

**SINDICO CONCURSAL ¿"FUNCIONARIO" Y "PARTE" EN EL PROCESO PRINCIPAL?****Mónica Guadalupe MARINARO - María Florencia SANTIAGO**

**Resumen:** Motivan la realización de este trabajo, las distintas circunstancias que se presentan aún hoy en la labor diaria del Síndico cuando es considerado "parte necesaria" de los juicios no atraídos al proceso concursal, surgidas de una interpretación literal del artículo 21 de la LCQ. (Ley de Concursos y Quiebras). Este trabajo se ha visto enriquecido por posturas sobre la cuestión provenientes de la doctrina, donde nuestra opinión que infra desarrollaremos intenta mostrar las razones que nos llevan a afirmar que el Síndico es un órgano del Concurso y no funcionario ni parte.

**Palabras claves:** Concurso – Quiebra – Síndico – Funcionario - Parte

**Abstract:** This work is justified by the different circumstances present, even today, in the daily work of the bankruptcy trustee as they are considered "necessary part" of trials not attracted by the bankruptcy process, arising from a literal interpretation of Article 21 of the ABL. This work has been enriched by positions on the issue of the doctrine, in which the opinion we infra develop, attempts to show us the reasons why the trustee is a member of the bankruptcy and no official or part.

**Key words:** Bankruptcy - Trustee - Official - Part

**INTRODUCCION**

Este trabajo surge luego de la entrada en vigencia de la Ley Nro. 26086, que modifica el artículo 21 de la Ley 24522, donde se establece que el síndico será parte necesaria en los juicios seguidos contra el concursado que no se encuentran alcanzados por el fuero de atracción.

La ley 24522 en su artículo 21 imponía la radicación ante el Juez del Concurso de todos los procesos de conocimiento, y les permitía continuarlos ante este magistrado concursal, y la sentencia dictada cumplía las veces de sentencia verificatoria.

Con la reforma de la Ley, se modifica el artículo antes dicho, ya que dispone "que los procesos de conocimiento y laborales continuarán ante los jueces originarios, pudiendo iniciarse nuevos juicios laborales, siendo el síndico en todos ellos "parte necesaria" en una norma que hemos considerado como "a medida de los tribunales capitalinos" y que ha sido objeto de fuerte críticas en la doctrina, quedando en definitiva un instituto fundamental del derecho concursal, como es el fuero de atracción, prácticamente vacío de contenido"<sup>1</sup>

Recordemos que el fallo de la CNCom (Cámara Nacional Comercial) "Banco de la Nación Argentina c/Ciccone Calcográfica", había considerado al síndico como funcionario y parte de un mismo proceso, reincidiendo en un error que la mayoría de la doctrina, consideraba superado.

Este tipo de errores conceptuales o de interpretación literal de la Ley, suelen repetirse continuamente en la labor diaria de la Sindicatura en los Juzgados de todo el país al día de hoy, esto es lo que nos lleva a realizar este trabajo.

---

1CASADIO MARTINEZ, Claudio Alfredo. El Síndico como parte en los juicios sin atracción concursal. La Ley. 10/11/2009. F 554.pág. 2

### ¿Qué se entiende por calidad de Parte Procesal?

Para Fenochietto y Arazi<sup>2</sup> exponen que "parte es la persona física o jurídica a quien el juez de la causa reconoce como legitimado para actuar en ella, persiguiendo un fin esencialmente práctico al fijar quiénes pueden actuar en un juicio determinado. Por lo tanto, dicen, "entre el concepto de sujeto procesal y de parte existe una relación de género a especie, ya que si bien la parte es sujeto del proceso, no todo sujeto es parte: tal el caso del juez (...)".

Palacio, claramente dice "es parte toda persona que reclama en nombre propio, o en cuyo nombre se reclama la satisfacción de una pretensión, y aquella frente a la cual se reclama dicha satisfacción"<sup>3</sup>

Por otro lado, siguiendo a Gozaíni<sup>4</sup> podemos decir que "a) Parte es, en primer lugar, la persona que demanda o en cuyo nombre se demanda; y en segundo lugar, la persona frente a la que se demanda. Son partes por el sólo hecho de formular la pretensión, independientemente de que sean o no titulares de la relación jurídica sustancial deducida. b) No se puede considerar una sola tipicidad para establecer la condición de parte, sino en función de la calidad del derecho que tutele; de este modo, quien sea titular en la relación jurídica tendrá condición de "parte material"; mientras que la actuación de otros podrá catalogarse como "parte" en sentido procesal. c) Parte, es solamente el titular del interés jurídicamente relevante que en el juicio se promueve (...)".

Es sumamente importante determinar qué rol asume el síndico cuando es citado para que se presente en los juicios seguidos contra el concursado excluidos del fuero de atracción, porque "la identificación de las partes es insoslayable en la medida que con ellos se traba el proceso, a ellos les alcanzan los efectos de la cosa juzgada (...) "<sup>5</sup>.

