

LA VERIFICACION TARDIA Y EL PLAZO DE PRESCRIPCION. LA VIGENCIA DE “REVERSAT”ⁱ LOS ACTUALES PRECEDENTES “MADERO TANGO”ⁱⁱ Y “TRANSPORTE TOMEO”ⁱⁱⁱ

POR GABRIELA FERNANDA BOQUIN

Ponencia

La adecuada interpretación de la norma debe considerar el plazo de 6 meses adicionales a los solos fines de no calificar como tardío al insinuante, pero no debe computarse como un lapso adicional o complementario de la prescripción en curso.

La prescripción concursal siempre es de dos años de dos años para la verificación tardía pero el día a quo comenzará correr conforme las pautas del art. 2544 y 2546 CCC.

1) Jurisprudencia analizada

Los casos de la Cámara Nacional Comercial “MADERO TANGO” de la Sala D y “TRANSPORTE TOMEO” de la Sala B son producto del último plenario de esos Tribunales^{iv}.

Con el mismo, y sin entrar a debatir sobre la obligatoriedad de estos, se unificó la Jurisprudencia porteña en cuanto a la naturaleza atribuible al plazo de 6 meses en caso de verificaciones extemporáneas conforme las previsiones del art. 56 LCQ. Así primó la postura que se trata de un periodo prescriptivo y no de caducidad de derechos.

Ahora bien, sorteado este primer escollo que dividía a las distintas Salas en los fallos bajo análisis se discute acerca de cuando comienza a correr ese plazo o si dado un juicio iniciado de acuerdo al art. 21 LCQ, la prescripción bienal se encuentra totalmente interrumpida hasta el dictado de sentencia firme o el último acto impulsorio que demuestre el interés por parte del acreedor respecto del cobro de su acreencia.

La sala D considera que el plazo para verificar será de 6 meses a contar desde la última petición del titular del derecho ante autoridad judicial que traduce la intención de no abandonarlo (art. 2546 CCCN).

La Sala B en cambio considera que comienza a correr desde cero el plazo prescriptivo poniendo en plena vigencia el art. 2544 CCCN, pero computa a mi criterio erróneamente un plazo diferente al especial concursal de 2 años

Siendo tan dispares las decisiones y existiendo precedente del Superior Tribunal de la provincia de Buenos Aires en sentido similar al propiciado por la Sala B, analizaré la temática en cuestión.

2) Normativa aplicable

La cuestión en debate debe apreciarse al amparo de la normativa vigente, ya que “mayoritariamente se sostiene que las leyes procesales se aplican de forma inmediata a las causas pendientes, siempre que no se prive de validez a los actos procesales cumplidos, ni se deje sin efecto lo actuado de conformidad a las leyes anteriores”.

Por otra parte, el artículo 3 del Código Civil (ley 340) establecía que: “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplicarán aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, salvo disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley en ningún caso podrá afectar derechos amparados por garantías constitucionales”.

En similares términos se encuentra redactado el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación sancionado por ley 26.994, el que dispone que “A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.”.

De ello se sigue que las modificaciones al Código Civil y Comercial en materia de prescripción son aplicables a los casos en trámite, con los alcances derivados de los arts. 2 y 3 del Código Civil y del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación aun cuando la defensa de prescripción fue interpuesta con fecha 25/11/14 (fs. 15); es decir, antes de entrar en vigencia el nuevo Código.

Ello, por cuanto rige respecto de las consecuencias de las relaciones jurídicas preexistentes o situaciones legales en curso (cfr. analog. dictamen 75.145, 18-6-96, "Cía. Embotelladora Arg. SA s/ quiebra s/ inc. de realización de la planta de F. Varela (pl. 3) por Banco Mariva conc. especial").

Es doctrina reiterada de la Corte Suprema que cuando bajo la vigencia de una ley el particular ha cumplido todos los actos y condiciones sustanciales y los

requisitos formales previstos en ella para ser titular de un determinado derecho, debe considerarse que hay derecho adquirido, porque la situación creada por esa ley se transforma en una situación concreta e individual en cabeza del sujeto que, como tal, se hace inalterable y no puede ser suprimida por ley posterior sin agravio del derecho de propiedad consagrado por el artículo 17 de la Constitución Nacional (Fallos 296:723; 298:742; causa C.63.XXIV “Cassin”, del 31/10/94; Fallos 163:156; 184:621; 199:467; 202:5; 280:228; 305:899; 296:737; 307:305).

