

CONCURSO PREVENTIVO. PEDIDO DE SUSPENSION DE TERMINOS DEL PERIODO DE EXCLUSIVIDAD CONDICIONADO A LA RESOLUCION DE INCIDENTE DE REVISION. RECHAZO.-

CACC San Isidro, Sala III, LEVER ARCH SA. s/ Concurso Preventivo (Pequeño), Expte. Nro. 40407, reg. 165, 17/06/20

Sumario:

El juez de primera instancia rechazó el pedido formulado por la concursada de suspensión del plazo del período de exclusividad hasta que se resolviese el incidente de revisión iniciado por **LEVER ARCH SA.** contra el crédito declarado admisible en la resolución del art. 36 LCyQ a favor de la AFIP, fundando su decisión, esencialmente, en la aplicación de las normas procesales de la LCQ, que no prevén la posibilidad de establecer una suspensión del trámite como la pretendida.

La Sala III de la Cam. Civ. y Com. SI. confirmó la resolución de primera instancia estableciendo que:

1) El pedido de suspensión no sólo carece de todo sustento normativo en el marco de un procedimiento legalmente estructurado e indisponible para las partes (art. 45 y cc. LCQ) sino que además su admisión implicaría, por un lado, desconocer el contenido y la finalidad del artículo 36 de la LCQ, y por otro, conspirar contra la celeridad y economía que caracteriza a esta clase de procesos, en desmedro de los intereses públicos y privados que justifican brindar soluciones satisfactorias en tiempos razonables al fenómeno de la insolvencia.

2) La situación que se presenta en autos en relación a la AFIP -crédito declarado admisible y en estado de revisión (arts. 36 y 37 LCQ)- fue expresamente prevista por el legislador, disponiéndose que los acreedores que han quedado admitidos en la resolución del artículo 36 de la LCQ en el pasivo concursal, ya sea definitiva o provisoriamente, son los que van a participar en la conformación del acuerdo, independientemente de la suerte que pueda correr ulteriormente su crédito en el marco del incidente de revisión del artículo 37 LCQ, el cual carece, por vía de principio, de toda incidencia sobre el cómputo de las mayorías.

3) No cabe sino concluir que las subjetivas razones de conveniencia para las negociaciones que invoca la concursada en sustento de su pedido resultan inatendibles para suspender el curso ordinario de un proceso en el que existen intereses generales en juego, máxime si se repara en que el ente recaudador se encuentra categorizado separadamente del resto de los acreedores -v. resolución del 1/10/2019- (arts. 36, 42 y 45 LCQ).

4) Desde otro ángulo, se aprecia inconcebible supeditar la continuación del trámite de un proceso universal y colectivo como lo es concurso preventivo al resultado de un incidente de revisión cuyo impulso se encuentra a cargo de la propia concursada (que persigue la satisfacción de sus propios intereses privados), pues ello podría conducir a dejar al concurso en un estado de indefinición *sine die* incompatible con la naturaleza del instituto, lo cual es inadmisibles (conf. causa SI-27799-2017 r.i. 634/2019 de esta Sala III).

TEXTO COMPLETO:

San Isidro, 17 de Junio de 2020

AUTOS Y VISTOS:

I. La resolución apelada.

La resolución del día 29/04/2020 rechazó el pedido de suspensión del trámite del presente concurso preventivo formulado por la sociedad concursada en fecha 7/02/2020.

Para así resolver, el *a quo* tuvo en cuenta que: (i) la suspensión requerida no se encuentra prevista en el ordenamiento concursal, en el cual los plazos son perentorios por las características inherentes a esta clase de procesos, donde prima la celeridad del trámite; (ii) el procedimiento para la obtención de las mayorías está regulado por el art. 45 y cc. de la LCQ, siendo que el artículo 36 de dicha norma dispone que lo decidido en la resolución judicial sobre las solicitudes de verificación de crédito tempestivas es definitivo a los fines del cómputo en la evaluación de mayorías y base del acuerdo; y (iii) de la compulsas del incidente de revisión promovido por el concursado contra la AFIP (expte. 32.167) surge que desde el 22/11/2019 hasta el 9/03/2020 (fecha posterior al pedido de suspensión del concurso) no se produjo ninguna actividad útil en ese proceso.

II. El recurso.

Apeló el apoderado de la concursada el día 4/05/2020, recurso que fue concedido en fecha 5/05/2020.

El memorial fue presentado el día 8/05/2020 y contestado por la representante de la AFIP en fecha 15/05/2020.

