

**LOS CONTRATOS DE DURACIÓN EN SITUACIÓN CONCURSAL Y EL ART. 1011 DEL CCC. ¿UNA NUEVA ALTERNATIVA EN EL RÉGIMEN DE OPCIONES DEL ART. 20 DE LA LCQ?**

**Silvana Mabel GARCÍA**

**Resumen:** La investigación relaciona el art. 20 de la Ley de Concursos y Quiebras (ley especial) con el art. 1011 del Código Civil y Comercial (ley general), a fin de establecer si alguna de esas normas (imperativas ambas) prevalece sobre la otra. Concluye sosteniendo que en función de principios, valores y finalidades involucradas, que exceden el mero interés de las partes, es factible la armonización y por tanto, aplicación concurrente de sendos regímenes, el especial y el general. Por tal razón, con carácter previo al ejercicio, dentro del sistema del art. 20 LCQ, de la opción resolutoria de un contrato de larga duración, habrá supuestos en que deberá conferirse a la contraparte la oportunidad de renegociarlo, por aplicación del art. 1011 CCC, emergiendo así una nueva alternativa dentro del régimen especial.

**Palabras Claves:** concurso preventivo-- Contratos de duración—art. 20 LCQ—deber de renegociación—art. 1011 CCC—prevalencia normativa

**Abstract:** The investigation relates the article 20 of the Bankruptcy Act (special Act) to the article 1011 of the Civil and Commercial Code (general Act), in order to determine if one of those rules (both mandatory rules) prevails over the other. In the end, the investigation claims that according to principles, values and purposes involved, exceeding the pure interest of the parties, it is feasible the harmonization and, therefore, the concurrent application of both set of rules, especial and general. Because of this, before the exercise, in the system of the article 20 of the Bankruptcy Act, about the settlement option of a long term contract, there will be assumptions in which the opposing party should be conferred the opportunity to renegotiate it, applying the article 1011 of the Civil and Commercial Code. In this way, a new alternative emerges in the special regime.

**Key Words:** reorganization proceedings – Long term contracts – article 20 of the Bankruptcy Act – duty to renegotiate – article 1011 of the Civil and Commercial Code – prevailing rules

### **Introducción**

El art.1011 del Código Civil y Comercial (en adelante CCC), en su tercer párrafo establece que en los contratos de larga duración, la parte que decide la rescisión debe dar a la otra la oportunidad razonable de renegociar de buena fe.

Nos preguntamos: ¿es esta disposición aplicable en situación concursal (concurso preventivo)?, ¿confiere una alternativa adicional dentro del régimen de opciones previsto en el art.20 de la Ley de Concursos y Quiebras (en adelante LCQ)?

Ensayamos una respuesta, que como todas las que en lo inmediato habrán de elaborarse frente al novel código, está sujeta a revisión en función de los aportes que la “ciencia del derecho” vaya elaborando.

### **Los contratos ante el concurso preventivo. Principios rectores. Finalidad de la normativa específica**

El concurso preventivo es el remedio conferido al deudor para remover la insolvencia que lo afecta de un modo consensuado con sus acreedores, evitando la liquidación de los bienes, con continuidad de la gestión empresarial a cuya reorganización asimismo propende.

La continuación y conservación de la empresa útil y económicamente viable es uno de los valores jurídicos tutelados por la LCQ.

Lógicamente, siendo la finalidad básica proteger la continuación de las actividades de la empresa, es inherente a las posibilidades concretas de proseguirlas, el mantenimiento de los vínculos contractuales vigentes al momento del concursamiento. De allí que el sistema de la LCQ apunte a respetar plenamente los acuerdos celebrados por el deudor antes de la presentación en concurso y que se hallen en curso de ejecución.