La Corte también tiene dicho que nadie tiene un derecho adquirido al mantenimiento de leyes o reglamentaciones, por lo cual el régimen jurídico que regula determinados hechos puede cambiarse, incluso con efectos retroactivos, pero siempre que no medie vulneración de los derechos definitivamente incorporados al patrimonio de la persona a la que se pretende aplicar la nueva ley (Corte Suprema, “Estévez”, Fallos 251:78).

En relación a ello la jurisprudencia ha entendido que el derecho se vuelve inalterable desde que la situación jurídica general creada por una ley se transforma en una situación jurídica concreta e individualizada en cabeza de un sujeto (“SRL SIG”, Fallos 299:128; “Dellutri”; Fallos, 306:1799).

Con respecto a la regulación en el nuevo Código Civil y Comercial, señaló Kemelmajer de Carlucci que la noción de consumo que subyace en el art. 7 del CCC fue tomada por Borda de la obra de Roubier, quien distingue entre leyes que gobiernan la constitución y la extinción de una situación jurídica, y leyes que gobiernan el contenido y las consecuencias. Cada fase se rige por la ley vigente al momento de esa etapa; el consumo o el agotamiento deben analizarse según cada una de esas etapas, en concreto, para cada tipo de situaciones, siendo imposible una formulación en abstracto, para todo tipo de cuestiones. Considera la autora que tratándose de cuestiones no agotadas de las relaciones jurídicas, por ejemplo si se trata de la aplicación de una ley que regula la tasa de interés posterior al dictado de la sentencia de primera instancia, debe aplicarse la nueva ley a los períodos no consumidos (Kemelmajer de Carlucci, Aída, “El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme”, <http://www.nuevocodigocivil.com/el-articulo-7-del-codigo-civil-y-comercial-y-los-expedientes-en-tramite-en-los-que-no-existe-sentencia-firme-por-aida-kemelmajer-de-carlucci/>).

La autora, en la obra “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes” (Ed. Rubinzal-Culzoni) aborda con mayor profundidad la cuestión.

Allí explica que entre el art. 3 del Cód. Civil Ley 17.711) y el art. 7 del Cód. Civ. y Com. (ley 26.994) no hay sustanciales diferencias y que por lo tanto, la jurisprudencia elaborada respecto del primero es aplicable al segundo, e indica que la norma quiere significar que la nueva ley rige no sólo para las situaciones que nacen después de su entrada en vigencia, sino también para las anteriores si se trata de situaciones no agotadas.

Las normas jurídicas tienen una eficacia limitada en el espacio y en el tiempo. Como sucede con cualquier otra realidad humana ellas surgen en un determinado momento y se extinguen en otro.

Estas normas rigen hechos relaciones y situaciones jurídicas. En muchos casos, tales hechos, relaciones y situaciones no son instantáneos, sino que configuran sucesiones de hechos, conductas, actos y consecuencias que se producen a lo largo del tiempo.

El problema aparece cuando un cambio legislativo se presenta durante la vida de esos hechos, relaciones o situaciones, o sea, entre que nacen y se extinguen. Así, la autora señala que a los efectos de la aplicación de la ley en el tiempo, el Código Civil y Comercial al igual que la ley 17.711 equipara las expresiones situaciones y relaciones jurídicas. En consecuencia, todo lo que se dice de una se afirma de la otra.

Respecto de las consecuencias, las define como las derivaciones o efectos que reconocen su causa eficiente en las relaciones o situaciones jurídicas. Citando a Moisset de Espanés da el siguiente ejemplo de una consecuencia: mientras el responsable no satisface la obligación de resarcir , esta tiene como efectos, entre otros, producir intereses; si una nueva ley varía el tipo de interés, a partir de ese momento , los intereses que devengue la obligación se calcularán de acuerdo a las nuevas tasas; esto es lo que se denomina efecto inmediato de la ley posterior.