III. Los agravios.

El apelante se queja por el rechazo de la suspensión del proceso que requirió a título de medida cautelar.

Afirma, en primer lugar, que el juez no fundamentó adecuadamente la decisión -tachándola así de arbitraria-, toda vez que, según dice, no consideró los argumentos expuestos por su parte al formular la solicitud desestimada, a los cuales remite.

Critica que se hubiera considerado la falta de actividad en el incidente de revisión para rechazar su pedido, cuando se trata de cuestiones distintas e independientes, siendo que el ordenamiento prevé expresamente una sanción determinada para la inactividad procesal, que opera a los tres meses, lapso que no transcurrió en el mencionado incidente.

Desde otro lado, sostiene que el juez debió ponderar la situación económica actual derivada del aislamiento social obligatorio decretado por el Poder Ejecutivo Nacional -lo cual sucedió en forma sobreviniente a su pedido de suspensión-. Aduce que su mandante, quien no presta servicios esenciales, se vio sumamente perjudicada por la paralización de la actividad económica, lo que a su entender justificaría aún más la necesidad de suspender el concurso hasta que recaiga sentencia definitiva en el incidente de revisión ya aludido. Agrega que las restricciones vigentes impiden el desenvolvimiento normal de las negociaciones y la obtención de las mayorías necesarias, como así también la certificación notarial de las firmas de los acreedores, y que la Administración Federal de Ingresos Públicos

(AFIP) decretó una “feria fiscal extraordinaria” que le impide efectuar la presentación que se requiere según la Resolución General 3587/2014 para lograr la conformidad del ente recaudador (“multinota”).

IV. La solución.

Durante el transcurso del período de exclusividad, la deudora solicitó una “medida cautelar a los efectos de suspender el proceso concursal” hasta tanto recaiga pronunciamiento en el incidente de revisión promovido por su parte contra el crédito insinuado por la AFIP que fue declarado admisible en la oportunidad del art. 36 de la LCQ (expte. SI-32167-2019). Fundó su pedido en el impacto que podría tener el resultado de tal incidente (en el cual persigue el rechazo total del crédito insinuado por el fisco) en el devenir del concurso en función de la etapa en la que este se encuentra, toda vez que el crédito allí cuestionado representa el 98,46% del pasivo quirografario y el 99,62% del pasivo con privilegio general verificados en autos (ver presentación del día 7/02/2020). Destacó, en tal sentido, que no hay posibilidad de negociación con la AFIP, sino que la única forma de obtener su conformidad es adherir a sus planes de pago, todo lo cual repercutiría negativamente en sus opciones de negociación con los restantes acreedores. Explicó que podría sufrir perjuicios si se adhiriera a un plan de pago y luego se admitiera el incidente de revisión iniciado.

El pedido fue sustanciado con el síndico (v. proveído del 11/07/2020), quien dio su conformidad con lo requerido (escrito del 16/02/2020).

De su lado, la apoderada de la AFIP manifestó espontáneamente su oposición al pedido formulado por el concursado, argumentando que lo requerido no se encuentra previsto en el ordenamiento.

En tales condiciones se dictó la resolución que viene apelada ante esta Alzada.

Preliminarmente, debe destacarse que si bien el concursado planteó su solicitud como una “medida cautelar”, lo cierto es que en rigor se trata de un pedido de suspensión del trámite del presente proceso sobre concurso preventivo.

En este sentido, cabe señalar que así lo consideró el *a quo* en la resolución apelada y que ello no fue objeto de cuestionamiento concreto por parte del recurrente (arts. 260 y 266 CPCC), quien a pesar de referirse nuevamente a su solicitud como una medida cautelar, no objetó puntualmente el encuadre jurídico procesal dado por el magistrado de grado a la cuestión, el cual por cierto se ajusta a la naturaleza de lo requerido (arg. art. 163 inc. 6° CPCC).

Bajo esta óptica corresponde abordar el recurso interpuesto.

La normativa concursal se asienta en principios de orden público que intentan proteger los derechos del conjunto de los afectados por la situación particular de cesación de pagos en que incurre el deudor, y a cuyo fin ordena el ejercicio de las pretensiones contra el mismo y su satisfacción, mediante un procedimiento obligatorio para todos los acreedores, de carácter colectivo y universal (conf. Cámara, Héctor, "El Concurso Preventivo y la Quiebra", T° I, p. 232 y ss.; Lorente, Javier Armando, "Ley de Concursos y Quiebras. Comentada y Anotada.", T° I, p. 82 y ss.; CSJN, 15/04/2004, in re "Florio y Compañía I.C.S.A. s. Concurso Preventivo s. inc. de Verificación de

Crédito por Niz, Adolfo Ramón", T° 327, F° 1002; CNCom. Sala A, 21/11/2019, "Gandoffo Bartolomé s/ concurso preventivo").