Así pues, el principio de conservación de la empresa es el fundamento de incorporación del art. 20 de la LCQ y el criterio rector para interpretar todo lo atinente a los contratos con prestaciones recíprocas en curso de ejecución. De esta regla deriva asimismo otra: que en caso de duda sobre la vigencia o no de una relación contractual corresponderá adoptar la solución favorable al mantenimiento de la misma.<sup>1</sup>

#### **El régimen del art.20 LCQ**

Brindamos una apretada síntesis sobre el régimen que emerge de esta norma, no sin antes señalar que todo es problemático en torno a ella: determinar qué tipo o clase de contratos abarca, cuáles son las opciones que otorga a los contratantes, qué consecuencias derivan en cada caso.

Los autores discrepan en la interpretación que debe darse a estas cuestiones, y la jurisprudencia es también vacilante.

El artículo 20 LCQ prevé el tratamiento que corresponde asignar a los “contratos en curso de ejecución con prestaciones recíprocas pendientes” cuando tiene lugar el concursamiento de una de las partes.

1. “*Contratos en curso de ejecución*”<sup>2</sup> son aquellos vigentes al momento de la presentación en concurso, que están produciendo la plenitud de sus efectos entre las partes.

---

\* Abogada, Doctora en Derecho, UNR; Magister en Asesoramiento Jurídico de Empresas de la Universidad Austral; Profesora Adjunta en Derecho de la Insolvencia, Facultad de Derecho UNR; Docente Titular en Derecho Comercial III, UCEL; Miembro Titular del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Región Centro, de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba y Miembro correspondiente del Instituto de la Empresa de la misma Academia; docente de la carrera de Especialización en Sindicatura Concursal, en la Facultad de CEE de la UNR y en la Carrera de Especialización en Derecho Empresario, de la Facultad de Derecho de la UNR.

1 ROITMAN Horacio; Efectos del concurso preventivo sobre los contratos preexistentes, Sta. Fe, Rubinzal Culzoni, 2005, pág.68 y 62, quien cita opinión en el mismo sentido de BARBIERI, Pablo “Nuevo régimen de concursos y quiebras. Ley 24.522, comentada y concordada” Universidad, Bs.As, 1995, pág.89

2 ROITMAN, op.cit pág.59.

En cuanto a cuáles contratos “en curso de ejecución” resultan abarcados, adherimos a la opinión de quienes sostienen que lo están tanto los de ejecución diferida como los de ejecución continuada<sup>3</sup> (o fluyente, o de duración, o de tracto sucesivo, según la terminología que se adopte), pues el art. 20 no diferencia al respecto<sup>4</sup>.

Es preciso además, que existan “*prestaciones recíprocas*”. Esto es, que la prestación de una de las partes se halle en interdependencia funcional con la que a su vez debe cumplir la contraparte, de modo que la prestación pendiente de una es el presupuesto indeclinable de la del otro contratante.

Ambas prestaciones deben estar “*pendientes*” de cumplimiento, o sea inejecutadas, no por haber alguna incurrido en mora, sino porque no llegó el tiempo para cumplirlas.

## 2. En punto a las concretas posibilidades continuativas o resolutorias:

Al concursado se le confiere expresamente la prerrogativa de optar por *continuar* el cumplimiento de las prestaciones pendientes. En tal caso, deberá comunicar la decisión al cocontratante y obtener autorización judicial.

En doctrina se postula que aunque no surja del art.20 LCQ, debe reconocerse asimismo al deudor la facultad de optar por no continuar el cumplimiento del contrato y por ende *resolverlo*. No podría pretenderse que el concursado continuara con el cumplimiento de un contrato que se estima perjudicial a los intereses del concurso y agravar quizás la situación de insolvencia arriesgando la continuación misma de la actividad<sup>5</sup>.

De su lado, el cocontratante in bonis, pasados treinta días de la apertura del concurso sin que se le haya hecho saber la opción de continuación (o de resolución) puede él *resolver* el contrato.

La terminología de la LCQ no es del todo precisa, y en rigor, se trata de una causal legal de *rescisión* o resolución, puesto que no existe incumplimiento<sup>6</sup>.