### ¿El Síndico es parte, órgano y/o funcionario?

La mayoría de la doctrina, a la que adherimos, considera que el Síndico es un Órgano del Concurso, necesario, cuyas funciones originarias surgen por mandamiento de Ley.

De esta manera, el Síndico es un órgano que desarrolla sus funciones dentro del proceso concursal, no representa ni a los acreedores ni al fallido, aunque a veces su actuación coincida con los intereses de unos y otros. Su competencia es propia, natural, y específica. Sus poderes, como ya señalamos, no derivan de los acreedores, ni del deudor, sino de la ley; de esta forma sus actos se imputan al concurso.

Siguiendo a Maffia<sup>6</sup>, "es imposible sintetizar la función del Síndico en el Concurso... qué es el síndico equivale a explicar cuál es su rol en el trámite, por lo tanto insusceptible de resumirlo. Y ese rol se desgrana en actividades tampoco sintetizables, que debe realizar porque lo prescribe la ley o lo ordena el magistrado".

Quienes consideran que es un funcionario, se basan en que el Síndico, al ser un órgano estatal, será considerado también funcionario público, cuando realice funciones que comprometan al

---

2 FENOCHIETTO Carlos E., ARAZI, Roland, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado, Tomo I, pág. 182. Edit. Astrea.

3 PALACIO Lino Enrique: Derecho Procesal Civil, t.3 – 3ª. Reimpresión –Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As. 1983.-

4 GAZAINI, Osvaldo A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y anotado, Tomo I. Pág. 156. Edit. La Ley.

5 GOZAINI, Osvaldo A. Ob cit.. T. I pág. 157

6 MAFFIA, Osvaldo J. Aspectos de la nueva ley de concursos (v)-El fuero de atracción. La Ley 1996-D, 1301, Pág. 4.

estado de acuerdo al ordenamiento jurídico y que se originan en una norma general emanada de otro órgano estatal competente.

También se sostiene que es Funcionario ya que obra en interés de la justicia, como un órgano judicial actuando al lado del Juez<sup>7</sup>.

Nos parece apropiado hacer mención al siguiente caso, sintetizando: " En un concurso preventivo el síndico omitió su deber de inscribir en el Registro de la Propiedad la inhibición decretada contra el concursado, quien posteriormente vendió un inmueble, operación posibilitada porque los informes recabados por el escribano no decían de interdicción alguna. El concurso preventivo derivó en quiebra y en ella se promovió una acción por ineficacia que descalificó aquella venta y atrajo el inmueble a la liquidación falencial.

El otrora comprador, que había adquirido el inmueble de buena fe, se encontró ante la circunstancia inesperada de que lo privaban del bien. Además, nuestra ley —a diferencia de otras que exhibe el derecho comparado— no contempla la posibilidad de que el tercero alcanzado por la ineficacia pudiera intentar ante la quiebra el reconocimiento de lo pagado. Ante esa aporía, el frustrado adquirente recurrió al art. (artículo) 1112 Cód. Civil (Código Civil) según el cual el Estado es responsable por los daños ocasionados por los funcionarios públicos en el ejercicio irregular de sus funciones. Omitiendo etapas, la Cámara, que necesitaba saber si el síndico del concurso era "funcionario", buscó en la ley 19.551 y se encontró, como dijimos, que efectivamente se trata de un "funcionario" y funcionario "público" según el tribunal especializado. Ergo, condenó al órgano del concurso y al Estado a reparar el perjuicio que había sufrido el accionante por la incuria del síndico al no anotar la inhibición. Llegado el expediente a la Corte Suprema la sentencia fue revocada (LA LEY, 1999-F, 497)."<sup>8</sup>

De esta forma, en opinión que compartimos, queda aclarado que el Síndico no es funcionario público.

Ahora bien, nos toca analizar si ¿el Síndico concursal es parte?. Si nos inclinamos por evaluar de manera literal el artículo 21 de la Ley 24522 tendríamos que contestar de forma afirmativa, ya que la norma claramente dice, el síndico "es parte necesaria".

Creemos que no es adecuado limitarse a la interpretación literal de la norma, sino profundizar en dicho concepto para reflejar la realidad.

Anteriormente mencionamos que se entiende por parte en sentido procesal; dados esos conceptos, podemos afirmar que el Síndico No es parte, ya que no tiene un interés particular en la disputa, tampoco el actor demandó al síndico, ni el Síndico demandó a nadie; además no es representante ni de los acreedores ni del fallido, incluso este último mantiene la legitimación procesal y la administración de su negocio, en el caso que no se encuentre en quiebra.

Al mismo tiempo el Síndico, entre otras cosas, no puede recurrir la sentencia que se dicte en el pleito, pues él no será condenado.

