

**EL CONSUMIDOR EN LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES
UNA APROXIMACIÓN A SU REALIDAD Y LA NECESIDAD DE NUEVAS PROPUESTAS**
Paula Valentina SCERBO

Resumen: El presente trabajo busca presentar la situación actual de los consumidores frente al sistema económico y financiero que facilitan su sobreendeudamiento. A partir de ello, y frente al requerimiento de pago de sus acreedores, la salida más directa es la presentación en concurso o quiebra. Sin embargo, los procedimientos que establecen la Ley de Concursos y Quiebras distan de ser los más propicios para este nuevo actor del derecho. Además, hay que conjugar en ellos principios que establece la Ley de Defensa del Consumidor y la Constitución Nacional. Presentare el panorama actual de la situación del consumidor en estado de cesación de pagos, y cómo la jurisprudencia ha morigerado efectos del concurso y la quiebra que no respetan los principios propuestos por la Carta Magna. Asimismo, se abordará y criticará el proyecto de reforma de la ley concursal que se encuentra presentado ante la Cámara de Diputados de la Nación.

Palabras claves: Consumidor – Concursos y Quiebras – Jurisprudencia.

Abstrac: The present work seeks to present the current situation of consumers facing the economic and financial system that facilitate their over-indebtedness. Faced with the payment request from creditors, the most direct way out is asking in court being in bankruptcy. However, the procedures established by the Bankruptcy Law are far from being the most favorable for this new actor in law. In addition, they must combine principles established by the Consumer Defense Law and the National Constitution. I will present the current the situation of the consumer in a state of default, and how the jurisprudence has mitigated the effects of bankruptcy do not respect the principles proposed by the Constitution. Likewise, the bankruptcy law reform project that is presented before the National Chamber of Deputies will be addressed and criticized.

Key words: Consumer – Bankruptcy System – Jurisprudence - El Consumidor En El Derecho Argentino.

Conforme el criterio economicista, se puede considerar consumidor a todas aquellas personas que participan activamente en el mercado de bienes y servicios mediante la adquisición de estos por medio del dinero ya sea para su consumo personal o de su grupo familiar; son piezas fundamentales dentro de la economía social pues es representan la contracara de las empresas que proveen servicios y producen bienes; posibilitando el movimiento de las economías.

Indiscutiblemente ésta especial calidad de sujeto en el derecho llevó a incorporar su protección dentro de la Carta Magna en la última reforma constitucional acaecida en 1994. Evidencia de ello fue su incorporación al plexo normativo por medio de un nuevo artículo que reconoce el derecho y toma anclaje en la parte dogmática de Constitución Nacional (C.N.), específicamente bajo el artículo número 42; aprobada su inclusión por los constituyentes, implicó el reconocimiento de la importancia y su resguardo bajo el siguiente texto: “*Artículo 42. Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad*

e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios. La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.”.

Sin embargo, este no fue el primer reconocimiento legislativo de envergadura que tuvo la figura del consumidor de bienes y el usuario de servicios, toda vez que en 1993, un año antes de la reforma constitucional, fue sancionada la ley 24.240, conocida como Ley de Defensa del Consumidor y Usuario (L.D.C.), la cual establecía en su articulado no sólo la definición de los sujetos que se encontraban comprendidos por la ley, su forma de identificación, regulaba los derechos y deberes de las partes, así como agregaba normas procedimentales a los fines del tratamiento expeditivo de las cuestiones atinentes al consumo.

Es este sujeto de derecho una pieza fundamental dentro de la economía moderna y, advertida su importancia dentro del sistema jurídico argentino, que no sólo reconocía su especial carácter sino que construyó a su alrededor un microsistema de protección tan poderoso que a la fecha es uno de los principales pilares del derecho argentino en el sentido de que toda persona, humana o jurídica, queda enredado en la cadena de consumo en alguno, o varios, momentos de su existencia, ya sea como proveedor de bienes o servicios, o como consumidor o usuario de los mismos.

Reguló, en dicha oportunidad, lo atinente al plazo de prescripción, el cual trajo como novedad el ser más acotado al que establecía el derecho civil común para esas circunstancias, así como plazos para reclamar sobre vicios redhibitorios y vicios ocultos en las relaciones de consumo. Todo ello llevó a diferenciar la forma de proceder de ésta incipiente rama del derecho respecto del derecho civil común, regulado por el Código de Vélez.

Lo que parecía un pequeño sistema, con matices y alcances particulares dentro del Derecho Civil Argentino, comenzó a ser de gran influencia por la cantidad de situaciones de la vida cotidiana que abarcaban. Cuantitativamente el “microsistema” ideado para la protección del consumidor y usuario se convirtió en uno de aplicación continua y progresiva dentro del derecho argentino hasta masificarse, previendo sistemas de solución de conflictos extrajudiciales y eficaces.

Sin embargo, este mal llamado microsistema de protección, giró sólo en torno a las relaciones comerciales celebradas por consumidores, usuarios y proveedores de manera individual, dejando un vacío normativo, en principio, respecto de la protección de estos sujetos de derecho frente a los procesos colectivos.

Ello importa ya que, toda vez que nos encontramos frente a un consumidor en estado de cesación de pago, las normas aplicables a dicha circunstancia son las correspondientes a la Ley de Concursos y Quiebras (L.C.Q.), Ley 24.522, y cabe recordar que dicha ley –cuyos orígenes se remontan a la Ley 19.551 del año 1972– plantea procedimientos por demás complejos y taxativos, orientados a tratar la crisis de las empresas y cuyos titulares bien pueden ser personas humanas y/o jurídicas, pero siempre teniendo en mira la protección de la actividad comercial que desplegan.

Como bien indica Rouillon⁵⁶⁷, uno de los principios fundamentales sobre los cuales se ciñe el procedimiento concursal es la conservación de la empresa, toda vez que atiende a la protección de la fuente laboral por sobre la del patrimonio empresario. Desde este punto de vista, la normativa concursal y falimentaria plantea procesos difícilmente adaptables a los fines de su aplicación respecto de los consumidores, ya sea por los requisitos que establece a los fines de lograr la apertura de los procedimientos, las cargas que exige cumplimentar para evitar el desistimiento – en el caso del concurso preventivo– y principalmente la imposición de costas frente al patrimonio de un deudor empobrecido o de escasos ingresos– cuanto más de las veces nos encontramos con trabajadores en relación de dependencia, con un patrimonio insignificante para liquidar en caso de quiebra, o de interés para que los acreedores acepten una propuesta de pago para los concursos.

Cabe recordar que la última gran modificación normativa de la Ley de Concursos y Quiebras, mediante la Ley 24.522 del año 1995, fue a los fines de integrar al procedimiento variantes como el instituto del Cramdown o Salvataje Empresario, o la intervención de la cooperativa de trabajadores, a fin de salvaguardar la fuente de trabajo frente a la inminente falencia por fracaso del concurso preventivo. Así también se establecieron los pisos mínimos y máximos sobre la regulación de los honorarios profesionales, tomando como base el sueldo de secretario de primera instancia. Sin embargo, ninguno de los cambios legislativos que han tenido lugar lo fue para elaborar un procedimiento acorde con la realidad del consumidor.

Hay que destacar que, frente a la problemática de los clubes en estado de cesación de pagos – principalmente en referencia a la crisis por las que atravesaron principalmente clubes de fútbol–, la solución legislativa para evitar la liquidación fue la sanción de la Ley 25.284 en el año 2000, normativa que actualmente regula un procedimiento particular a los fines de ordenar las cuentas de la entidad deportiva en crisis; ello con miras a salvaguardar el patrimonio cultural y deportivo que representan para la sociedad.

Ahora bien, y teniendo en cuenta que la gran reforma de la ley concursal originaria –Ley N°19.951– fue en el año 1995, adoptando a partir de allí la numeración de Ley N°24.522, y que ésta fue sancionada con posterioridad a la Ley de Defensa del Consumidor (Ley 24240 de 1993) y la Reforma Constitucional de 1994; resulta atinente preguntarse por qué, si ya el consumidor era visto en el sistema jurídico argentino como un sujeto, quien por su particular actuación en el mercado revestía de una condición jurídica desventajosa –por ello la especial protección diseñada– no se hayan introducido modificaciones a la ley concursal, en función a regular los procedimientos colectivos que involucraran consumidores, y adaptar el sistema de protección frente a la insolvencia.

Visto de esta manera, ya la manda constitucional dispone que *“(...) La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos (...)” (el resaltado me pertenece)*

567 Al respecto nos dice el jurista que, *“(...) La empresa se convirtió en el centro de atención del derecho comercial y desplazó el eje de atención del derecho concursal. Entonces se advirtió el peligro de desaparición de las empresas a raíz de la insolvencia, y se entendió que cuanto mayor fuera la empresa comprometida, mayores serían los intereses afectados por su eventual cese. La suerte de las actividades empresariales pasó a ser la principal preocupación, viéndose en la insolvencia de las empresas (especialmente de las grandes) un problema que no era ya exclusivo de su titular y de los acreedores. La empresa es fuente de empleos y de ingresos tributarios, muchas veces generadora de asientos poblacionales y eslabón con otras empresas en el crédito o en los sistemas de producción y de comercialización. Al tomarse conciencia de que la desaparición por quiebra de una empresa afecta muchos más intereses que los de los acreedores inmediatos, la preocupación por salvaguardar o rescatar las empresas en peligro dio nacimiento al llamado “principio de conservación de la empresa”, el cual fue elevado a la categoría de principio inspirador de muchas disposiciones de legislaciones concursales a partir de mediados del siglo XX (...)”*. ROUILLON, Adolfo A. N.; REGIMEN DE CONCURSOS Y QUIEBRAS LEY 24.522; 17° Edición actualizada y ampliada; ASTREA; p.13

y resulta poco acertado no haber aprovechado la oportunidad de establecer un marco regulatorio que previera la situación del consumidor o usuario frente a la insolvencia patrimonial. Es que como se hizo referencia en un principio, el plexo normativo concursal dista de ser un proceso simple a los fines de abarcar la situación de crisis patrimonial del consumidor.

Es una realidad que en materia de procedimientos concursales, tomando a cuenta tanto concursos preventivos como quiebras, el caso de la persona humana frente a dicho procedimiento importa la mayoría de las veces, encontrarse frente a un consumidor, quien, por falta de experticia o por haber tomado un conjunto de malas decisiones en el ámbito económico personal recurre a la justicia a fin de salvaguardar su patrimonio por medio de una propuesta de pago al conjunto de sus acreedores –en el caso del concurso preventivo– o de la liquidación de su activo – en el caso de la falencia.