Aunque no emerge del art.20 LCQ, se afirma que el tercero cocontratante, si tiene interés en la *continuación* del contrato, podría instar para que se obtenga la autorización judicial pertinente, la que será o no concedida por el juez en función de los principios que fundamentan el régimen y supeditada a la voluntad conteste del concursado.<sup>7</sup>

---

3 Hasta ahora, se ha descrito a los contratos de ejecución diferida, como aquellos en los que la ejecución de las prestaciones, al menos de una de las partes, se difieren en el tiempo bajo la modalidad de plazo o condición; y los de ejecución continuada, o tracto sucesivo, cuando las prestaciones se van cumpliendo en forma periódica o fluyente de una manera individual y distinta a través de diferentes momentos temporales (MARZORATI, Osvaldo; “Contratos de agencia, distribución, concesión y sus efectos en los supuestos de concurso preventivo y quiebra de alguna de las partes contratantes”, en Derecho Concursal, Gomez leo, Osvaldo director, Santa Fe, Rubinzal Culzoni,2002, pág.349 y sgtes.

4 JUNYENT BAS, Francisco; “La prestación de servicios públicos ante el concurso del deudor” en “Derecho Concursal”, op.cit, pág. 307 y sgtes; ROITMAN, Horacio; op.cit. pág.70.

5 CHIAVASSA, Eduardo N; “Los contratos en curso de ejecución en el concurso preventivo: alternativa resolutoria”, ubicable al 20-52016 en [www.saij.jus.gov.ar](http://www.saij.jus.gov.ar) , Id SAIJ: DACF110056. Cita opiniones concordantes de CAMARA, QUINTANA FERREYRA, ZAVALA RODRIGUEZ, ROITMAN, RUBIN. En contra BARBIERI.

6 HEREDIA, Pablo; Tratado exegético de Derecho Concursal,, Bs.As, Editorial Abaco, 2000, tomo 1, pág.515)

7 ROITMAN, op.cit, pág.81. Parece ser también la opinión de ROUILLON, Adolfo en Régimen de concursos y quiebras, Ley 24.522, edición 17ma. Bs.As, Astrea, 2016, pág.67

También se sostiene que pasado el lapso temporal de treinta días desde la apertura, si el tercero no comunicó su voluntad rescisoria, debe permitirse aún al concursado optar por la continuación del contrato.<sup>8</sup>

### **El art. 1011 del CCC**

Esta disposición establece, en el tercer párrafo, que en los contratos de larga duración, la parte que decide la rescisión debe dar a la otra la oportunidad razonable de renegociar de buena fe, sin incurrir en ejercicio abusivo de los derechos.

Se señala que la norma constituye una novedad tanto en el Derecho nacional como en el comparado, al imponer, como alternativa previa a la rescisión, la obligación de renegociar sus términos de buena fe.<sup>9</sup>

La renegociación se exige como consecuencia del deber de colaboración que también se consagra en este artículo, y apunta a superar la ruptura de la ecuación económica de lo pactado causada por la modificación de las circunstancias económicas o financieras de las partes. La obligación de renegociar se corresponde pues, con una situación afectante del vínculo, procurando la máxima reciprocidad de intereses entre los contratantes.<sup>10</sup>

No debe soslayarse asimismo, que estos contratos normalmente enlazan empresas en las que trabaja un significativo número de personas, y generan cadenas de vínculos de diversa índole (con otras empresas, con el fisco, etc) involucrándose así intereses que exceden el de las propias partes y alcanzan trascendencia social.<sup>11</sup>

No hay certeza aún respecto del ámbito de aplicación del art. 1011 CCC.

Si bien el código no define qué es un contrato de duración, ni menos el de larga duración, es posible entender que contrato de duración es todo contrato que tiene prestaciones periódicas o que tienden a satisfacerse por una o ambas partes y que necesariamente es de ejecución continuada<sup>12</sup>. En estos contratos, el interés del acreedor no es satisfecho sino por intermedio de una prestación continua o reiterada en el tiempo, de modo que el objeto o finalidad del contrato no puede cumplirse sino a través de una prolongación temporal.