Queda claro para nosotros que el Síndico no es parte en el proceso, por lo antes mencionado más, lo no menos importante, que al considerarlo Parte del proceso implicaría la pérdida de su condición de órgano imparcial dentro del proceso concursal.

---

7 Cam.CCom. D "Famitra SCA s/Quiebra S/Inc. de Calificación de Conducta- 6/07/84.

8 MAFFIA, Osvaldo J. Nuevo Maltrato a la Sindicatura y el complejo tema de "las partes" en el Concurso. La Ley 18/4/2007. B-1302. -Doctrinas esenciales TIV-1/1/2008- 461. Pág. 2

"No existen dudas ni discusión respecto a que las funciones de la sindicatura son de las más variadas, lo cual dificulta su caracterización."<sup>9</sup>

Entonces, podemos definir que "el síndico "es lo que hace", no puede partirse sino de la función sindical para determinar su naturaleza y no de premisas preestablecidas y a partir de ellas afirmar su naturaleza. Con ello quiero decir que la función del síndico o lo que él hace en el proceso concursal es lo que determina su naturaleza."<sup>10</sup>

### **Caso de los juicios no atraídos**

El artículo 21 de la LCQ (Ley de Concursos y Quiebras) actualizado por la Ley 26086 determina que: "Juicios contra el concursado. La apertura del concurso produce, a partir de la publicación de edictos, la suspensión del trámite de los juicios de contenido patrimonial contra el concursado por causa o título anterior a su presentación, y su radicación en el juzgado del concurso. No podrán deducirse nuevas acciones con fundamento en tales causas o títulos.

Quedan excluidos de los efectos antes mencionados:

1. Los procesos de expropiación, los que se funden en las relaciones de familia y las ejecuciones de garantías reales;

2. Los procesos de conocimiento en trámite y los juicios laborales, salvo que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito conforme lo dispuesto por los artículos 32 y concordantes;

3. Los procesos en los que el concursado sea parte de un litis consorcio pasivo necesario.

En estos casos los juicios proseguirán ante el tribunal de su radicación originaria o ante el que resulte competente si se trata de acciones laborales nuevas. El síndico será parte necesaria en tales juicios, excepto en los que se funden en relaciones de familia, a cuyo efecto podrá otorgar poder a favor de abogados cuya regulación de honorarios estará a cargo del juez del concurso, cuando el concursado resultare condenado en costas, y se regirá por las pautas previstas en la presente ley.

En los procesos indicados en los incisos 2) y 3) no procederá el dictado de medidas cautelares. Las que se hubieren ordenado, serán levantadas por el juez del concurso, previa vista a los interesados. La sentencia que se dicte en los mismos valdrá como título verificadorio en el concurso.

En las ejecuciones de garantías reales no se admitirá el remate de la cosa gravada ni la adopción de medidas precautorias que impidan su uso por el deudor, si no se acredita haber presentado el pedido de verificación del crédito y su privilegio."

Si bien, quedaba claro que el Síndico no es parte en los procesos concursales, a pesar de encontrarse literalmente así concebido en el tercer párrafo del artículo 21 de la LCQ; en el año 2009, un fallo de la sala A de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Trelew en los autos "I. S.R.L. c. I. S.R.L. y/u otro s/cobro de pesos", en sentencia de fecha 11 de mayo del 2009, declara la nulidad de un juicio exceptuado del fuero de atracción y tramitado ante juez o tribunal distinto al concursal, ya que la Sindicatura, no había sido notificada y por lo tanto no participó del

---

9 GRAZIABILE, Darío J. Síndico Concursal ¿órgano, funcionario y/o parte? La Ley 8/5/2007. Pág. 4

10 GRAZIABILE, Darío J. Ob cit. pág 4

proceso.

"Parece mentira e incluso inentendible que sigamos gastando tinta para lograr desgranar una reforma que no sólo fue mal concebida, sino que nació a través de un parto prematuro y lamentablemente dio a luz un engendro legislativo que destruye los más profundos y arraigados principios concursales y también procesales"<sup>11</sup>

La misma postura asumen distintos autores de la doctrina nacional, con lo cuales nos identificamos, tales como:

- Junyent Bas<sup>12</sup>, "se refirió al tema adelantando que la terminología utilizada por la ley, carece de precisión científica desde el derecho sustantivo y, también, desde el prisma procesal, el término "parte necesaria" puede conducir a interpretaciones contradictorias acerca del rol que le cabe al funcionario concursal. Agrega luego que en los remedios preventivos, el síndico, como órgano del concurso, no es titular de derecho sustantivo alguno ni puede decirse que tenga un interés legítimo de carácter personal, el funcionario no ostenta "legitimatío ad causam" ni procesal y el deudor mantiene su plena aptitud en orden a la capacidad para estar en juicio, por lo que el rol de la sindicatura no puede parangonarse con el carácter de "parte necesaria", pues su función está limitada a la tarea de contralor que le corresponde en el llamado desapoderamiento atenuado. Intenta explicarlo de otro modo exponiendo que este profesional, al no ser contradictor, no puede realizar acto alguno atinente al objeto de la causa, es decir, no puede contestar la demanda, ni ofrecer prueba, ni alegar, etc. y sólo intervendrá cuando el juicio concluya con un "negocio dispositivo" que imponga el trámite de autorización del art. 16 de la LCQ. Concluye que la ausencia del síndico en los procesos no atraídos en nada afecta al proceso singular que se sigue y su falta de intervención constituye una cuestión de responsabilidad funcional. Luego hace ver, a su entender, que se configura una situación diferente en caso de quiebra, pues allí —afirma— la declaración falencial otorga la administración de los bienes desapoderados al síndico, y le concede la legitimación procesal para intervenir en defensa de los intereses de la masa (art. 110 LCQ), agregando luego que no puede obviarse que tratándose de juicios de contenido patrimonial en contra del deudor fallido, este último ostenta legitimación en virtud de lo dispuesto por el art. 110, 2° párrafo LCQ"

- Barreiro: <sup>13</sup>afirma que esta condición no debe ser entendida en el criterio de parte procesal típica, el síndico no es ni actor ni demandado, ni tampoco, entendemos, tercero citado necesario u obligatorio (en los términos del art. 94 del CPCCN) en dichos autos, ni reemplaza al deudor concursado ni representa a la masa. Agregando luego que el síndico es, a la luz de la nueva redacción del art. 21 LCQ, un nuevo sujeto procesal en los juicios no atraídos —y en tal sentido parte necesaria— pero no parte en sentido sustancial ni siquiera como tercero adhesivo u obligatorio. El síndico no tiene tras de sí un interés propio ni ha sido parte de la relación jurídica sustancial que se ventila en el pleito, ni pretende que triunfe una u otra posición en el mismo a priori

- Raspall<sup>14</sup> nos explica que el síndico no ha cambiado en su posición dentro de los procesos concursales y la expresión utilizada puede confundir y agrega nuevos condimentos a quienes lo

---

11 GRAZIABILE, Darío J. ¿El Síndico es "parte necesaria" en los juicios no atraídos por el Concurso? La Ley 26/08/2009,7. E-266. pág.1

12 JUNYET BAS en Graziabile, Darío J-. Ob. cit. pág. 4.

13 BARREIRO, Marcelo G. en Graziabile, Darío J. ob cit, página 4

14 RASPALL, Miguel A. en Graziabile, Darío J. ob cit. página 4

ven como un contradictor pleno, pero el síndico no juega intereses propios en el proceso y el juicio de conocimiento en el cual participa no compromete su propio patrimonio, el proceso no tutela ni agrade sus "intereses", por ello no podrá ser parte en sentido sustancial, pero podría serlo eventualmente en sentido formal o procesal, o si se quiere funcional, cumpliendo funciones de control que la ley le impone. Concluye diciendo que el síndico no es un espectador pasivo en el proceso de otros que sólo se expide sobre lo que las partes prueban y la ley va más allá, lo inviste del carácter parte necesaria para que pueda "participar" generando prueba investigación propia que tienda a clarificar cualquier punto en debate, no deberá necesariamente probar y no alegará en beneficio propio, sino que pedirá prueba cuando considere que la ofrecidas por las partes es incompleta o que no llevará a una determinación correcta de los intereses reclamados y dictaminará sobre el mérito del crédito pretendido, su adecuación, causa y demás; su función en definitiva es de control en sentido amplio "

Esta es parte de la doctrina que entiende, de la misma forma que nosotras, que el Síndico no es "parte necesaria" en los juicios no atraídos al proceso concursal.

### **Conclusión**

"En definitiva, entendemos que la reforma al artículo 21 de la ley de concursos y quiebras introducida por la ley 26.086 ha sido poco feliz al aludir al síndico como parte necesaria.

Más allá del texto literal de la norma, debe concluirse que el síndico es un nuevo sujeto procesal que, sin ser parte del proceso, debe limitar su accionar a controlar el desenvolvimiento del expediente para que así, sin suplir la legitimación procesal del concursado, pueda tener cabal conocimiento de las circunstancias del pleito que, eventualmente, incidirán en la conformación del pasivo concursal"<sup>15</sup>

Lo cierto, es que el Síndico, órgano concursal imparcial, de especialidad técnica económica contable, no puede ser "parte" en los juicios no atraídos.

---

15 FERRO, Lautaro D. La calidad de parte necesaria del Síndico Concursal en los procesos excluidos del fuero de atracción (art. 21 LCQ). La Ley. Sup. act. 9/5/2013, 1.pág. 2