Toma aquí principal importancia el hecho de que el procedimiento concursal, como fue diagramado tanto en su versión originaria por la ley 19.951 como la 24.255 (con sus modificaciones) es superabundante a los fines del conocimiento que requieren dichos procesos, tanto por la cantidad de acreedores, la calidad de ellos y el giro comercial que presenta los sujetos concursados.

Es así que nos encontramos frente a un grupo de personas concursables en dónde la aplicación de todas las condiciones que requiere la ley, ya sea a los fines de la apertura del procedimiento o el transcurso del mismo hasta la regulación de honorarios, abroga supuestos y requisitos muy por encima de lo que dicho proceso demanda y el gasto que genera. Visto esto último desde lo referido a los pisos mínimos previstos por la ley a fin de regular los honorarios de los profesionales intervinientes, los que resulta muy por encima de lo que los sujetos pueden solventar, provocando el fenómeno del “*reconcursamiento*” (concluido el plazo de un año del concurso cumplido) o de la “*requiebra*”; tirando la borda la finalidad de la ley, la cual busca a reorganización financiera de las personas frente al estado de cesación de pagos que presenta su patrimonio, el “*fresh start*” financiero.

Mucho se ha hablado de un proyecto de reforma que contenga un procedimiento acorde a la, podemos decir falta de complejidad que presentan estos procesos, ello en vista de que el carácter de los créditos, así como la operatoria comercial que puede encontrarse en estos tipo de concurso no presentan grandes complicaciones y excede así el articulado de la ley de concursos y quiebras actual, ya por su casuismo y los tiempos dispuestos por la misma, previsto para los concursos y quiebras de personas con actividad económica productiva.

Es importante discriminar cuales son los factores que llevan a la insolvencia patrimonial al consumidor en la actualidad, pues hoy en día, la dinámica de mercado exige la creación de bienes y servicios que sean puestos a disposición en el mercado, que presenten continuamente avances tecnológicos, y que generen una necesidad intrínseca de adquisición de éstos.

Son los sistemas de marketing de producto aquellos que tienen principal influencia dentro de la psiquis de las personas, generando necesidades aún donde antes no las había, orientados a que los productos en el mercado tengan un recambio lo suficientemente rápido como para lograr que las compras se mantengan estables y así generar un consumo lo suficientemente alto para sostener los niveles de producción que necesita el empresario y de ésta manera generar exponencialmente ganancias.

Ahora bien, ¿cuál es el costo del consumo desmedido?, ¿cómo sostener una economía de consumo y generar ingresos suficientes para la adquisición de los productos que ofrece el mercado?

La ley de oferta y demanda se aplica de manera sencilla, mientras más productos del mismo tipo se colocan en el mercado, menor es el precio al que se lo puede ofrecer, ello porque la competencia le da al consumidor un abanico de posibilidades en cuanto la elección acorde a su bolsillo. Esto incide drásticamente en que la inversión por parte de los empresarios debe ser continua a los fines de lograr colocar continuamente productos, no solo novedosos, sino que tecnológicamente superen a su competencia.

Este sistema de mercado, marcado por la necesidad de generar altos y continuos niveles de consumo para solventarse, encuentra su contracara en el sistema de crédito, que es aquel al que accede el consumidor a los fines de resolver la posibilidad en la adquisición de tales productos.

Debe destacarse que el crédito se vio facilitado en las últimas décadas por la bancarización de los salarios, resolviendo el sistema de financiación a través de tarjetas de crédito y la posibilidad de acceder incluso a “microcréditos”, de pequeños montos (mutuos a sola firma, prestamos por medio de cajeros automáticos, saldo en descubierto en cuenta corriente, etc.), en dónde el trabajador encuentra una forma de resolver de manera fácil y sencilla el acceso a la cantidad de efectivo necesaria para adquirir bienes y servicios; su respaldo siempre es el mismo, su salario.

La bancarización del salario facilita la ejecución rápida del crédito frente al momento de su cancelación, mediante el descuento directo del salario al momento del depósito en la cuenta, evitando así el tener que esperar a que el deudor cumpla con la obligación de pago en término. Ya no es el deudor quien decide al momento del pago si hacerlo o no, directamente el sistema empieza a prescindir de la voluntad expresa al momento de cada vencimiento mediante la emisión de una única autorización, y la existencia de convenios entre tarjetas y comercios a los fines de perseguir el cobro de las acreencias.

Es que el sistema permite el descuento directo sobre la cuenta en la que se deposita el salario del trabajador, y ello ocurre no sólo respecto de los préstamos otorgados por la misma entidad, sino también respecto de los gastos ocasionados por las tarjetas de crédito vinculadas a dichas cuentas, así como también respecto de cualquier servicio que adhiera el consumidor.

Lo presente es factible en virtud de que, en la práctica comercial, se ha normalizado la adquisición de algunos bienes mediante sistemas de financiamiento comercial, y con motivo de la celebración de acuerdos privados entre comerciantes, sindicatos e incluso asociaciones mutualistas y la entidad bancaria, permitiendo el mismo sistema de descuento sobre cuenta sueldo.

El tráfico comercial, a su vez, ha facilitado a los servicios ser agregados a dicho sistema mediante mecanismos de “agenda de pagos” o autorizaciones para “débitos automáticos”, logrando así el cumplimiento en el pago, si se quiere compulsivo, o más bien de manera “inconsciente”, ya que, si bien existe en un principio autorización para dicho débito, el cual se realiza mes a mes sobre la cuenta. Al automatizarse el mecanismo de pago, el problema que sobreviene es el de la falta de control que hace el consumidor sobre los gastos efectuados, llevándolo así de manera rápida y sin escalas al sobreendeudamiento si no cuenta con conducta y orden para el gasto, y la toma de crédito. Salvar esta circunstancia importa educar para el consumo.

Se define así el nuevo sistema de crédito, en dónde la posibilidad de efectuar el pago de las deudas de manera extrajudicial prescinde de la actividad por parte del solvens, toda vez que existe una autorización previa, que posibilita la vía del cobro compulsivo directamente sobre la cuenta corriente o cuenta sueldo del autorizante.

Al respecto hay que destacar que no se han establecido límites de cobro, habilitando, de esa manera, que sea posible absorber de manera íntegra los fondos de las cuentas bancarias. Ello choca

de manera tajante con aquella política estatal que vio surgir el Decreto 484/87⁵⁶⁸ dónde se establecieron parámetros para gestionar los embargos sobre los salarios, con fundamento en la protección de los mismos y su carácter alimentario, mediante la declaración de inembargabilidad sobre un mínimo necesario a los fines de la subsistencia del trabajador y su grupo familiar, límite establecido bajo el parámetro del Salario Mínimo Vital y Móvil (SMVM), y cuya actualización depende del Consejo Nacional de Empleo.

Es entonces que, actualmente y al posibilitar mediante autorización el cobro compulsivo de la totalidad de la acreencia sobre la cuenta sin restricción alguna, que nos encontramos frente a deudores ya “*sobreendeudados*”, y por tanto insolventes, a los que podemos considerar incluso en estado de emergencia, al ver que, frente al depósito de su salario, el mismo se ve absorbido en su totalidad por sus acreedores, quedando sin remanente de efectivo a los fines de su subsistencia y la de su grupo familiar.

Frente a estas situaciones, lamentablemente recurrentes en los pasillos de tribunales, son aquellas dónde los letrados patrocinantes apuran las aperturas de los procesos concursales de sus clientes, ya sea por medio de procedimientos de quiebras o concursos preventivos. Eligiendo uno u otro dependiendo de la situación patrimonial del deudor y las posibilidades de arribar a un acuerdo con sus acreedores. Requiriendo en carácter de medidas urgentes al momento de la apertura el levantamiento de embargos sobre sueldos y revocando la autorización para el cobro de manera compulsiva sobre el salario, mediante la acción de “*stop debit*”, frente a la entidad bancaria, obligando así a sus acreedores a presentarse a verificar sus créditos.

Ahora bien, este sistema se conjugaba de manera sencilla hasta la reforma del sistema de derecho privado por medio de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación (C.C.C.N.) por ley 26.994, cuya entrada en vigencia fue a partir de agosto 2015.

Ello porque, conforme lo dispuesto por la ley concursal, toda vez que presentado el deudor en concurso preventivo y cumplimentados los requisitos de publicidad que determina la ley (edictos y cartas certificadas) o declarada la quiebra, se producía el decaimiento de todos los vencimientos de las deudas que se encontraban en curso a los fines de que los acreedores llamados al procedimiento universal comparezcan a verificar sus créditos respectivamente.

Ahora bien, a partir del año 2015, y luego de la sanción y entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, se dispuso en el Libro Primero destinado a la Parte General, Título IV sobre Hechos y Actos Jurídicos, Sección 2da, Capítulo 7 sobre Modalidad de los actos jurídicos, reformando lo estipulado en el viejo código velezano sobre caducidad de plazo, y ahora ubicado en el art. 353, cuyo texto normativo que dispone: “*Caducidad del plazo. El obligado a cumplir no puede invocar la pendencia del plazo si se ha declarado su quiebra, si disminuye por acto propio las seguridades otorgadas al acreedor para el cumplimiento de la obligación, o si no ha constituido las garantías prometidas, entre otros supuestos relevantes. La apertura del concurso*

568 La finalidad de la norma la encontramos en su Considerando cuando manifiesta que, “(...) el propósito de garantizar el principio de intangibilidad de las remuneraciones e indemnizaciones laborales en relación con los reclamos provenientes de los acreedores del trabajador. Que las normas que a tal efecto se dicten deben establecer proporciones de inembargabilidad que al tiempo que permitan preservar la satisfacción de la función alimentaria que es propia del salario o de las que quepa atribuir a las diversas indemnizaciones previstas en el ordenamiento laboral, no comprometan más allá de lo ineludible las posibilidades del acceso al crédito por parte de los sujetos a los que la ley procura brindar su amparo.” Y justifica la toma de posición por una medida de valor no sólo cuantificable sino actualizable por “(...) la naturaleza misma del SALARIO MINIMO VITAL y la consideración de sus niveles históricos hacen aconsejable llevar la inembargabilidad de las remuneraciones hasta la concurrencia con su importe.”

del obligado al pago no hace caducar el plazo, sin perjuicio del derecho del acreedor a verificar su crédito, y a todas las consecuencias previstas en la legislación concursal⁵⁶⁹.