Tampoco existe aún consenso sobre si la norma estaría enfocando los contratos de larga duración cuando no tienen plazo (o el mismo es indeterminado, o se vuelven de plazo

---

8 C1raCC de la Plata, Sala II, 14-7-98, "La Portada S.A s/concurso preventivo s/incidente de continuación de contrato" citado por ROITMAN, op.cit, pág.78 nota 23. Este autor entiende que en tal supuesto el contrato sólo podría continuar si el tercero está de acuerdo en ello, ya que pasados los 30 días la opción permanece en cabeza del cocontratante in bonis.

9 ARIZA, Ariel; Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Lorenzetti, Ricardo, director; Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2015, tomo V, pág 746.

10 Idem, pág. 750. CAMELO, Gustavo, Código Civil y Comercial de la Nación comentado", Herrera-Caramelo-Picasso, directores, Bs.As, Infojus, 2015, Tomo 3, pág.414

11 LLOBERA, Hugo; "Notas introductorias a los Contratos de Comercialización en el Código Civil y Comercial de la Nación. Consideración general del tema". El Derecho Legislación Argentina, [2015 A] - (27/02/2015, nro 2)

12 MARZORATTI, Osvaldo; "Necesidad de modificaciones al nuevo Código en materia contractual" - LA LEY 2016-B, 1032

indeterminado) o también cuando existe plazo pactado<sup>13</sup>. Se duda si cobra aplicación incluso mediando preaviso de la terminación del contrato.<sup>14</sup>

Al parecer, no estarían comprendidos los contratos de ejecución diferida, pues en ellos el factor tiempo no es esencial para el cumplimiento del objeto, sino que es accesorio, sólo subordinan la eficacia del mismo, al separar la celebración de la ejecución por la existencia de un plazo o condición.

Los contratos abarcados, como regla, son los innominados de larga duración y aquellos nominados que pueden calificarse como de larga duración: agencia, concesión, franquicia, suministro y contratos asociativos.<sup>15</sup>

Se afirma que el deber de renegociar no existe si una de las partes incurrió en incumplimiento y la contraria ejerce su derecho de extinguir el contrato por tal razón, aunque se aclara que si el incumplimiento tiene su causa en una modificación relevante de las circunstancias económicas del acuerdo, debe priorizarse la obligación de renegociar por sobre la voluntad rescisoria.<sup>16</sup>

La doctrina se pregunta si el hecho de incumplir la manda del art. 1011 podría dar lugar a que el rescindido alegue abusividad de su contraparte en el ejercicio del derecho a rescindir.<sup>17</sup>

### **¿Resulta aplicable el art.1011 CCC?**

Hemos visto que por el art.20 de la LCQ, existe la opción, para el deudor concursado, y/o para el tercero cocontratante, de resolver (*rescindir*) el contrato.

De su lado, el art. 1011 CCC, impone el deber de conferir la oportunidad de renegociar con carácter previo a la rescisión.

Nos preguntamos entonces, si en virtud del CCC, antes de comunicar la opción por la terminación de un contrato en curso de ejecución con prestaciones recíprocas pendientes, los contratantes deberán otorgarse, recíprocamente, la posibilidad de renegociar el contrato.

Responder por la afirmativa, significa sin duda, agregar una nueva alternativa (la de “renegociación”) a las ya existentes (“continuación” y/o “resolución” –*rescisión*- )

Preliminarmente, habrá que tener en cuenta, que el ámbito de aplicación de cada norma puede no resultar idéntico, como ha quedado expuesto en lo explicado supra. Ello dependerá de la interpretación más o menos amplia que se sostenga en cuanto a qué contratos quedan comprendidos en uno y otro régimen. Pero existirán sin duda zonas de intersección entre ambos.