Al analizar el art. 7 del Código Civil y Comercial señala que la aplicación inmediata de la nueva norma es la regla general y explica que el efecto inmediato es el efecto propio y normal de toda ley. Ella se aplica inmediatamente después de haber sido sancionada; sistema este que ya tenía el Código Civil anterior. Ello consiste en que la nueva ley se aplica a (i) las situaciones y relaciones jurídicas que se constituyan en el futuro; (ii) las existentes, en cuanto no estén agotadas; (iii) las consecuencias que no hayan operado todavía.

Es decir que la ley toma la relación ya constituida (por ejemplo, una obligación) en el estado en que se encontraba al tiempo en que la nueva ley es sancionada, pasando a regir los tramos de su desarrollo aún no cumplidos.

Finalmente, señala que este “tocar” relaciones pasadas no implica retroactividad porque sólo afecta efectos o tramos futuros. El nuevo ordenamiento no se proyecta atrás en el tiempo; ni altera el alcance jurídico de las situaciones ni de las consecuencias de los hechos y actos realizados y agotados en su momento bajo un determinado dispositivo legal (Kemelmajer de Carlucci, Aída, “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”; Ed. Rubinzal-Culzoni pág. 18 y siguientes).

En el mismo sentido se ha expedido Ricardo Lorenzetti (“Código Civil y Comercial de la Nación” T. I, pág. 46) al explicar el referido art. 7. Allí señala que la regla general es la aplicación inmediata de la ley a las consecuencias de relaciones y situaciones jurídicas existentes. Explica que en los supuestos de hecho puede suceder que una relación jurídica que se ha cumplido bajo la vigencia de la ley anterior, tiene efectos que se prolongan en el tiempo y son regulados por la ley posterior. Agrega que la norma (el art. 7) siguiendo el código derogado establece la aplicación inmediata de la ley a las consecuencia de relaciones jurídicas existentes.

3) Naturaleza del plazo de 6 meses

El art. 56 de la LCQ regula el plazo de prescripción de la acción vericatoria, al establecer que la acción podrá deducirse “dentro de los dos años de la presentación en concurso” y dispone que no se considerará tardía “si no obstante haberse excedido el plazo de dos años previsto en el párrafo anterior, aquel se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia”.

Ahora bien, resulta relevante para efectuar un adecuado tratamiento de la cuestión, señalar que el plazo de prescripción de la acción vericatoria, está establecido en la ley concursal, mientras que las causales de interrupción o suspensión de los plazos de prescripción y los modos de computarlos, es materia regulada por el Código Civil y Comercial de la Nación, la cual rige en forma supletoria.

Resulta dirimente entonces determinar cómo se articula la normativa concursal con la normativa general en materia de prescripción que establece el Código Civil y Comercial de la Nación; atendiendo, como se adelantara, a las actuales condiciones de vigencia del instituto en cuestión.

Cabe referir que en materia de prescripción, lo relativo a su inicio y causales de suspensión e interrupción, en virtud de lo dispuesto por el art. 75, inc. 12, de la Constitución Nacional, rige por lo estatuido por el Congreso de la Nación

de manera uniforme para toda la República y ante la ausencia de otra norma nacional que la discipline -como si ocurre con respecto a otros tipos de obligaciones con regulación específica-, su solución ha de buscarse en el Código Civil y Comercial de la Nación.

En la normativa concursal específica, en lo que aquí interesa, el art. 56 establece que: "El pedido de verificación tardía debe deducirse por incidentes mientras tramita el concurso o, concluido éste, por la acción individual que corresponda, dentro de los dos años de la presentación en concurso. Si el título verificadorio fuera una sentencia de un juicio tramitado ante un tribunal distinto que el del concurso, por tratarse de una de las excepciones previstas en el artículo 21, el pedido de verificación no se considerará tardío, si, no obstante haberse excedido el plazo de dos años previsto en el párrafo anterior, aquél se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia. Vencidos esos plazos prescriben las acciones del acreedor, tanto respecto de los otros acreedores como del concursado, o terceros vinculados al acuerdo, salvo que el plazo de prescripción sea menor..."