Esta nueva disposición, afecta directamente sobre el sistema concursal. Ello toda vez que el sistema concursal prevé en el primer supuesto del art. 20 de la L.C.Q., la necesidad de solicitar autorización al Juez a fin de poder continuar con el pago de aquellos contratos con prestaciones recíprocas pendientes⁵⁷⁰; disponiendo la manda concursal que sobre aquellos contratos sobre los que recaiga autorización gozarán tales prestaciones del privilegio previsto para los gastos del concurso (art. 240 de la L.C.Q.), ello significa que concurren con los mencionados a los fines de ser saldados.

Concurren así dos dispositivos normativos sobre los cuales hay que ofrecer una respuesta por la primacía de un sistema por sobre el otro, o componer el sistema de modo que una norma no subsuma a la otra.

Ello porque, toda vez que el concurso preventivo prevé el llamado a todos los acreedores de una persona cuya causa o título de acreencia sea anterior la presentación, a los fines de ofrecer una propuesta de pago, por quitas y esperas, y llegar a un acuerdo el cual, una vez homologado, produzca la novación de las obligaciones reconocidas dentro del pasivo de la persona y posibilite la ejecución del nuevo plan prestacional propuesto en el procedimiento. Y si, en dicho marco, conforme establece el C.C.C.N. se autoriza al acreedor cuyo plazo no ha vencido a presentarse a verificar su acreencia y la continuidad de este, ello supone una autorización a requerir en término el cumplimiento de la misma; sino no se comprende su incorporación por el legislador.

Entonces, cuando nos encontramos frente a la apertura concursal, en dónde la persona concursada mantiene contratos con prestaciones recíprocas pendientes, ¿Debe solicitar a los fines de su continuación autorización judicial conforme la manda de la Ley 24.522?; o a partir de la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación y conforme lo dispuesto en su art. 353 no es necesaria tal autorización. Sobre dicho punto se establecerá que por el principio de especialidad de la L.C.Q. por sobre el sistema de derecho común deberá prevalecer, y requerir la autorización judicial correspondiente, para el caso de contratos con prestaciones recíprocas pendientes.

Asimismo, es válido preguntarse ¿Qué sanción acarrea el incumplimiento del art. 353 del Código Civil y Comercial de la Nación? Radica en mi la convicción de que en los casos en los que nos encontramos frente a un consumidor con contratos con prestaciones recíprocas pendientes y que, cumpliendo con el pago de aquellas cuotas conforme reclama el nuevo artículo 353, y no solicita

569 Aclara Lorenzetti que, "En el código anterior la caducidad del plazo operaba —entre otros supuestos— cuando el deudor se hallaba en estado de insolvencia (art. 572). Se entendía que era suficiente a tal efecto que el deudor se encontrara en concurso preventivo. Actualmente, se requiere que se encuentre en estado de quiebra, porque la apertura del concurso del obligado no hace caducar el plazo. Por supuesto, la existencia del concurso dará lugar a que el acreedor verifique su crédito, sujetándose a todas las consecuencias previstas en la legislación concursal." LORENZETTI, Luis Ricardo; EL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN COMENTADO; Tomo II; p. 408/409; Rubinzal- Culzoni Editores.

570 "ARTICULO 20.- Contratos con prestación recíproca pendiente. El deudor puede continuar con el cumplimiento de los contratos en curso de ejecución, cuando hubiere prestaciones recíprocas pendientes. Para ello debe requerir autorización del juez, quien resuelve previa vista al síndico. La continuación del contrato autoriza al cocontratante a exigir el cumplimiento de las prestaciones adeudadas a la fecha de presentación en concurso bajo apercibimiento de resolución. Las prestaciones que el tercero cumpla después de la presentación en concurso preventivo, y previo cumplimiento de lo dispuesto en este precepto, gozan del privilegio previsto por el artículo 240. La tradición simbólica anterior a la presentación, no importa cumplimiento de la prestación a los fines de este artículo.

Sin perjuicio de la aplicación del artículo 753 del Código Civil, el tercero puede resolver el contrato cuando no se le hubiere comunicado la decisión de continuarlo, luego de los treinta (30) días de abierto el concurso. Debe notificar al deudor y al síndico. (...)"

autorización para el pago al juez concursal, podrían dichos pagos ser declarados inoponibles frente al resto de los acreedores que se encuentren en iguales condiciones; y por supuesto que los mismos no gozarán del beneficio que otorga la ley concursal de considerárselos como gastos del concurso; va de suyo que, en caso de continuar con los pagos de créditos no autorizados los mismos podrán ser desconocidos frente a los demás acreedores que se han presentado a verificar. Ello por aplicación y respeto el principio de universalidad del procedimiento concursal.

LA LEY CONCURSAL: Puntos clave para tener en cuenta respecto del sobreendeudamiento del consumidor

Se abordará, en este acápite, las cuestiones de la ley que más influencia tienen dentro del procedimiento concursal a la hora de influir sobre el concurso o la quiebra del consumidor. De ellos se hará referencia a la reciente jurisprudencia que se viene sentando que la ciudad de Córdoba a los fines de llevar un aliciente dentro del proceso y que genere una adecuación del procedimiento en los casos de sobreendeudamiento.

Cabe destacar lo presente, si bien la ley establece la distinción entre “pequeños” y “grandes” procedimientos (Art. 289 de la L.C.Q.), bajo los parámetros de cantidad de empleados a cargo, de acreedores y a cuánto asciende el pasivo, la realidad es que tal distinción a los fines del concurso o la quiebra del consumidor, no hace diferencia. Ello porque salvo algunas cuestiones particulares a los fines de la presentación concursal, como lo es la exigencia de certificación contable de los estados patrimoniales y legajos de acreedores, y la formación de comités, no influye en nada respecto del procedimiento al que se ve empujado el consumidor; toda vez que el estado de insolvencia tiene como base el sobreendeudamiento, generalmente con el sistema financiero bancario, y cuenta con un patrimonio escaso a los fines de afrontar.

Reiteramos, el procedimiento que plantea la ley concursal, por demás taxativo, está sostenido en el mecanismo de funcionamiento de la empresa; y no aquel que exige la Constitución Nacional para el consumidor, los que debieran ser “*eficaces para la prevención y solución de conflictos*”, siendo nuestro caso un supuesto de conflicto colectivo

Lo primero que se abordará es la relación e incidencia de la regulación de honorarios que plantea la ley 24.522. Luego nos adentraremos a la previsión legal de comunicar al Fiscal en lo Penal Económico en las causas dónde el procedimiento se clausura por falta de activos para los casos dónde se ven involucrados consumidores.

La regulación de honorarios

Dispone la ley concursal en su articulado la oportunidad⁵⁷¹ en la que el juez concursal debe practicar la regulación de honorarios, así como la base y forma de asignar los porcentajes. De dicho cálculo aritmético saldrán los montos correspondientes a la regulación de honorarios que cada profesional interviniente tendrá derecho luego a perseguir del concursado o fallido, conforme el caso. La ley 24.522 se aparte, de ésta manera de lo dispuesto por las leyes arancelarias provinciales que regulan la materia conforme la profesión desplegada.

571 “ARTICULO 265.- Oportunidad. Los honorarios de los funcionarios deben ser regulados por el juez en las siguientes oportunidades: 1) Al homologar el acuerdo preventivo. 2) Al sobreseer los procedimientos por avenimiento. 3) Al aprobar cada estado de distribución complementaria por el monto que corresponda a lo liquidado en ella. 4) Al finalizar la realización de bienes en la oportunidad del Artículo 218. 5) Al concluir por cualquier causa el procedimiento del concurso preventivo o de la quiebra.”

Hace una distinción la legislación conforme si nos encontramos frente a un concurso preventivo o una quiebra liquidativa, y en el último supuesto por la forma de concluir el procedimiento, estableciendo parámetros que buscan ser objetivos y justos con respecto a las tareas desplegadas. Es entonces que a partir del art. 265 y siguientes, la ley concursal despliega criterios propios a los fines regulatorios, recordando que la misma no sólo es legislación de fondo sino también de forma y que prohíbe, en materia de honorarios, acudir a las leyes procesales locales (art.271 L.C.Q.).

Entrando en lo que respecta a la regulación de honorarios en particular, distingue la normativa entre el concurso preventivo⁵⁷² (Art. 266 de la L.C.Q.) y la quiebra liquidativa⁵⁷³ (Art. 267 de la L.C.Q.).

Debemos recordar que el órgano sindical supone la intervención de uno o más funcionarios que ostentan el título profesional de contador público especializado en la materia de sindicatura concursal, a los fines de poder intervenir en los procedimientos; además de los letrados que actúen como representantes del fallido o concursado; y que el articulado dispone el cálculo de un solo “paquete” de honorarios, luego sobre el cual se asignarán porcentajes de participación a cada profesional, conforme la labor desplegada dentro del procedimiento.

Sin necesidad, a los fines del presente trabajo, de adentrarnos en las formas aritméticas que prevé la ley para el cálculo de las regulaciones sobre la base del activo y el pasivo concursal, vamos a abordar directamente lo que la doctrina ha llamado “*retribución sostén*” dentro de los procedimientos.

Hablamos de retribución sostén en los términos que la ley prevé un piso mínimo de honorarios, el cual variará de acuerdo con el procedimiento frente al cual nos encontremos; y sobre un parámetro para cuantificarlos de orden objetivo, siendo esa unidad de medida el monto equivalente al salario de un secretario de primera instancia de un juzgado concursal.

Es así que, para el caso del **concurso preventivo** la normativa prevé un piso mínimo regulatorio de dos sueldos de secretario; toda vez que ponderado el activo y el pasivo verificado la regulación que debe oscilar entre un máximo del 4% del activo y un mínimo del 1%, no superando nunca el 4%

572 “ARTICULO 266.- Cómputo en caso de acuerdo. En caso de acuerdo preventivo, los honorarios totales de los funcionarios y de los letrados del síndico y del deudor son regulados sobre el monto del activo prudencialmente estimado por el juez o tribunal, en proporción no inferior al UNO POR CIENTO (1%) ni superior al CUATRO POR CIENTO (4%), teniendo en cuenta los trabajos realizados y el tiempo de desempeño. Las regulaciones no pueden exceder el CUATRO POR CIENTO (4%) del pasivo verificado ni ser inferiores a DOS (2) sueldos del secretario de primera instancia de la jurisdicción donde tramita el concurso. Para el caso que el monto del activo prudencialmente estimado supere la suma de cien millones de pesos (\$ 100.000.000), los honorarios previstos en este artículo no podrán exceder el 1% del activo estimado. (Último párrafo incorporado por art. 14 de la Ley N° 25.563 B.O. 15/2/2002. Vigencia: a partir de su promulgación.)”