### **Acerca de la naturaleza imperativa y/o dispositiva de ambas normas**

---

13LEIVA FERNANDEZ, Luis; Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Lorenzetti, Ricardo director; Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2014, tomo III, pág. 640. CAMELO, Gustavo, op.cit pág.413

14DI CHIAZZA, Iván G; “Contrato de suministro en el nuevo Código. Análisis crítico-comparativo con la doctrina y jurisprudencia previas”, RCCyC 2016 (febrero), 05/02/2016, 96. La oportunidad de renegociación se suma al preaviso: CAMELO, Gustavo, Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Herrera-Carmelo-Picasso, directores, Bs.As, Infojus, 2015, pág.413

15ARIZA, Ariel, op.cit, pág 752

16 ARIZA, Ariel; op.cit. pág 751

17 DI CHIAZZA, Iván; op.cit.

En la búsqueda de una respuesta adecuada para este interrogante, por lo que analizamos en el punto que sigue, se impone reflexionar acerca del carácter dispositivo y/o imperativo de las normas en cuestión.

Normas imperativas (o indisponibles) son aquellas que prevalecen sobre cualquier acuerdo de voluntad de las personas sujetas a ellas, no pudiendo los particulares dejarlas sin efecto.

Las supletorias o disponibles, son aquellas que las partes de común acuerdo pueden modificar o dejar sin efecto.<sup>18</sup>

El rango superior que el ordenamiento jurídico le concede a las imperativas, se manifiesta en una prescripción dirigida al sujeto, consistente en un deber-hacer o en un poder-hacer incondicional.

La imperatividad de la norma puede ser un efecto atribuido por la ley misma. También puede resultar de una interpretación del texto, que contiene un elemento gramatical de donde se deduce inequívocamente su aplicación aún cuando las partes hayan pactado lo contrario. Asimismo, cuando su contenido predica las consecuencias que aparejarían su inobservancia, tales como el quedar “sin efecto”, la nulidad, la invalidez, la ineficacia o la prohibición de pactar en contrario.<sup>19</sup>

Esto mismo emerge del art. 962 CCC, al explicitar que en materia contractual las normas son por regla supletorias, a menos que el carácter indisponible resulte de su modo de expresión, de su contenido, o de su contexto.

Más allá que el orden público tiñe toda la normativa concursal, el carácter indisponible del régimen emergente del art. 20 LCQ surge expreso del art.22 LCQ, al sancionar con nulidad una estipulación contraria a lo dispuesto por el primero de los nombrados. Ello abarca a los actos, trámites, resoluciones y afines que resulten contrarios a tal normativa.<sup>20</sup>

En cuanto a la norma del art.1011 del CCC, se la describe como imponiendo un deber u obligación legal de renegociar, lo cual surge claro de su propia redacción.<sup>21</sup>

### **La prelación normativa en el orden contractual.**

Nos hallamos frente a normas pertenecientes a dos regímenes diferentes, uno general (el CCC) y otro especial (la LCQ).

La cuestión a dilucidar es si una de ellas desplaza en su aplicación a la otra, o si corresponde –en tanto resulte posible- una solución armonizadora.

El CCC ha establecido, en materia contractual, una prelación normativa para el caso de concurrencia de sus disposiciones con un ordenamiento especial.

---

18 Se afirma que el Código utiliza las expresiones “normas imperativas” o “indisponibles” como intercambiables.(STIGLITZ, Rubén; en Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Lorenzetti, Ricardo, director; Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2014, tomo V pág 553)

19 Ídem.

20 Conf: ROITMAN, Horacio; op.cit., pág.133; ROUILLON, Adolfo; op.cit, pág.81

21 ARIZA, Ariel; op.cit. pág. 750. MARZORATI, Osvaldo, op.cit. afirma en cambio, que el tercer párrafo del 1011 es de carácter dispositivo, aunque más bien parece una consideración de “lege ferenda”, pues sostiene que “debería comenzar así: “Salvo pacto en contrario”. Claro está que no es la redacción actual.