La vigencia de los principios apuntados justifica la aplicación exclusiva de las reglas procesales contenidas en el régimen de la ley concursal, en tanto es el sistema especialmente previsto por el legislador para tratar el fenómeno de la cesación de pagos, el cual trasciende los intereses particulares del deudor y sus acreedores. Solo en caso de que una cuestión no pueda solucionarse dentro del ordenamiento concursal, ha de acudir a las leyes procesales locales, en la medida de su compatibilidad con la rapidez y economía del trámite concursal (arts. 273 y 278 LCQ; conf. Rouillon, Adolfo, "Régimen de Concursos y Quiebras", 16° ed., Astrea, Buenos Aires, 2013, p. 397).

Es que en los juicios concursales existen, más allá de los intereses privados (tanto los del deudor como los de sus acreedores), otros intereses (públicos, generales, o sociales) que fundan su existencia en normas procesales y sustanciales imperativas -indisponibles para los interesados- (CNCom. Sala D, 28/09/2017, "*Trenes de Buenos Aires S.A. s/quiebra c/De Vido, Julio Miguel s/ordinario s/incidente de recusación con causa*"). Es por ello que esta clase de procesos tiene matices fuertemente inquisitivos, apareciendo disminuido el poder de disposición de los diversos sujetos intervinientes y, paralelamente, acrecentados los poderes del juez (arg. arts. 273 y 274 LCQ; Rouillon, Adolfo "Régimen de Concursos y Quiebras", 16° ed., Astrea, Buenos Aires, 2013, p. 398), quien tiene la responsabilidad de velar por el estricto cumplimiento de los plazos de la ley, siendo que la prolongación injustificada del trámite puede ser considerada causal de mal desempeño (art. 273 inc. 9° LCQ).

Sobre las premisas sentadas, cabe resaltar que, en la especie, contrariamente a lo manifestado en el memorial, el juez fundó su decisión, esencialmente, en la aplicación de las normas procesales de la LCQ, que no prevén la posibilidad de establecer una suspensión del trámite como la pretendida.

Ciertamente, la regulación del concurso preventivo pone especial énfasis en la vigencia y aplicación de los diversos plazos procesales en las sucesivas etapas de su trámite, en la celeridad del procedimiento y en el deber del juez de velar por el cumplimiento de la normativa especial, que es de orden público (arts. 14, 32, 34, 35, 36, 39, 40, 41, 42, 43, 45, 46, 273 inc. 9°, 274 y cc. LCQ).

En ese contexto, el pedido de suspensión del proceso formulado por el concursado durante el período de exclusividad no sólo carece de todo sustento normativo en el marco de un procedimiento legalmente estructurado e indisponible para las partes (art. 45 y cc. LCQ) -tal como expresamente lo indicó el juez de grado-, lo cual justifica su rechazo en virtud de lo expuesto *supra*; sino que además su admisión implicaría, por un lado, desconocer el contenido y la finalidad del artículo 36 de la LCQ, y por otro, conspirar contra la celeridad y economía que caracteriza a esta clase de procesos, en desmedro de los intereses públicos y privados que justifican brindar soluciones satisfactorias en tiempos razonables al fenómeno de la insolvencia.

En efecto, respecto al artículo 36 de la LCQ, cuadra poner de relieve que allí se dispone claramente que la resolución judicial que se expide sobre las insinuaciones tempestivas de los acreedores es *definitiva a los fines del cómputo en la evaluación de mayorías y base del acuerdo*. Esta previsión apunta a la cristalización del pasivo del deudor a efectos de fijar un marco estable e invariable en el cual se realizarán las negociaciones, de manera que sea posible conocer precisamente qué conformidades se requieren para arribar al acuerdo.