573 “ARTICULO 267.- Monto en caso de quiebra liquidada. En los casos de los incisos 3 y 4 del Artículo 265, la regulación de honorarios de los funcionarios y profesionales, se efectúa sobre el activo realizado, no pudiendo en su totalidad ser inferior al CUATRO POR CIENTO (4%), ni a TRES (3) sueldos del secretario de primera instancia de la jurisdicción en que tramita el concurso, el que sea mayor, ni superior al DOCE POR CIENTO (12%) del activo realizado. Esta proporción se aplica en el caso del Artículo 265, inciso 2, calculándose prudencialmente el valor del activo hasta entonces no realizado, para adicionarlo al ya realizado, y teniendo en consideración la proporción de tareas efectivamente cumplida.”; y “ARTICULO 268.- Monto en caso de extinción o clausura. En los casos del inciso 5 del Artículo 265, las regulaciones se calculan: 1) Cuando concluya la quiebra por pago total se aplica el Artículo 267. 2) Cuando se clausure el procedimiento por falta de activo, o se concluya la quiebra por no existir acreedores verificados, se regulan los honorarios de los funcionarios y profesionales teniendo en consideración la labor realizada. Cuando sea necesario para una justa retribución, pueden consumir la totalidad de los fondos existentes en autos, luego de atendidos los privilegios especiales, en su caso, y demás gastos del concurso.”

del pasivo, pero llegado el caso el monto obtenido es menor a dos sueldos de secretario, éste es el valor que debe atender el juez a los fines regulatorios.

Para la **quiebra**, en cambio, juegan otros parámetros a tener en consideración, toda vez que distingue el articulado entre la existencia de liquidación o no, y cuando ellos alcancen a los fines de la elaboración de un proyecto de distribución de fondos o la misma sea clausurada por falta de activos (arts. 267 o 268 de la L.C.Q. respectivamente). Ello se da claramente como consecuencia de que, dicho procedimiento, se orienta principalmente hacia la liquidación del activo del fallido/fallida, e implica un despliegue de tareas más intenso y de mayor responsabilidad por parte de las partes que integran el procedimiento.

De esta manera, la ley prevé otros porcentajes distintos a los fines de los cálculos máximos y mínimos respecto de aquellos dispuestos para el supuesto del concurso preventivo, ahora sí, elevando el "*piso remunerativo*" a tres sueldos de secretario.

Adopta el nombre de "*piso o mínimo regulatorio*", porque debe ser el menor monto al que debe arribar el juez al momento de calcular la totalidad de los honorarios en el procedimiento, ya sin importar el activo o pasivo alcanzado, pues aquellos resultan inferiores a los haberes del funcionario judicial tomado como parámetro.

Sin embargo, reconocida doctrina⁵⁷⁴ ha resaltado el hecho de que, con la sanción del "*nuevo*"⁵⁷⁵ articulado que preveía este piso regulatorio, se persiguió establecer una pauta objetiva a los fines de determinar los emolumentos profesionales. Pero la intensión del legislador no logró prever el crecimiento que, a lo largo del tiempo, tendría la unidad de medida consignada.

Es por ello, y valiéndose de lo que dispone el art. 268, 2do supuesto de la L.C.Q., por cuanto permite la morigeración de los honorarios regulados en las clausuras por falta de activos y en las quiebras concluidas por falta de acreedores.

Ello, entiendo, se da con base en dos fundamentos, el primero refiere a la posibilidad de "*perforar*" los mínimos dispuestos en función de las tareas efectivamente desplegadas, para lo cual debe el tribunal cuantificar el trabajo realizado, siendo que la ley prevé múltiples supuestos que deben atenderse y pueden, en los hechos, haber sido realizados o no; y segundo, la falta de acreedores verificados importa la inexistencia de un pasivo que atender.

Frente a esta situación, la liquidación dentro del procedimiento carece de sentido, pues el procedimiento falencial está previsto para que, en caso de insolvencia, atender el pasivo mediante la liquidación del patrimonio del deudor; sin acreedores que concurran al procedimiento universal, el procedimiento deviene abstracto.

Es por ello que la jurisprudencia se ha mostrado a favor de perforar estos "*pisos mínimos*" toda vez que lucen desproporcionados frente al patrimonio con el que el deudor puede hacer frente al mismo.

574 "El antecedente normativo de este dispositivo legal fue el art.13 de la ley 24.432, respecto del cual se ha dicho que inspiró en el criterio de la CSJN en función del cual siempre se puso énfasis en la relación de proporcionalidad que debe existir entre la labor profesional y el honorario correspondiente, y que habilita a perforar los montos o porcentuales mínimos (Pesaresi, Guillermo Mario, Derecho transitorio y perforación de honorarios mínimos, DJ 2003-2, 508)". Conf. cita en autos: "SUAREZ, DIEGO FACUNDO – QUIEBRA PROPIA" (Expte. N°6187291) Juzgado de 1° Instancia y 26° Nominación en lo Civil y Comercial

575 Cabe recordar que la modificación a la que hacemos alusión es del año 1995 en dónde se estableció el tope de los dos y tres sueldos de secretario como retribución mínima o sostén para los casos de concursos o quiebras respectivamente.

En estas situaciones es dónde viene a jugar su partida el consumidor “*sobreendeudado*” que nos llevó a considerar la primera parte del trabajo. Sobre este sujeto de derecho en estado de insolvencia que, con un patrimonio escaso, cuando no con su salario, debe afrontar los gastos en cuestión de honorarios de un procedimiento que no se adecúa a las tareas efectivamente desplegadas. Regulación tomada sobre la base de un salario medida que supera ampliamente las de un trabajador promedio. Ejemplo de ello podemos tomarlo en que, a la fecha (marzo 2020), el salario bruto de un secretario de juzgado de primera instancia con 10 años de antigüedad asciende a la suma de \$235.000, ello es casi 14 veces el salario mínimo vital y móvil previsto, el cual se encuentra en \$16.875, conforme el último aumento correspondiente a octubre 2019.

Es así que, por la cantidad de créditos involucrados, la falta de complejidad de los mismos respecto de la operatoria comercial desplegada, la innecesaridad de tareas investigativas por parte del funcionario concursal, la facilidad que hay para conocer el patrimonio y estado del mismo, cuando la más de las veces nos encontramos frente a un trabajador en relación de dependencia cuyo único activo es su salario, correspondiendo ordenar la traba de embargo sobre éste con los límites que establece la ley –Decreto 434/87– por el tiempo que dura la inhabilitación⁵⁷⁶.

Es en este sentido que, la Excelentísima Cámara Segunda de Apelaciones de la ciudad de Córdoba, resolvió, por unanimidad, en autos “VALDEZ, PABLO RUBÉN – QUIEBRA PROPIA SIMPLE” (Expte. 5857616)⁵⁷⁷ aceptar la apelación del fallido por cuanto se agravió por el monto resultante de la regulación de honorarios practicada en primera instancia; si bien del resolutorio surge que la Jueza de Primera Instancia había resuelto morigerar los estipendios al 60% de la base regulatoria conformada por los 3 sueldos de secretario⁵⁷⁸, los mismos resultaban lesivos por lo manifestado por el fallido toda vez que su único ingreso con el cual debía afrontar los mismos resultaban de su salario.

Es así que, ingresando al análisis de lo invocado por el apelante, y conforme lo resuelto en primera instancia, la Alzada dijo que, “(...) *La consulta de la causa demuestra que la regulación así practicada sigue resultando desproporcionada con la "labor realizada" a la luz de las constancias del expediente principal de la quiebra que se tiene a la vista, de donde surge que se trata de un proceso quebratorio cuya sustanciación no ofreció mayores dificultades producto del escaso número*

576 Establece la ley concursal en su plexo normativo: “ARTICULO 236.- Duración de la inhabilitación. La inhabilitación del fallido y de los integrantes del órgano de administración o administradores de la persona de existencia ideal, cesa de pleno derecho, al año de la fecha de la sentencia de quiebra, o de que fuere fijada la fecha de cesación de pagos conforme lo previsto en el artículo 235, segundo párrafo, salvo que se de alguno de los supuestos de reducción o prórroga a que aluden los párrafos siguientes. (...)”

577 Por Sentencia N°138 del 2017 en autos caratulados “VALDEZ, PABLO RUBÉN - - QUIEBRA PROPIA SIMPLE” (Expte. 5857616).

578 Conf. surge de la Sentencia ut. -supra referenciada, la vocal explica que “en la especie la regulación de honorarios practicada a favor de la totalidad de los profesionales intervinientes en este proceso falencial se ha realizado, siguiendo las pautas previstas en el art 268 inc. 2o L.C.Q. y su correlato con lo dispuesto por el art. 267 L.C.Q. El primer dispositivo citado prevé específicamente la solución arancelaria que corresponde al supuesto de hecho acaecido en este proceso (clausura por falta de activo), estableciendo que a tales fines debe ponderarse la “labor realizada”, en tanto que el art. 267 L.C.Q. establece por su parte un mínimo legal de tres sueldos de Secretario de la jurisdicción donde se encontrare radicado el concurso, como regulación sostén para todo tipo de procesos. Por tanto, no se detecta error alguno de derecho en el razonamiento sentencial que merezca ser enmendado. Ahora bien, la Magistrada no adoptó la solución que deriva de la aplicación mecánica de dichas normas, sino que ejerció la facultad morigeratoria prevista en el art. 271 L.C.Q. para adecuar la retribución a la tarea efectivamente desarrollada en coherencia con el espíritu que también anima al dispositivo legal contemplado en el derecho final (art. 1.255 CCCN). Así las cosas, procedió a perforar el mínimo legal (Tres sueldos de Secretario de Primera Instancia) dejando establecido el estipendio general para la totalidad de los profesionales y funcionarios que intervinieron en el proceso universal en el sesenta por ciento (60%) de dicho mínimo (...)”

de acreedores concurrentes (dos acreedores), sin incidencias que complicaran y demoraran su clausura provisoria, como asimismo con ausencia de una fase liquidativa/distributiva que es la que habitualmente demanda mayor actividad de los profesionales.”; ello siguiendo las pautas establecidas por la ley falimentaria le concedió la oportunidad de perforar el piso remunerativo dejándola fijada en un 40% de la base propuesta (ello era los 3 sueldos de secretario que establece la ley).