Así, el art. 963 del CCC establece que las normas se aplican con el siguiente orden de prelación: a) las normas indisponibles de la ley especial y del código; b) las normas particulares del contrato; c) las normas supletorias de la ley especial; d) las normas supletorias del código.

Otras disposiciones refieren a la prelación normativa en caso de concurrencia de fuentes (arts.150, 1709, 1094 del CCC). La primera observación que cabe, es que el codificador no ha utilizado en todos los casos la misma redacción, ni el mismo orden.

Así en el art. 150 CCC, en lo que a normas imperativas refiere, el orden es “normas imperativas de la ley especial, o *en su defecto*, de este Código”. En el art. 1709 CCC, “normas indisponibles de este Código y de la ley especial”.

En el caso del art.963 CCC, en cambio: “normas indisponibles de la ley especial y de este código”.

Al ubicar ambas fuentes en un mismo inciso<sup>22</sup> pero con un orden:

a) ¿Quiere decir que en caso de concurrencia de fuentes (ley especial y código) la norma imperativa de la ley especial prevalece siempre sobre la imperativa del código?

La solución en este caso sería: ley especial por encima de ley general.

b) ¿o que las normas imperativas de la ley especial deben armonizarse con las normas imperativas del código en tanto ello sea posible, y si no lo es por existir colisión entre ambas, debe darse prevalencia a la ley especial?

Porque puede suceder que concurren normas imperativas de fuentes diversas (como es el caso del art. 20 LCQ y el 1011 del CCC) pero no exista necesariamente colisión entre ellas, de modo que resulte viable aplicar (armonizándolas) ambas en vez de dar prevalencia a una por encima de otra.

Así, la solución para este supuesto sería: ley especial *más* ley general (el código utiliza la conjunción “y”)

La aplicación de normas del derecho de fondo en situaciones de índole contractual-concursal, ha sido cuestión admitida desde antes de la vigencia del CCC.<sup>23</sup> Sin dejar de resaltar que el propio art. 20 LCQ remite a normas del derecho común.<sup>24</sup>

### **Sobre el llamado “diálogo de fuentes”**

El CCC ha incluido en su título preliminar reglas respecto de las fuentes y la interpretación, partiendo de la base que en un sistema de fuentes complejo, se presenta la necesidad de recurrir a un diálogo de fuentes, que impone utilizar no sólo reglas, sino principios y valores. El gran cambio radica en que se admite una pluralidad de fuentes y que la interpretación debe recurrir a todo el sistema de fuentes.

Al introducirse reglas respecto de las fuentes y la interpretación, debe valorarse su coordinación con otros microsistemas, pues su efecto expansivo es indudable. La interpretación debe ser

---

22 Adviértase que cuando el código refiere a las normas supletorias, no las ubica en el mismo inciso, sino en diferentes, marcando así un orden de prelación.

23 Ej: autorizada la continuación del contrato, vigencia de las normas comunes sobre resolución del contrato por incumplimiento de las prestaciones por el concursado, (HEREDIA, Pablo; op.cit. pág.523 y sgtes), y aplicación de las normas sobre reparación de daños en razón del incumplimiento (ROITMAN, Horacio; op.cit, pág. 124);

24 Aludimos a la mención del art. 753 del CC que hoy se postula reemplazado por el 353 CCC (ver sobre el tópico: ROUILLON, Adolfo, op.cit, pág. 67)

armónica, conformando una norma con el contenido de las demás, cuidando de no alterar el equilibrio del conjunto.<sup>25</sup>

Se propugna una interpretación “dialógica” que supere los criterios de ley general, o especial, anterior o posterior y atienda a todo el sistema de fuentes. Es necesario observar las partes generales de cada instituto o título en los que se establecen principios generales que sirven como fuente del derecho y como instrumento de interpretación de la norma.<sup>26</sup>