La modificación introducida por la ley 26. 086 resultó aún más beneficiosa para el acreedor por cuanto, congruente con el resto de la ley y si bien con una técnica defectuosa no acaece la prescripción abreviada concursal, aunque entre la presentación en concurso y el pedido de verificación haya transcurrido más de dos años. Y se considera no tardío el ejercicio del derecho, si pese a haber transcurrido el plazo de dos años, se solicitara la verificación del crédito dentro de los seis meses posteriores a la sentencia.

Así, el plazo de dos años del art. 56 es de prescripción, por lo que la promoción del proceso de conocimiento o su continuación (como en el caso, habiéndose interpuesto la acción ante el fuero laboral, luego de la presentación en concurso preventivo), tiene efecto interruptivo de la prescripción "acorde con el que la ley civil asigna a la demanda contra el deudor (art. 3986, C.C.), y el que la ley concursal atribuye a la solicitud de verificación tempestiva de créditos (art. 32, párrafo 2°)" (con. Rouillón Adolfo, Régimen de Concursos y Quiebras, Ley 24.522, Astrea, pág. 169).

Como se advierte, la normativa concursal no regula las causales de suspensión ni interrupción para el cómputo del plazo de la prescripción de la acción verificadoria, por lo que resultan aplicables las normas supletorias que al respecto recepta el Código Civil y Comercial (art.2532).

Es que las disposiciones del Capítulo Sexto, Título I, Capítulo I, se aplican en "ausencia de una disposición específica que rija la prescripción del derecho de

que se trate”, “en virtud del carácter supletorio” que tienen las normas generales respecto de las específicas

El art. 2546 CCC dispone que “el curso de la prescripción se interrumpe por toda petición del titular del derecho ante autoridad judicial” que traduzca “la intención de no abandonarlo”, contra el deudor, “aunque sea defectuosa, realizada por persona incapaz, ante tribunal incompetente, o en el plazo de gracia previsto en el ordenamiento”.

De esta manera recepta la solución que indica como interruptiva toda manifestación de voluntad de no abandonar o de conservar el derecho que sea efectuada ante cualquier tribunal; primando la interpretación amplia, porque la ley no distingue, en favor de la subsistencia del derecho.

Ello, en consonancia con el lineamiento que indica que al respecto, “debe tenerse presente que las causales interruptivas deben interpretarse estrictamente, pero no pueden serlo ritualmente” (Lorenzetti Ricardo Luis, “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Tomo XI, pág. 307, Rubinzal Culzoni, Editores, 2015).

Así, el acreedor que ejerce su derecho en pos del cumplimiento de la obligación o del reconocimiento jurisdiccional de su derecho “realiza una actividad que destruye el fundamento en que se apoya la ley para desplegar el efecto extintivo de su derecho. Por ello, el curso de la prescripción que ha corrido hasta entonces se interrumpe, borrando el período en que corrió la prescripción que estaba en curso”.

La jurisprudencia, aplicando el derogado art. 3986, asignaba efecto interruptivo equivalente al de la demanda, a aquellas peticiones -aún defectuosas- que evidenciaran la clara intención de no abandonar el ejercicio del derecho; solución expresamente receptada por la normativa vigente.

Si bien la jurisprudencia coincidía con ésta solución, con su positivización desde el dictado de la ley 26.994, se desvanece cualquier duda respecto de la virtualidad que tiene cualquier actividad tendiente a materializar ante la jurisdicción judicial (no así respecto de la administrativa), la pretensión de hacer valer el derecho y también respecto de la corrección de dar primacía a la solución que mantenga o conserve el derecho, por sobre aquella que postule su pérdida.

Pero a mi juicio, la modificación más significativa para la solución del caso, la constituye el art. 2547, por cuanto establece que el efecto interruptivo permanece “hasta que deviene firme la resolución que pone fin a la cuestión, con autoridad de cosa juzgada formal”.

De tal modo, continúa el efecto interruptivo hasta tanto se dicte la sentencia que permita el replanteo en otro proceso; perdiendo virtualidad el efecto, según indica la norma, sólo si “si se desiste del proceso o caduca la instancia”.