A tales fines indica la dicente que, “[...] En aval de lo dispuesto cabe resaltar que bien es cierto que la perforación de los mínimos arancelarios en función de la norma del art. 271 de la L.C.Q sólo puede efectuarse de manera excepcional cuando la naturaleza, alcance, calidad o resultado de la labor profesional o el valor de los bienes que se consideren indicaren que la aplicación lisa y llana de aquellos mínimos conduzca a una evidente y absurda desproporción entre el trabajo realizado y la retribución resultante (art. 271, 2o párr., L.C.Q.), las circunstancias analizadas dan marco suficiente para proceder de la forma que propiciamos. A ello cabe aditar que dicha perforación resulta aún más justificada si se atiende a la postura que adopta la jurisprudencia mayoritaria y que fuera receptada por este Tribunal en orden a la extraconcursalidad del saldo insoluto de los estipendios profesionales⁵⁷⁹. Como es sabido se ha venido sosteniendo que, pese a que el Estatuto Concursal establece el pago a prorrata de los créditos de conservación y justicia sobre los bienes desapoderados, lo que es de toda lógica pues esta labor se ha realizado en beneficio de la generalidad de los acreedores, ello no conlleva que el cese de la inhabilitación importe liberación de los saldos insolutos de este tipo de acreencias generadas en beneficio de todos los acreedores, desde que la distinta naturaleza de estos créditos y su condición de créditos correspondientes a una categoría “ajena y extraconcursal”, sumada a la ausencia de una directiva legal expresa que establezca la liberación del deudor de asumir los saldos insatisfechos con los bienes post rehabilitación, autoriza la agresión de bienes adquiridos por el fallido con posterioridad al cese de la inhabilitación. Este temperamento brinda mayor sustento al agravio del fallido en cuanto se queja por la magnitud del monto total de honorarios regulados, toda vez que su cancelación podrá serle exigida aún por encima de los fondos con los que cuenta este proceso para distribuir.”⁵⁸⁰

Es entonces que, desde el punto de vista jurisprudencial, en las causas en dónde por el tipo de trámite y la complejidad que de ellas se desprende, no es mayor, se encuentra aceptado el criterio de la Alzada morigerar y perforar hasta el 40% la base regulatoria de 3 sueldos de secretario.

Esto es de fundamental importancia y cuantía toda vez que el tipo de procedimiento que cae en estas características es del deudor consumidor quien, en los casos de quiebra, tanto indirecta por fracaso del concurso preventivo, como propia o pedida, la más de las veces el único patrimonio con el que puede afrontar tanto el pasivo verificado como las costas del procedimiento, es su salario.

Por ello, no debe dejar de señalarse que la intervención del letrado del fallido o concursado debe ser siempre en miras a la capacidad económica de su cliente a los fines de conseguir más y mejores antecedentes que logren evitar un *reconcurso* o la *requiebra* por imposibilidad de pago de los honorarios devengados en el proceso.

579 Hace referencia a los “Fallos Gringruz”, en dónde ambas cámaras con competencia concursal de la ciudad de Córdoba resuelven sobre los saldos insolutos resultantes de los honorarios regulados al síndico como saldos. Ello será tratados a continuación y los he designado de esa manera en virtud de que la persona quien promueve los incidentes de ejecución, es la síndica interviniente en cada procedimiento.

580 Conforme el voto de la Dra. Chiapero.

Sobre este aspecto referenciaremos dos fallos provenientes de las Cámaras con competencia concursal de la ciudad de Córdoba, ello respecto cómo se han pronunciado sobre los honorarios profesionales como saldos insolutos dentro de la falencia. A continuación, los abordaremos.

LA POSIBILIDAD DE EJECUCIÓN FRENTE AL SALDO INSOLUTO - El criterio de las cámaras concursales en la ciudad de Córdoba

Corresponde, entonces, abordar ahora la posibilidad que han otorgado las cámaras con competencia específica en concursos y quiebras de ésta ciudad de Córdoba a los funcionarios concursales, a los fines de perseguir el cobro de los saldos insolutos de sus honorarios en las clausuras por falta de activos cuando, luego de agotado los fondos, queda un remanente pendiente que atender para el pago *in totum* de aquellos que fueron regulados.

Hay que recordar que, por disposición del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, hay dos cámaras con competencia exclusiva en las causas concursales, habiendo sido designadas las Cámaras Segunda y Tercera de Apelaciones en lo Civil y Comercial⁵⁸¹ de la ciudad de Córdoba, de ellas, y ante la oposición de los fallidos a la continuación de la ejecución del cobro de honorarios sobre el patrimonio rehabilitado, es que éstas se han pronunciado al respecto.

Analizaremos entonces los fundamentos vertidos en los dos "*leading case*" sobre el tema y la crítica que se puede plantear frente a ellos respecto de las "*quiebras de consumidor*".

La opinión vertida por la Excma. Cámara Segunda y Tercera de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba.

Los "Fallos Gringruz"

Resolvió la Cámara 2da de Apelaciones en oportunidad de resolver los autos: "SUAREZ, MARIO ALBERTO – QUIEBRA PROPIA SIMPLE – CUERPO DE EJECUCIÓN DE HONORARIOS: DE LA CRA. GRINGRUZ, BEATRIZ RITA (2150572/36)", por Sentencia N°131 del Año 2011 rechazar el recurso de apelación interpuesto por el fallido a la sentencia de la Jueza de Primera Instancia que hacía lugar a la ejecución del cobro de honorarios como saldos insolutos dentro de la falencia; hizo lo propio la Cámara 3° en autos: "RODRIGUEZ GRACIELA DEL CARMEN - QUIEBRA PROPIA SIMPLE- CUERPO DE EJECUCIÓN DE HONORARIOS DE LA CRA. GRINGRUZ BEATRIZ RITA" (Expte.Nº2150567/36) por Auto N°36 de fecha 9 de marzo de 2012.

En ellos, los fallidos de autos interpusieron la excepción de pago frente al requerimiento de ejecución de honorarios de la síndica actuante, Cra. Gringruz, frente a los saldos insolutos que quedaron sin atender con posterioridad a la clausura por falta de activos y pago de planilla respetivamente, en virtud de haber sido dispuestos como "*gastos del concurso*"⁵⁸² y solventados a

581 Hay que informar al lector que desde el año 2018 la competencia exclusiva en la materia de la excelentísima Cámara Tercera de Apelaciones en lo Civil y Comercial fue trasladada a la Excelentísima Cámara Novena de Apelaciones en lo Civil y Comercial; correspondiendo ahora a ésta última intervenir en todos aquellos procedimientos en los cuales su predecesora tenía competencia. Sin embargo, a la fecha ésta nueva Cámara no ha variado el criterio sostenido por su predecesora sobre saldo insoluto que abordare.

582 "ARTICULO 240.- Gastos de conservación y de justicia. Los créditos causados en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y en el trámite del concurso, son pagados con preferencia a los créditos contra el deudor salvo que éstos tengan privilegio especial. El pago de estos créditos debe hacerse cuando resulten exigibles y sin necesidad de verificación. No alcanzando los fondos para satisfacer estos créditos, la distribución se hace a prorrata entre ellos." (el resaltado me pertenece)

prorrata en su oportunidad con lo obtenido de la liquidación; no correspondiendo independizarlos del proceso quebratorio.

Hay que recordar que, conforme lo dispone el art. 268 de la L.C.Q. en su segundo supuesto, "(...) 2) Cuando se clausure el **procedimiento por falta de activo**, o se concluya la quiebra por no existir acreedores verificados, se regulan los honorarios de los funcionarios y profesionales teniendo en consideración la labor realizada. Cuando sea necesario para una justa retribución, **pueden consumir la totalidad de los fondos** existentes en autos, luego de atendidos los privilegios especiales, en su caso, y demás gastos del concurso" (el resaltado me pertenece); lo que habilita que, frente a la regulación de honorarios, no sólo los honorarios participan dentro del prorrato sobre activo liquidado, sino que concurren con los demás gastos de la quiebra, ello es oficios, tasa de justicia, cajas profesionales y edictos; siendo, por lo general gastos ínfimos a comparación de la regulación de honorarios obtenido. Si bien sobre el punto ya hemos hecho referencia en el acápite anterior al criterio de morigeración sostenido por la Alzada cordobesa; jurisprudencia de primera instancia ha hecho lo propio reduciendo la base de regulación, para casos como el del consumidor, a un solo sueldo de secretario⁵⁸³.

Importa destacar que, a los fines de rechazar la excepción interpuesta, la Jueza de Primera Instancia hizo hincapié en la naturaleza de los honorarios⁵⁸⁴; no encontrándose controvertidos en el fallo la calidad de estos como gastos de conservación y justicia (Art. 240 de la L.C.Q.).

A los fines prácticos, se abordará el principal argumento vertidos por ambas Cámaras a la hora de rechazar el recurso interpuesto por el apelante, siendo en ambos los fallidos de las causas.

La distinta naturaleza de los créditos dentro del concurso

Ilustra la Dra. Chiapero en su voto que "las acreencias anteriores a la quiebra solo pueden ser satisfechas con el producido de los bienes desapoderados y sus saldos insolutos se extinguen frente a la inexistencia de bienes suficientes para satisfacerlos. Las acreencias posteriores (generadas con posterioridad a la falencia pero que no han beneficiado al concurso) sólo pueden ser cobradas sobre los bienes que conforman la masa activa pos rehabilitación (art. 104 segunda parte L.C.Q.). Por el contrario, los gastos de conservación y justicia, pese a que constituyen créditos devengados con posterioridad a la quiebra, no solo están autorizados a cobrarse sobre los bienes desapoderados (por así disponerlo expresamente el art. 240 L.C.Q.), sino que también pueden agredir los bienes que conforman la masa activa post rehabilitación, por ausencia de norma concursal que excluya esta posibilidad. A ello se suma que no se trata de deudas preconcursales que deben ser pagadas conforme la ley del dividendo, sino de deudas que ha asumido el fallido con posterioridad a la declaración de su quiebra (y solo excepcionalmente anteriores) que se sustraen a

583 Ejemplo de ello es lo dispuesto por el titular del Juzgado de 1ra Instancia y 26° Nominación en autos "SUAREZ DIEGO FACUNDO – QUIEBRA PROPIA SIMPLE", al momento de dictar la clausura por falta de activos del fallido.