Si bien las leyes especiales son respetadas, se declara que la potencialidad de los principios, irá reformulando el sentido de cada uno de los microsistemas, tarea que incumbe a la doctrina y jurisprudencia.<sup>27</sup>

En definitiva, en la interpretación de la ley, el juez (y los operadores del derecho en general) está facultado para recurrir a las fuentes disponibles en todo el sistema, partiendo de las palabras de la ley, pero procurando en todo momento una interpretación armónica, conformando una norma con el contenido de las demás, cuidando de no alterar el equilibrio del conjunto. Se trata no sólo de subsumir los hechos en las normas, hay que ponderar, pesar, conciliar valores, derechos, garantías superiores que pueden entrar en conflicto.<sup>28</sup>

A la luz de estos postulados, pensamos que en aplicación del art. 963 inc.a) del CCC, al concurrir, en la solución de un caso, normas imperativas del Código y de la ley especial, el intérprete no debe dar superioridad a una norma sobre otra (ley especial sobre ley general) sino que debe armonizar ambas en tanto ello resulte posible. Sólo cuando la norma imperativa de la ley especial colisiona con la del Código, en ese caso, prevalece la primera<sup>29</sup>.

#### **Art. 20 LCQ y 1011 CCC ¿pueden armonizarse en su aplicación o prevalece la ley especial?**

Visto lo anterior, y pronunciándonos por la respuesta armonizadora como primera solución, intentamos analizar si ello es posible, para lo cual habremos de recurrir a los principios, valores y finalidades que dimanen de las normas involucradas.

Expusimos al inicio, que el principio de conservación de la empresa es el que sustenta el régimen del art.20 LCQ, y que como regla, debe estarse por la solución favorable al mantenimiento de las relaciones contractuales.

En cuanto al art. 1011 CCC, consagra el principio-deber de colaboración entre contratantes, consecuencia del cual, en caso de ruptura de la ecuación económica del contrato por alteración de las circunstancias económico financieras de las partes, se impone la renegociación para respetar la reciprocidad de intereses entre los contratantes.

---

25 Título preliminar, fundamentos de la comisión redactora.

26 KEMELMAJER de Carlucci, Aída; “Pautas para interpretar el código”, en Código Civil y Comercial, Bs.As, Astrea, 2015, pág.6

27 LORENZETTI, Ricardo, presentación del proyecto del código civil y comercial, disponible en: <http://www.nuevocodigocivil.com/wp-content/uploads/2015/02/1-Presentacion-del-Dr.-Ricardo-Lorenzetti.pdf>

28 KEMELMAJER de Carlucci, Aída, op.cit, pág.8.

29 Conf.LOPEZ HERRERA, Edgardo, en comentario al art.1709, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Rivera, Julio-Medina Graciela, directores, Bs.As, , La Ley, 2014, 1ra edicion, Tomo IV, pág.991



Se trata entonces de ponderar principios, medir la importancia que cada uno tiene, buscando una solución que respete la finalidad de las normas, la coherencia interna del ordenamiento jurídico, y tenga en cuenta las circunstancias del caso.

Por esto último, la solución final podría variar, en función de cuál de las alternativas (dentro del régimen del art.20 LCQ) se intenta adoptar y cuál de los contratantes la ejercita (el concursado o el tercero in bonis).

Dado que el art.1011 CCC guarda relación con una opción “rescisoria” del contrato de duración de que se trate, debemos ubicarnos, atento a las diferentes opciones que hemos analizado se admiten bajo el régimen del art. 20 de la LCQ, en los supuestos en que alguna de las partes contratantes pretende extinguir el contrato.<sup>30</sup>

a- Caso en que el tercero quiere resolver (*rectius* “rescindir”) el contrato y el concursado pretende la renegociación.

En respeto del principio de conservación de la empresa y del contrato, la alteración de las circunstancias económico financieras que de por sí implica la situación de insolvencia, reclaman el deber de colaboración entre las partes y justifica la exigencia de renegociación.