“La regulación de la duración del efecto interruptivo de la petición judicial viene a solucionar un vacío normativo que se presentaba bajo la vigencia del código derogado, al no haberse puesto un límite a la duración de la causal interruptiva causada por la demanda. Ello daba lugar a distintas interpretaciones que podían conducir a entenderla como instantánea o prologada, pero sin saber hasta cuando se prolongaba. La solución actual contribuye a la seguridad jurídica en tanto la prolongación de la interrupción causada por la petición judicial se extiende hasta la firmeza de la resolución judicial que pone fin al proceso con autoridad de cosa juzgada formal. Llegado el momento de esa firmeza, el efecto interruptivo termina y recomienza el cómputo de la prescripción” (Lorenzetti Ricardo Luis, “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Tomo XI, pág. 310, Rubinzal Culzoni, Editores, 2015),

En suma, cabe asignar efecto interruptivo a las peticiones realizadas ante el trámite no atraído, que demuestran la intención del acreedor de hacer valer su derecho. Así, el plazo de dos años previsto en el art. 56 de la LCQ no comenzaría a correr hasta que se obtuviera sentencia firme.

En idéntico sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, postulando “la continuidad interruptiva de la prescripción que produjo la demanda por daños y perjuicios” en el caso, por lo que concluyó que el trámite verificadorio se inició dentro de los plazos previstos por el art. 56 de la ley 24.522. (Ac. N° 2078, sentencia del –VII- 2008, in re “Reversat, Ricardo David y otra c/ Expreso General Sarmiento S.A. s/ incidente de verificación de crédito”)

No quita valor a lo expuesto que el art. 56 disponga que “el pedido de verificación no se considerará tardío, si, no obstante haberse excedido el plazo de dos años previstos en el párrafo anterior, aquel se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia” .

Ello porque claramente establece la norma un plazo adicional, dentro del cual la respectiva insinuación no se considerará tardía (por ende no se le aplicarán los efectos que de tal calificación se derivan como ser, la imposición de costas), pero de ninguna manera podemos considerar que se hace referencia al plazo de prescripción propiamente dicho, a sus causales de interrupción y/o suspensión.

Por otro lado debo destacar que la literalidad del art. 56 LCQ no nos permite afirmar sin más que el plazo de 6 meses está establecido a los fines de la prescripción.

La norma dice que "...Si el título verificadorio fuera una sentencia de un juicio tramitado ante un tribunal distinto que el del concurso, por tratarse de una de las excepciones previstas en el artículo 21, el pedido de verificación no se considerará tardío, si, no obstante haberse excedido el plazo de dos años previsto en el párrafo anterior, aquél se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia...", o sea que el plazo de 6 meses es a los fines de considerarlo "tardío" pero no tiene relación a una reducción del plazo prescriptivo, que siendo de 2 años comienza a correr (art. 2544 C.C.C.) desde el último acto interruptivo conforme el art 2546 C.C.C.

4) Conclusiones

En definitiva podemos concluir que el plazo de 6 meses previsto en el art. 56 LCQ nunca puede ser considerado de caducidad.

La adecuada interpretación de la norma debe considerar ese plazo a los solos fines de no calificar como tardío al insinuante, pero no debe computarse como un lapso adicional o complementario de la prescripción en curso.

La prescripción concursal es de dos años para la verificación tardía y comenzará correr conforme las pautas del art. 2544 y 2546 CCCN.

ⁱ SCJN "REVERSAT Ricardo David c/ Expreso General Sarmiento SA s/ incidente de verificación de crédito" 2/7/08

ⁱⁱ CNCom Sala D "MADERO TANGO S.A. S/ CONCURSO PREVENTIVO S/ INCIDENTE DE VERIFICACION DE CREDITO POR BENÍTEZ, LUIS FELIPE" 18 de Octubre del 2016

ⁱⁱⁱ CNCom Sala B "TRANSPORTE TOMEO SA S/ QUIEBRA S/INCIDENTE DE VERIFICACION DE CREDITO DE CHORA MARIA ESTHER", 19 de Octubre del 2016

^{iv} CNCom en pleno "Trenes de Buenos Aires SA s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación por Jimenez Asunción Elsa 28/6/2016