

65 ENCUENTRO DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL DE COLEGIOS DE ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.-

San Isidro, mayo de 2017.-

AUTORES: ANDRES A., GUILLERMO H. F., Y HORACIO P. GARAGUSO.-

PONENCIA: Para la procedencia de la quiebra forzosa no basta con la prueba sumaria del crédito, será menester acreditar plenamente la existencia de hechos reveladores del estado de cesación de pagos, que es presupuesto para la apertura de los concursos en la ley 24522 y que el deudor es sujeto concursable. Los casos en que el juez esta relevado de juzgar la prueba de dicho estado son EXCEPCIONES LEGALES expresas (Artículos 66 Y 69 LC Y Q.) O IMPLICITAS (Artículos 4, 68, 161 LC y q.). El código Civil y Comercial agrega una nueva expresa en el artículo 2360 del Código Civil y Comercial.-

JURISPRUDENCIA

**In re “Metikut Leasing S.A. vs. Punch Automotive Argentina SA. s. Pedido de quiebra”.-
Fecha: 13/12/2016 Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial Sala F- Rubinzal Online
- Cita: RC J 7225/16.-**

“Corresponde revocar la decisión de grado que rechazó in limine el pedido de quiebra efectuado por la empresa peticionante, toda vez que, siendo que esta sala ya tiene dicho que la ley falimentaria solo exige al peticionante la prueba sumaria de su crédito -arts. 80 y 83, Ley 24522-, en los términos en los que ha quedado ceñida la cuestión litigiosa y a partir de los elementos de convicción incorporados en la causa, no se aprecia que las contingencias invocadas en la resolución en crisis puedan perjudicar la tramitación del pedido de quiebra. Entiéndase, claro está, que lo anterior responde a la prueba del interés habilitante para peticionar la quiebra sin que implique avanzar sobre la viabilidad del derecho sustancial a participar en el concurso, cuestión que se resolverá en la eventual etapa ulterior de quiebra. Los elementos acompañados, valorados en conjunto, permiten tener por acreditadas las exigencias legales para transitar esta vía -en la especie, invocación de los hechos reveladores de los Inc. 2 y 4, art. 79, Ley 24522) sin que se observe -tal como sostiene el decisorio recurrido- que sea menester elucidar de modo previo cuestiones vinculadas con las obligaciones contractuales con actos incompatibles a la naturaleza del proceso. Así pues, se observa que: (i) el contrato de alquiler prescribía una multa dineraria automática para el caso de demora en la entrega del bien locado, (ii) la correspondencia epistolar de donde se extrae la modificación de la denominación social de la presunta deudora y la petición de reducción significativa del canon por vicisitudes del giro de la empresa, (iii) la comunicación a la locadora de rescindir anticipadamente el contrato, (iv) la solicitud de prórroga para reintegrar el inmueble, (v) el acta notarial indiciaria del incumplimiento en la restitución del inmueble, (vi) el reconocimiento de la locataria de la falta de entrega del inmueble, (vii) la recepción del predio instrumentada en

Acta Notarial, (viii) la decisión de disolver y liquidar la sociedad según lo resuelto por Asamblea General Ordinaria y Extraordinaria”.

FUNDAMENTOS

La ponencia que principia este trabajo se ha inspirado en un fallo de la Cámara de Apelaciones de Mercedes, sala III integrada por los Dres. Nolfi y Violini del veintitrés de febrero del año dos mil once in re: “Agrocefer S.A. s/ Concurso Preventivo (grande)” Expte. nº 1148 y especialmente en el que se transcribe supra. Es evidente que mas allá de una afirmación errónea que pareciera limitar la carga de la prueba “sumaria de su crédito” al acreedor, el precedente cumple con la regla del artículo 83 de la ley 24522. En efecto, determina esta norma que:

“Si la quiebra es pedida por acreedor, debe probar sumariamente su crédito, los hechos reveladores de la cesación de pagos, y que el deudor está comprendido en el Artículo 2. El juez puede disponer de oficio las medidas sumarias que estime pertinentes para tales fines y, tratándose de sociedad, para determinar si está registrada y, en su caso, quiénes son sus socios ilimitadamente responsables”.-

Es claro entonces que el acreedor debe acreditar sumariamente su crédito, y acabadamente: 1) la existencia de hechos reveladores del estado de cesación de pagos y 2) que el deudor se encuentra comprendido en el artículo 2 de la ley 24522. Queda claro que la ley no le impone la prueba del estado de insolvencia, sino que acredite la existencia de hechos reveladores en los términos del artículo 79 LC Y Q. que permitan al juez tener por acreditado aquel estado conforme la correcta conceptualización que contiene el artículo 78 de la ley concursal.-

Es claro entonces que las excepciones a la existencia de estado de cesación de pagos son las que en forma por demás explícita contiene la ley 24522 en los artículos 66 y 69, desde que el primero se satisface con que la insolvencia de uno de los partícipes pueda influir respecto de los demás miembros del grupo y en el segundo principia la posibilidad de ocurrir a un acuerdo preventivo extrajudicial desde que el deudor atravesase “dificultades” económicas y financieras de carácter general. Implícitamente se sigue la misma conclusión en los casos de los artículos 4, 160 y 161, conforme los cuales la satisfacción de las exigencias del

tipo basta para la extensión de la quiebra o para la apertura del concurso en el país.-

Por su parte como ya sostuviéramos en Encuentro precedente el Código Civil y Comercial ha anejado un supuesto de quiebra o concurso preventivo NO PEDIDOS NECESARIAMENTE POR ACREEDOR Y SIN QUE SE CONFIGURE EL ESTADO DE CESACIÓN DE PAGOS en el artículo 2360, conforme el cual:

“MASA INDIVISA INSOLVENTE. En caso de desequilibrio patrimonial o insuficiencia del activo hereditario, los copropietarios de la masa pueden peticionar la apertura del concurso preventivo o la declaración de quiebra de la masa indivisa, conforme a las disposiciones de la legislación concursal. Igual derecho, y de acuerdo a la misma normativa, compete a los acreedores”.-

Si bien el proemio de la norma alude a la masa indivisa “insolvente”, ni el desequilibrio patrimonial es insolvencia ni la insuficiencia del activo hereditario constituye un estado de cesación de pagos. En efecto el estado de cesación de pagos o insolvencia puede ser conceptualizado a partir de las reglas de los artículos 1 y 78 de la ley 24522 como el “estado de insuficiencia patrimonial que le impide el cumplimiento regular de las obligaciones, cualquiera sea la causa de aquella y la naturaleza de estas”.-

Conforme esta regla, es evidente que el presupuesto objetivo concursal se ha anticipado a un estado que precede al estado de cesación de pagos o insolvencia, ya que no requiere siquiera la norma en cuestión que el desequilibrio o insuficiencia sea de carácter general como ordena el artículo 69 con referencia al acuerdo preventivo extrajudicial, bastando el desequilibrio patrimonial o la insuficiencia del activo hereditario.-

La nueva norma acuerda el derecho a peticionar la apertura del concurso preventivo o la declaración de quiebra a los copropietarios de la masa, conforme las disposiciones de la ley de concursos y quiebras. En el párrafo final acuerda “igual derecho” a los acreedores, expresión esta que no puede aceptarse a la luz de la legislación concursal, a la que remite, desde que los acreedores no pueden solicitar la apertura del concurso preventivo de la masa patrimonial del activo hereditario.

Decíamos en ponencia presentada en encuentros anteriores que: “Con estas salvedades la norma que pretendía ajustarse a la legislación concursal, no lo ha concretado generando una nueva excepción a la regla del artículo 1 de la ley 24522.”-