584 Dice el fallo de segunda instancia que la Jueza a quo amparó su resolutorio en la "naturaleza independiente del crédito por honorarios respecto del proceso en que se devengan, destaca que la ejecutante no es una acreedora de la quiebra, sino que es titular de lo que el art. 240 L.C.Q. denomina "gastos de conservación y justicia", los que poseen una naturaleza distinta a las acreencias anteriores y posteriores a la declaración de la quiebra. Sostiene, por tanto, que conforme postura autoral que cita, la porción insatisfecha de tales honorarios no resultaría alcanzada por la liberación que provoca la rehabilitación. Consecuentemente concluye que es correcta la vía individual intentada ya que no puede limitarse el cobro del saldo insoluto de los honorarios a su percepción con los fondos existentes en la falencia, pudiendo la profesional agredir los bienes ingresados al patrimonio del fallido con posterioridad a la rehabilitación" Conf. Sentencia 131/2011. Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil y Comercial

las leyes del concurso y por tanto no se encuentran limitadas en su cobro al producido de los bienes desapoderados, sino que pueden cobrarse de todos los bienes presentes y futuros del fallido. [...]

*En suma, pese a que la norma establece el pago a prorrata de los créditos de conservación y justicia, sobre los bienes desapoderados, lo que es de toda lógica pues esta labor se ha realizado en beneficio de la generalidad de los acreedores, ello no conlleva, como parece entender el fallido, que su **rehabilitación importe liberación de los saldos insolutos de este tipo de acreencias generadas en beneficio de todos los acreedores**, desde que la distinta naturaleza de estos créditos y su condición de créditos correspondientes a una categoría “ajena y extraconcursal” conforme los términos de mismísima la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sumada a la ausencia de una directiva legal expresa que establezca la liberación del deudor de asumir los saldos insatisfechos con los bienes post rehabilitación, me inclinan por confirmar el temperamento sostenido por la magistrada de la anterior instancia en cuanto autoriza la agresión de bienes adquiridos por el fallido con posterioridad al cese de la inhabilitación.” (el resaltado me pertenece).*

Importa, luego de transcribir lo argumentado por la magistrada⁵⁸⁵, que ampararse en la especial naturaleza de éste tipo de gasto, con motivo de que se generan en beneficio de todos los acreedores por ser la retribución del funcionario concursal, resulta en los hechos autorizar a los gastos de conservación y justicia una doble naturaleza, la primera de pago preferente dentro del procedimiento, la segunda, como extraconcursal y por ello, con posibilidad de perseguir los saldos insolutos sobre el patrimonio del fallido rehabilitado.

Ello se manifiesta, en los supuestos de clausuras por falta de activo, que en el caso de las personas humanas *sobreendeudadas*, este principio de la doble naturaleza de los gastos genera, inmediatamente, un pasivo sobre el patrimonio rehabilitado conformado por los saldos insolutos. Hago hincapié de nuevo en que, obtenida la regulación de honorarios, por más que la jurisprudencia cordobesa perfore el mínimo, los mismos resultan muchas veces abultados para el nivel del asalariado normal. Cómo ya fue abordado, la unidad de medida tomada a los fines remunerativos (sueldo de secretario) resulta en la ciudad de Córdoba casi catorce veces la unidad de Salario Mínimo Vital y Móvil.

Nótese por ejemplo que durante el año 2019 la inflación interanual superó el 55% y los sueldos de funcionarios, magistrados y empleados del Poder Judicial de la Nación alcanzó aumentos hasta lograr una cuasi paridad⁵⁸⁶; mientras que los docentes universitarios, conforme informa el FEDUM, lograron aumentos progresivos hasta alcanzar un 35% en 4 tramos⁵⁸⁷, comprendidos entre abril 2019 a febrero 2020. Asimismo, y conforme la Oficina de sueldos del Poder Judicial, el sueldo de

585 Toma el mismo criterio la Excm. Cámara Tercera de Apelaciones cuando justifica el rechazo de la apelación en base a los siguientes argumentos: “Cuando la ley falencial se refiere a gastos de conservación y justicia no lo hace con el objeto de otorgarle carácter de ente ideal a la comunidad de acreedores, masa de acreedores o concurso, ya que se encuentra afectado un solo y único patrimonio que es el del sujeto fallido. El deudor es siempre el titular del patrimonio. Razona la doctrina que no existen deudas de la masa en sentido estricto, existen deudas del fallido que deben ser pagadas en moneda falimentaria y deudas del fallido que se sustraen a las leyes del concurso; la naturaleza jurídica de ambas idéntica; salvo la extensión, el fallido responde con todos sus bienes presentes y futuros; ninguna limitación de responsabilidad esta prevista los gastos de conservación y justicia desde que la ley quiere que sean cumplidas en su integralidad (Kemelmajer de Carlucci, Aída “Modificaciones al Régimen de Prioridades Concursales”, Rev. Derec.Priv. y Com. Nro. 11, Concursos y Quiebras II”, pág. 160, citando a Ragusa Maggiore).”

586 Conf. consulta: <https://www.perfil.com/noticias/politica/en-2019-el-poder-judicial-percibira-casi-50-mas-en-sus-salarios.phtml>

587 Conf. consulta: <https://fedun.com.ar/la-fedun-firmo-la-propuesta-paritaria/>

secretario de un juzgado de primera instancia con 10 años de antigüedad es de \$235.000 para marzo del corriente año como fue abordado.

Tomando como base el criterio que adopta perforar hasta el 33.33% (ello es un sueldo de secretario) o el 40% de la regulación sostén de tres sueldos de secretario, nos encontramos con quiebras en dónde, desde la apertura de la falencia, se aumenta, de manera condicional porque se supedita a la clausura del procedimiento, el pasivo del fallido, porque se deberán los honorarios mínimos a regular, y los cuales se irán actualizando en el transcurso del tiempo, por cada aumento salarial dispuesto.

Teniendo en consideración que hay pocos trabajos remunerados por los cuales se obtengan sumas similares, nos vamos a encontrar asiduamente con fallidos que, con posterioridad a la rehabilitación, serán deudores de cuantiosos honorarios. Lo indicado es a los fines de visibilizar que, partiendo que los aumentos salariales son disímiles y la base de la que se parte presenta una desigualdad patente sobre los haberes.

Ahora bien, autorizar la ejecución de los saldos insolutos conforme el criterio de la Cámara referido, ¿importa también que todos los gastos que fueron saldados por prorrateo también se encuentran autorizados a perseguir su cobro con más sus intereses devengados?; cabe recordar que el trámite puede extenderse en el tiempo de acuerdo a su complejidad, y los oficios son librados con la orden de apertura de la falencia así como la publicación de edictos; todos gastos que esperan ser saldados al momento de la clausura del procedimiento.

Entonces concierne lo sostenido por la alzada la generación de un nuevo pasivo, ya no sólo conformado por los honorarios de los funcionarios y letrados actuantes en el procedimiento; sino también las reparticiones públicas oficiadas, así como el Boletín Oficial y la Oficina de Oficiales de Justicia, a los fines de perseguir el cobro de sus saldos insolutos.

¿Cómo logra salir entonces, mediante el procedimiento establecido por la ley frente a la insolvencia, aquel consumidor asalariado? ¿De qué manera puede reincorporarse económicamente y hacer frente a sus gastos cotidianos frente a la falencia de un nuevo patrimonio “rehabilitado”? ¿Cómo proceder en los supuestos en los que el pasivo verificado es menor incluso que el pasivo verificado?

Parecen ser preguntas sin respuesta dentro de la realidad económica que enfrentan las personas en estado de cesación de pagos. Planteado así el sistema, cuán conveniente resulta entonces la salida del procedimiento de liquidación universal frente a la liquidación particular; se rompe así el principio de solucionar la insolvencia por escasez patrimonial a través de un procedimiento universal.

EFFECTOS DE LA CLAUSURA POR FALTA DE ACTIVOS - La comunicación a penal económico

Abordaré ahora el supuesto especial que contempla la ley concursal para los casos de clausura por falta de activos, dónde luego de la reforma de la ley 19.551 que eliminó el incidente de conducta del fallido, mantuvo la presunción del art.233 de la L.C.Q. que dispone: *“La clausura del procedimiento, por falta de activos, importa presunción de fraude. El juez debe comunicarla a la justicia en lo penal, para la instrucción del sumario pertinente.”*

Es respecto de ésta comunicación, en las causas donde nos encontramos frente a una persona humana en estado de insolvencia, - el consumidor en estado de cesación de pagos por imposibilidad de cumplir con su cartera de créditos - y que, frente a la clausura por falta de activos, la ley también

le hace recaer una presunción, y ella no es una menor, pues hablamos de comunicar al Fiscal en lo Penal Económico a los fines de que tome conocimiento de la causa e instruya el correspondiente sumario a los fines de conocer si existe o no fraude, que la insolvencia no fue provocada a los fines de resultar estériles los intentos de los acreedores persiguiendo el cobro de sus acreencias.

Se entiende que, toda persona no debería poder contraer más deudas de aquellas que es capaz de afrontar con su patrimonio, de ello se nutre el proverbio que sostiene que el patrimonio es la “*garantía común de los acreedores*”. Sin embargo, el sistema de crédito actual está conformado de manera tal que permite no sólo el endeudamiento, sino el “*sobreendeudamiento*” de las personas, con mínimos respaldos patrimoniales, como lo es la garantía del salario.

Ello nos lleva a la proliferación de procedimientos, tanto concursales como falenciales; y dentro de los últimos, cuando nos encontramos con deudores con patrimonios mínimos, o de “*activo cero*” por ausencia de liquidación alguna, nos enfrentamos a la clausura del procedimiento por falta de activos.

Es en este marco, que en los autos caratulados “SUAREZ, DIEGO FACUNDO – QUIEBRA PROPIA” (Expte. N°6187291) tramitados por ante el Juzgado de 1° Instancia y 26° Nominación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba que, frente a la vista por la clausura por falta de activos, el fallido interpuso la inconstitucionalidad de la aplicación de lo dispuesto por el art. 233 de la L.C.Q., toda vez que entendía que sobre el mismo establecía un tipo penal abierto, contraviniendo lo dispuesto por el art. 18 de la carta magna.

Frente a esto, el Tribunal corrió vista a la Fiscal Civil, Comercial y Laboral de Primera, quien en su Dictamen dispuso: “*Ingresando al tratamiento de la cuestión compartimos la postura del Señor Fiscal de Cámaras Civiles, Dr. Francisco Junyent Bas, en el sentido que el art. 233 de la L.C.Q. no quebranta el principio de inocencia ni reimplanta la prisión por deudas, y sólo implica la necesaria comunicación a la sede penal para que se investigue la conducta fundada en un precedente objetivo, cuál es la falta de activo.*”⁵⁸⁸

Sin perjuicio de lo dispuesto por la Fiscal sobre la materia dictaminada, es el Juez Natural de la causa quien, al momento de resolver sobre la clausura por falta de activos, debió expedirse de manera concreta sobre lo peticionado por el fallido.