Pensamos que los principios involucrados se armonizan y se respeta la finalidad de ambas normas, si se confiere al deudor frente a la pretensión rescisoria del tercero, la posibilidad de instar la renegociación del contrato, aún cuando hubiera fenecido el plazo legal para optar por la continuación en función del art.20 LCQ. Con más razón si ninguna de las partes hubiera ejercitado a tiempo alguna de las opciones legales. En este sentido, no debe olvidarse que las alternativas de continuación o resolución están acordadas a fin de favorecer la recomposición económica del concursado.<sup>31</sup>

El tercero in bonis pues, con carácter previo a extinguir el contrato, debe dar a la concursada la oportunidad de renegociarlo.

b- Caso en que el concursado quiere resolver (*rectius*: rescindir) el contrato y el tercero pretende la renegociación.

No será la alternativa más frecuente. Sin embargo podría suceder que fuera el tercero quien tuviera interés en la conservación del contrato.

Si la opción por la resolución (*rescisión*) del contrato manifestada por el concursado, encuentra su causa en la necesidad de atender a la conservación de la empresa (porque el contrato es disvalioso a esos fines) pensamos que éste principio adquiere preponderancia por sobre el principio-deber de colaboración entre las partes, y la pretensión de resolución del concursado basada en la norma del art.20 LCQ adquiriría prevalencia por sobre el art. 1011 CCC. No existirá en tal caso para el concursado, deber de conferir al tercero la oportunidad de renegociar.

Pero si pudiera comprobarse que la renegociación pretendida por el tercero colabora con el principio de conservación de la empresa y del contrato mismo, la conclusión podría ser inversa,

---

30 Imaginamos sin embargo otra posibilidad: que el concursado opte por continuar el contrato pero que pretenda asimismo su renegociación con sustento en que ha sido alterado – a raíz de la insolvencia- en su conmutatividad. Esta pretensión podría encontrar su apoyo en el deber de colaboración en sí que la norma impone, y no en su último párrafo. Entra en juego aquí el art. 960 del CCC, lo que requiere de análisis ampliatorios.

31 ROITMAN, Horacio; op.cit. pág.74. Es frecuente observar en la práctica, que los contratos continúan ejecutándose “de hecho”, incluso vencidos los plazos legales para ejercer las opciones que el art. 20 LCQ prevé.

adquiriendo prevalencia la solución del CCC posponiendo la pretensión de resolución del concursado.

Concluimos entonces, que no existe necesariamente colisión entre la norma del art. 20 LCQ y la del art.1011 del CCC que imponga siempre la prevalencia de la ley especial, y que contrariamente, en función de los principios involucrados, es posible la armonización y aplicación concurrente de ambas normas en determinados supuestos.

### **Conclusiones provisionarias**

Estas son algunas de las conclusiones que podemos extraer de nuestra investigación:

El artículo 20 de la LCQ y el 1011 del CCC son ambas normas imperativas.

En el orden contractual, para el supuesto de concurrencia en un caso de normas imperativas de la ley especial y normas imperativas del código, el art. 963 CCC inc.a) no impone la prevalencia de la ley especial por sobre la general, en tanto resulte viable la armonización de ambas en base a un correcto diálogo de fuentes.

En función de principios, valores y finalidades involucradas, que exceden el mero interés de las partes, es factible la armonización y por tanto, aplicación concurrente de ambos regímenes, el especial y el general. La vigencia en concreto de los principios debe ser cotejada por el juzgador.

Por lo dicho, con carácter previo al ejercicio, dentro del sistema del art. 20 LCQ, de la opción resolutoria de un contrato de larga duración, habrá supuestos en que deberá conferirse a la contraparte la oportunidad de renegociarlo, por aplicación del art. 1011 CCC, emergiendo así una nueva alternativa dentro del régimen especial, sustentada en la imperatividad de la norma general involucrada.

Vayan estas líneas como ensayo de un nuevo modo de entender el sistema de fuentes de nuestro ordenamiento jurídico.