inversión efectuada sobre la obra en construcción, la cual debe reconocerse ante el incumplimiento de la contraprestación a cargo del Fiduciario.

## **II. La sentencia del art. 36 LCQ dictada en el caso bajo análisis.<sup>10</sup>**

En principio señala el juez en su resolutorio que comparte el dictamen del órgano sindical en el sentido de reconocer las acreencias aún cuando los instrumentos suscriptos con el fideicomiso no contaran con certificación notarial de firma ni, por tanto, de fecha cierta.

En relación al privilegio pretendido por algunos acreedores – especial o general -, sostuvo el juez que *“... de conformidad con las disposiciones contenidas en la ley concursal, su enumeración resulta ser taxativa y de interpretación restrictiva, la pretensión introducida por los insinuantes respecto de la graduación de su crédito resulta inadmisibles, en tanto se aparta del precepto enunciado”*.

En cuanto a la pretensión de escriturar, el juzgado en los fundamentos previos de la resolución, entendió aplicable al caso el art 146 de LCQ, mencionando que se apartaría del consejo brindado por el órgano sindical con relación a aquellos adherentes que hubieran abonado el 25% del precio y solicitaron la obligación de escriturar. En tales casos declaró verificada la obligación de escriturar insinuada, y

---

<sup>8</sup> Se presentaron 764 insinuaciones durante el proceso vericulatorio. Muchos de los adherentes solicitaron verificación de crédito por boletos de adhesión por más de una unidad de departamento y/o más de una cochera. Incluso un inversor insinúo su crédito por 34 unidades

<sup>9</sup> Sin tener en cuenta activos menores como maquinarias, instalaciones para la construcción, etc.

<sup>10</sup> Con fecha 1 de agosto de 2018 se presentó el Informe Individual, y con fecha 6 de agosto de 2018 se dictó la resolución vericulatoria de créditos.

subsidiariamente declaro verificado el crédito por el monto en pesos aconsejado por la sindicatura con carácter quirografario.

#### **IV. Conclusiones**

*En el caso particular, la resolución verificatoria del art 36 LCQ, en relación a los créditos insinuados por los adherentes, en principio compartió el consejo de la sindicatura en cuanto al no reconocimiento de privilegio especial y/o general solicitado en tanto las disposiciones contenidas en la ley concursal resulta ser taxativa y de interpretación restrictiva. Y si bien se apartó en cuanto a que entendió aplicable al caso el art.146 de la ley concursal, subsidiariamente declaró verificados los créditos por el valor en pesos conforme el monto aconsejado por la sindicatura.*

*En principio podríamos decir que en líneas generales no se alteró la paridad de trato con los demás acreedores adherentes quienes se insinuaron pidiendo la restitución de los fondos aportados, dado que no se reconocieron privilegios especiales, y ante la imposibilidad de escriturar de aquellos pocos casos que así lo pretendieron, su crédito quedará reconocido en pesos.*

*Resulta sumamente interesante este leading case por su gran tinte social ya que afecta alrededor de 940 familias, y se deberá prestar suma atención en las propuestas que presenten los adquirentes interesados en el complejo edilicio, ya que tendrán que definir pautas claras en su opción de compra en cuanto a tomar a su cargo la terminación de la obra, y el derecho en expectativa de todos los adherentes, y en especial de aquellos a quienes se les ha reconocido el derecho a escriturar, procurando la mejor alternativa para las familias y/o inversores.*

*María Cristina Osso - María Silvia Vighenzoni*