La causa, conforme dicta la Sentencia N°110 de fecha 09/05/2018 resultó clausurada por falta de activos toda vez que, de la simple comparación entre el activo obtenido y la regulación mínima que establece la ley, podía decirse que la misma resultaba a todas luces insuficiente para atender el pasivo verificado.

Ahora bien, entrando en el análisis de lo solicitado respecto de la aplicación del art.233 de la L.C.Q. estableció el judicante en autos que, “*La sola carencia de bienes suficientes del fallido, aislada de todo otro elemento de juicio, no puede erigirse en una presunción irrefragable de fraude, ya que ello importaría anticipar un veredicto acerca de la existencia del elemento subjetivo principal de las figuras delictivas que habrían de ventilarse en el fuero penal. (CNCom., sala C, Pellene, Blanca Perla s/Quiebra, 04/09/2009[...])*”.

Se corresponde, entonces lo sostenido por la Cámara Nacional Comercial con aquello que dispone, lo que es la no comunicación a la Fiscalía Penal bajo el principal argumento de que “*supuestos como el presente caso, tratados bajo diversas nomenclaturas -curso del consumidor o sobreendeudamiento de la persona humana- merecen una consideración especial. El Sr. Suarez es*

588 Conf. Dictamen N°308 del 20 de Abril de 2018 Fiscalía Civil de la Dra. García de Solavagione.

un empleado en relación de dependencia, con una fecha de ingreso conforme los recibos de sueldo del año 2003 (f.233 y ss.); nunca ejerció una actividad económica organizada o fue titular de una empresa o establecimiento comercial, industrial, agropecuario o de servicios; no existen denuncias por parte de los acreedores o de la misma sindicatura respecto de ocultamiento o situaciones disvaliosas respecto de su situación patrimonial; asimismo, ha existido claridad en la información que ha aportado al momento de su presentación, relatando entre las causas de la demanda falencial, el desequilibrio económico entre los ingresos y los gastos de su grupo familiar; datos no controvertidos en el Informe General de la Sindicatura (fs.195 y ss.), etc. Todo ello me convence de lo inconveniente de efectuar la denuncia prevista en el art.233 L.C.Q. Si bien es cierto que la comunicación que ordena la ley concursal no implica un prejuzgamiento, reitero que la inexistencia de elementos que permitan escudriñar siquiera alguna conducta que merezca reproche desde el punto de vista de la legislación concursal, y tratándose el caso de una persona humana sobreendeudada, justifica la omisión de aquella comunicación. También hago hincapié en el desgaste jurisdicción múltiple que genera el mero cumplimiento formal de una norma que, en los hechos, ha caído en desuetudo. El cómodo argumento de la inexistencia de presunción de culpabilidad penal, no puede seguir fundamentando una norma absolutamente irrelevante en el actual sistema concursal (e incluso, desde el punto de vista de la recomposición patrimonial), al menos para estos casos –reitero- de sobreendeudamiento y en donde no se ha manifestado conductas abusivas por parte del fallido.”⁵⁸⁹

Es así como, de la mirada global del procedimiento, es el juez quien puede determinar a priori si la quiebra que se encuentra cursando es de un sujeto consumidor y formarse una idea objetiva del mero análisis de la causa. Ello se patentiza como dijimos, toda vez que los consumidores presentan concursos y quiebras de trámite simple, con poca cantidad de acreedores y de fácil tratamiento respecto de la verificación de sus créditos. Al no desplegar actividad comercial, no tienen trabajadores a su cargo; de ésta manera se trabaja sobre el conjunto de deudores asalariados, quienes frente a la insolvencia patrimonial se acercan a las barandillas de los juzgados concursales en busca de una solución global a sus acreedores, principalmente por las retenciones y embargos que pesan sobre sus haberes.

Nos regala el *iudice* en su derrotero de ideas una breve sinopsis histórica respecto del instituto de dónde surge la comunicación y su reforma⁵⁹⁰; así como datos de la realidad objetiva sobre los procedimientos que resultan de la efectiva comunicación al Fiscal Penal.⁵⁹¹

589 Sentencia N° 110 de fecha 09/05/2018 en autos “SUAREZ, DIEGO FACUNDO – QUIEBRA PROPIA” (Expte. N°6187291). Juzgado de Primera Instancia y 26° Nominación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba.

590 “Desde el punto de vista histórico, se puede decir que el Código de Comercio como las leyes concursales posteriores mantenía en líneas generales la idea de que la clausura por falta de activo devolvía a cada acreedor su acción contra el fallido (Quintana Ferreryra – Alberti, Concursos, Astrea, Bs.As., 1990, t. III, pag.9553 y ss). Estos autores, y con aquel cuerpo normativo, ya separaban las cuestiones atinentes a este dispositivo legal, del tema de la calificación de conducta. La situación cambia con el dictado de la ley 19.551, que estableció que “La clausura del procedimiento por falta de activo importa presunción de fraude. El juez debe ordenar la detención del fallido y su remisión a la justicia en lo penal para la instrucción del sumario criminal correspondiente”. En tanto, la ley 24.522 mantuvo aquella presunción y la remisión al fuero penal, rechazándose –en líneas generales, por parte de doctrina y jurisprudencia- todo cuestionamiento constitucional.”

591 “Si recurrimos al análisis de algunas estadísticas tenemos que “...en el lapso de diez años que va de 1988 a 1997, el Registro Nacional de Reincidencia sólo tiene contabilizadas en todo el país, un total de doce condenas por delitos de quiebra o liquidación fraudulenta de personas físicas o entes sociales...” (Daniel Eduardo Rafecas, Los delitos de quiebra en Argentina, (con especial referencia a la quiebra societaria, art. 178, Cód. Penal), en <http://www.catedrahendler.org>). Datos que reflejan iguales magnitudes tenemos en el Informe Anual 2014, del Ministerio Público Fiscal, Procuración General de la Nación (<https://www.mpf.gob.ar>). A los fines de no abrumar con la incorporación de información,

Los números no son alentadores a los fines de la persecución de quiebras fraudulentas, las más de las veces porque el volumen de clausuras por falta de activo está marcado por la intervención de un protagonista ya conocido, como lo es la “*personas humanas sobreendeudadas*”, como bien menciona el judicante.

PROYECTO DE REFORMA DE LA LEY CONCURSAL

Es por ello que se han propuesto modificaciones a la ley falimentaria, tan es así que fue conformada en 2015 una Comisión de Expertos por Resolución del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos N°1163/2015 denominada “Comisión de Reforma de la Ley 24522”, la cual presentó un proyecto de modificación a la ley concursal poniendo en resalto la incorporación de un procedimiento para la persona humana sin actividad económica organizada, estableciendo un régimen específico de regulación de honorarios acorde a dicho procedimiento.

Luce, a la fecha en la página de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación que el último proyecto de ley ingresado sobre la materia fue con el número de expediente 0761-D-2019 de fecha 18/03/2019, indicando que el presentado propone la modificación de la Ley 24.522 en cuanto incorpora el pequeño concurso para personas humanas.⁵⁹²

El proyecto dispone no ya un procedimiento concursal propiamente dicho, sino un nuevo supuesto disímil del concurso preventivo y la quiebra liquidativa, orientada específicamente para el “*consumidor sobreendeudado*”. Analizaré los principales aspectos del presentado a los fines del trabajo, haciendo hincapié en las diferencias propuestas con el procedimiento actual:

1. Presupuestos objetivos y subjetivos⁵⁹³

Contempla el proyecto de ley una ampliación en cuanto a presupuesto objetivo a los fines de la presentación en concurso de la persona humana sin actividad económica organizada, ya que no sólo habla de estado de cesación de pagos –ello es respectivamente que el activo corriente no sea suficiente a los fines de solventar el pasivo corriente– sino que abarca ahora a la persona en dificultades económicas o financieras de carácter general y el “*sobreendeudado*”.

Punto interesante si se quiere, en cuanto ello lleva a considerar al procedimiento como uno de carácter realmente preventivo, que permita solicitar su apertura por la presentación de las

remitimos a la investigación efectuada en el ámbito del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba que concluyen en situaciones de total inexistencia de condena en materia penal respecto de delitos relacionados con los procesos concursales (El sobreendeudamiento de la persona física en el ámbito del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba, con relación a causas judiciales iniciadas entre el año 2006 y 2010 en el fuero de Concursos y Quiebras y Penal Económico. Consecuencias normativas, procesales e institucionales; <http://campusvirtual.justiciacordoba.gob.ar>.)”

592 Por consulta: <https://www.hcdn.gob.ar/comisiones/permanentes/cjusticia/proyectos/index.html>

593 “ARTICULO 2°: PRESUPUESTO OBJETIVO. Es presupuesto para la apertura del proceso universal regulado en la presente ley especial que el sujeto peticionante se encuentre: a) en estado de cesación de pagos; b) en dificultades económicas o financieras de carácter general; o c) sobreendeudado. A efectos de este artículo se entenderá por sujeto sobreendeudado a aquel que presente, en su patrimonio, un desequilibrio significativo entre el activo ejecutable y realizable de que resulte titular y las obligaciones sujetas a cumplimiento por las cuales dicho activo deba responder.”

“ARTICULO 3°: PRESUPUESTO SUBJETIVO. SUJETOS COMPRENDIDOS. Pueden acceder voluntariamente al procedimiento previsto en este Capítulo las personas humanas que: a) no realicen una actividad económica organizada ni resulten titulares de una empresa o establecimiento comercial, industrial, agropecuario o de servicios;

b) realicen una actividad como empleados públicos o privados en relación de dependencia; c) ejerzan una profesión liberal, arte, u oficio, no organizada bajo la forma de empresa; La circunstancia de que dichas personas humanas se encuentren inscriptas como empleadores y tengan personal en relación de dependencia en número no mayor a DOS (2) trabajadores, no obstará a su inclusión dentro del régimen regulado por el presente capítulo.”

personas humanas con un desajuste patrimonial y de manera preventiva. La amplitud de los términos utilizados permitiría evaluar una multiplicidad de situaciones, más allá de la cesación de pagos prevista actualmente.

Asimismo, y respecto de los presupuestos subjetivos, supone un avance pues define a la persona concursable en carácter de consumidor para todos aquellos sujetos que no tengan actividad económica organizada (lo define por exclusión); los trabajadores en relación de dependencia pública y privada; y personas que ejerzan la profesión liberal o autónomas; toda vez que cumplan con el requisito de no tener actividad organizada.

Agrega que, en caso de tener persona alguna anotada a su cargo en relación de dependencia ello no será en un número mayor a dos. Supone un acierto lo agregado toda vez que las personas humanas pueden tener la necesidad de tener a cargo personas en concepto de servicio doméstico o asistencia terapéutica, u otros cargos que no impliquen la inscripción de trabajadores que colaboren con el despliegue de una actividad económica organizada.

2. Requisitos para la presentación

Brevemente diremos que los requisitos solicitados a los fines de la presentación concursal son los mismos que aquellos que se exigen actualmente para las personas humanas sin actividad comercial que se presentan ante los estrados de tribunales; ello porque se ha adecuado en la práctica lo dispuesto por el Art. 11 de la L.C.Q. cuando establece requisitos que se deben o pueden cumplimentar sólo si quien solicita su concurso realiza actividad empresaria organizada. Sin embargo, la norma plantea con claridad las exigencias y recaudos que deben ser exigidos al momento que se demanda el concurso.

3. Proceso de conciliación

Novedoso por cierto, el artículo 9⁵⁹⁴ plantea que en la resolución de apertura no haya designación de síndico sino de un “**conciliador**”. Esta es una nueva figura, no es conocida a la fecha en el procedimiento concursal argentino. Amplía la calidad de profesional que puede intervenir, haciéndole un lugar a los abogados a la par de los contadores, y exige que los mismos tengan especialización en derecho del consumidor y usuario, por contraposición a la ley concursal que exige la especialización en sindicatura concursal y sólo puede ser ejercida por los contadores públicos matriculados.

594 “ARTICULO 9°: RESOLUCIÓN DE APERTURA. Cumplidos en debido tiempo los requisitos legales, el juez debe dictar resolución que disponga: 1) La declaración de apertura del procedimiento, identificando al deudor. 2) La designación de un conciliador de la lista para que intervenga en el procedimiento. Los conciliadores sólo podrán ser abogados o contadores, priorizándose la designación de quienes acrediten especialización en el derecho del consumidor y del usuario. Se aplicará el art. 253 a los efectos de la inscripción, selección y designación y, en cuanto sea pertinente, rigen los arts. 255, 256 y 258 de la ley 24.522. 3) La orden de publicar edictos durante cinco (5) días en el diario de publicaciones legales de la jurisdicción del juzgado, los que deberán contener los datos referentes a la identificación del; los del juicio y su radicación; el nombre y domicilio del conciliador, y la citación a los acreedores para que formulen sus pedidos de verificación de sus créditos ante el conciliador dentro de los diez (10) días de la fecha de publicación del último edicto observando las disposiciones contenidas en el art. 32. 4) La fijación de una audiencia informativa que se realizará en la sede del juzgado interviniente, con participación del deudor, el conciliador y los acreedores para que el juez tome conocimiento de la situación y de las diversas alternativas de reestructuración del pasivo, oportunidad en la que el juez puede tomar todas las medidas que le otorga el art. 274 de la ley 24.522 y 37 de la ley 24.240, en orden a un eventual acuerdo y que puede ser previa a todo otro trámite si las circunstancias lo requieren. 5) La inhibición general para disponer y gravar bienes registrables del deudor, la que será anotada en los registros pertinentes. La publicación de edictos será gratuita atento a la especial tutela de los consumidores, y deberá llevarse a cabo dentro de los cinco días desde la aceptación del cargo del conciliador, estando a cargo del secretario del juzgado.”

Resulta importante, a los fines de conocer la realidad económico patrimonial y el pasivo que pueda insinuarse, la fijación de una audiencia entre todos los actores del procedimiento, deudor, acreedores y funcionario conciliador. Al juez en dicha circunstancia se lo faculta tanto para declarar verificados los créditos (Art. 37 L.C.Q.) como para ordenar mayores medidas de investigación, por remisión a las normas concursales generales a los fines de dirigir el procedimiento acorde a derecho (Art. 274 de la L.C.Q.).

Otro acierto del artículo es lo dispuesto a la gratuidad de la publicación de edictos, y que se realice una vez aceptado el cargo el conciliador. Ello es importante porque la mirada está puesta sobre la crisis patrimonial del concursado, atendiendo a la falta o escasez de recursos al momento de la presentación.

4. Audiencia Preliminar

Establece la normativa propuesta que puede el juez, conforme surjan de las constancias de la causa que se le acerquen, fijar una audiencia preliminar a la apertura del procedimiento a fin de acercarse al deudor con sus acreedores y adoptar todas las medidas que crea pertinentes a fin de asegurar la dignidad del consumidor y su grupo familiar.

Entiendo que este supuesto viene a equilibrar el desbalance que se genera cuando la multiplicidad de embargos y descuentos afectan al deudor y su grupo familiar, ya no sólo por lo patrimonial sino porque las situaciones que se generan llegan a la falta de medios para la subsistencia, atentando así contra la dignidad de la persona.

5. Etapa conciliatoria y homologación

Dispone el proyecto que la apertura del procedimiento suspende por 90 días los juicios de índole patrimonial, reflejando en definitiva lo dispuesto por el actual art. 21 de la L.C.Q. y sus alcances. Y otorga 90 días corridos a los fines de la conciliación entre el deudor y sus acreedores con la intervención del conciliador como un “*facilitador de los acuerdos*”. Es loable destacar la importancia en la reducción de los plazos procesales atendiendo a la complejidad del caso. Como bien se viene resaltando, la más de las veces los concursos de consumidores se caracterizan por estar frente a procesos de pocos acreedores y con un vínculo comercial poco complejo. Se plantea un procedimiento similar al de la verificación de créditos y homologación del acuerdo ya existente en la ley 24.522.

Admite el proyecto una etapa de renegociación, ello para el caso de incumplimiento del acuerdo, con nueva intervención del conciliador.

6. Liquidación

Fracasada la etapa conciliatoria o incumplido el acuerdo se abre una etapa liquidativa especial y expeditiva con nombramiento de enajenador a los fines de la realización de los bienes. Mantiene la presentación de Informe General, así como el régimen de ineficacias, Informe final y Distribución, resultando interesante la propuesta de notificación al domicilio electrónico del acreedor.

7. Honorarios

Merece un tratamiento especial lo dispuesto en el art. 28 del proyecto⁵⁹⁵ cuanto a la forma de regular honorarios toda vez que, si bien establece una escala, 3 al 5% del pasivo verificado para la

595 “ARTICULO 28°: HONORARIOS. La regulación de honorarios del letrado del deudor y de los conciliadores y demás funcionarios se regirá por el presente artículo que tiene carácter de orden público. A esos fines, la regulación de honorarios en la etapa concordataria se establecerá entre el 3 y el 5 % del pasivo verificado, y el juez tiene facultades para distribuir

etapa concordataria y 5 al 8% para la liquidativa, la “*remuneración sostén*” fue dispuesta con una unidad acorde a la realidad de los asalariados, al tomar la cantidad de 3 Salarios Mínimo, Vitales y Móviles.

8. Críticas al proyecto

Más allá de las benevolencias y aciertos marcados al proyecto indicado; me resulta necesario destacar las falencias de éste. Primero, el conciliador debiera ser un entendido en métodos no adversariales de resoluciones de conflictos, sin perjuicio de su conocimiento sobre Derecho del Consumidor, ya que a los fines propuestos sólo un buen conciliador o mediador puede entender como acercar a las partes para lograr acuerdos.

Hay que resaltar que el proyecto nada dice respecto del conflicto que se plantea en la aplicación del Art. 20 de la L.C.Q. sobre contratos con prestaciones recíprocas pendientes y lo dispuesto por el Art. 353 del Código Civil y Comercial de la Nación referenciado a principio de éste trabajo. Mantengo a dichos fines la coordinación normativa propuesta.

Asimismo, puede observarse que el proyecto ha obviado mantener la inhabilitación por el término de un año. Considero, en lo particular, que el instituto permitía para aquellos casos en los que los fallidos carecen de activos liquidables, pero si salario, disponer la traba de embargo con los alcances legales, por el término que durara la inhabilitación, un año y luego cesa de pleno derecho (Art.107 de la L.C.Q.); ello resultaba en un principio de relativa justicia a los fines de hacerse de un activo que responda frente a la masa de acreedores, evitando así que las personas se “*sobreendeuden*”, y al carecer de patrimonio, opten por el procedimiento antes descripto a los fines de librarse de los créditos generados.

CONCLUSIONES

Tomando en cuenta la situación actual de sobreendeudamiento de las personas humanas y los procedimientos universales disponibles a los fines de salvaguardar el patrimonio o liquidarlo para el pago de acreencias, es que vemos que la regulación que dispone la Ley 24.522 ha quedado arcaica, es que se ha presentado un cambio de paradigma con la evolución y reconocimiento del derecho del consumidor; pero no hemos atacado a la par el estado de insolvencia para este sujeto en particular. La jurisprudencia ha ido en constante en avance reconociendo situaciones de injusticia sobre estos sujetos y modificando, por medio de la jurisprudencia, aquellos puntos que resultaban más agraviantes.

Sin embargo, el cambio legislativo no se puede hacer esperar. En el presente trabajo se ha intentado poner en resalto la situación actual, presentando el estado de la jurisprudencia sobre algunos puntos clave dentro del concurso y la quiebra del consumidor y las críticas al proyecto de ley propuesto. Buscando por el presente comunicar dos sistemas que no son antagónicos entre sí

los porcentajes que corresponda a cada uno de los profesionales intervinientes. A todo evento, se establece un piso regulatorio de 3 salarios mínimos vitales y móviles. En el caso de liquidación judicial sin quiebra, la escala será del 5 al 8% del activo realizado y/o el pasivo verificado, el que sea mayor, con idéntico piso mínimo. Las costas en el proceso conciliatorio están a cargo del deudor, el que podrá enfrentarlas en cuotas de conformidad a lo que resuelva el juez al homologar el acuerdo. En el caso de liquidación judicial, al no extinguirse los gastos de justicia, las sumas que queden adeudadas en el concepto de honorarios deberán abonarse por el deudor, pudiendo a esos fines solicitar un régimen de cuotas al tribunal, el que previa vista a los funcionarios resolverá en definitiva el modo de pago.”

sino complementarios, ello es el sistema del derecho del consumidor y el de la insolvencia patrimonial, con miras a encontrar una solución subsanadora de las incongruencias que plantea hoy el sistema jurídico argentino, por un lado, la protección del consumidor y por otro la desregulación frente a la insolvencia.