Como puede verse, la situación que se presenta en autos en relación a la AFIP -crédito declarado admisible y en estado de revisión (arts. 36 y 37 LCQ)- fue expresamente prevista por el legislador, disponiéndose que los acreedores que han quedado admitidos en la resolución del artículo 36 de la LCQ en el pasivo concursal, ya sea definitiva o provisoriamente, son los que van a participar en la conformación del acuerdo (conf. Graziabile, Darío J. y Richard, Efraín H. "Efecto de la sentencia de verificación en relación a la conformación del acuerdo" publicado en "Verificación Concursal de Créditos", AAVV, Ed. Erreius, Buenos Aires, junio 2015, p. 162/185), independientemente de la suerte que pueda correr ulteriormente su crédito en el marco del incidente de revisión del artículo 37 LCQ, el cual carece, por vía de principio, de toda incidencia sobre el cómputo de los mayorías.

En este contexto, no debe perderse de vista que el concurso preventivo es un proceso de naturaleza estrictamente voluntaria, al cual el deudor se somete procurando una salida de su estado cesación de pagos mediante la reestructuración de su pasivo, conociendo de antemano el procedimiento legal que lo rige (art. 8 CCyC) y que expresamente contempla que los acreedores cuyos créditos fueran declarados verificados o admisibles en la oportunidad del artículo 36 de la LCQ son los únicos que participarán en el acuerdo, con total prescindencia de la cuantía de sus créditos y de su representación sobre el total del pasivo.

Además, la admisión en el pasivo de un crédito fiscal resulta una contingencia harto frecuente en los procesos concursales que en modo alguno puede sustentar un apartamiento de la aplicación de las normas que los rigen (conf. causa SI-27799-2017 r.i. 634/2019 de esta Sala III), aun cuando el crédito de que se trate se encuentre cuestionado mediante el incidente de revisión respectivo.

En consecuencia, resulta evidente que la empresa deudora debió haber previsto la posibilidad de tener que afrontar una negociación con el organismo recaudador, a la par de la que le corresponda con los restantes acreedores, sobre todo cuando la propia concursada denunció al requerir la apertura del concurso una deuda con la AFIP que ascendía a la suma de \$9.385.254,50 (ver Anexo II de la documental presentada en el escrito de fecha 8/02/2019 a las 13:51:31 hs.), cifra que si bien resulta menor a la admitida en la resolución del artículo 36 de la LCQ, igualmente representaba la mayor parte del pasivo denunciado.

Por lo tanto, no cabe sino concluir que las subjetivas razones de conveniencia para las negociaciones que invoca la concursada en sustento de su pedido resultan inatendibles para suspender el curso ordinario de un proceso en el que existen intereses generales en juego, máxime si se repara

en que el ente recaudador se encuentra categorizado separadamente del resto de los acreedores -v. resolución del 1/10/2019- (arts. 36, 42 y 45 LCQ).

Desde otro ángulo, se aprecia inconcebible supeditar la continuación del trámite de un proceso universal y colectivo como lo es concurso preventivo al resultado de un incidente de revisión cuyo impulso se encuentra a cargo de la propia concursada (que persigue la satisfacción de sus propios intereses privados), pues ello podría conducir a dejar al concurso en un estado de indefinición *sine die* incompatible con la naturaleza del instituto, lo cual es inadmisibile (conf. causa SI-27799-2017 r.i. 634/2019 de esta Sala III).

Y si bien es cierto que en el marco del incidente de revisión no transcurrió el plazo de inactividad requerido para decretarse la caducidad de la instancia, el solo hecho de que desde el día 22/11/2019 hasta el 9/03/2020 no se hubiera producido ninguna actividad útil en dicho proceso constituye un factor que da cuenta de la inviabilidad de sujetar indefinidamente la suerte del concurso al resultado de un incidente cuyo impulso se encuentra a cargo de la deudora/incidentista.

Como se apuntó anteriormente, ello iría en contra de los principios de economía y celeridad que operan en el concurso preventivo, e implicaría un inadmisibile perjuicio para los acreedores y el comercio en general.

En cuanto al precedente de la Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial citado en el memorial ("*Aradhana S. A. s/ Concurso Preventivo s/ Incidente de nulidad promovido por Viña Fundación de Mendoza S.A.*", del 9/09/2014), corresponde destacar que su doctrina no es trasladable al caso bajo estudio, por cuanto allí se trató de una medida cautelar requerida en el marco de una acción autónoma de cosa juzgada írrita iniciada por un acreedor cuyo crédito fue declarado inadmisibile contra la resolución dictada en los términos del artículo 36 de la LCQ, hipótesis claramente distinta a la de autos.

Finalmente, en relación a la situación producida por la emergencia sanitaria que es de público conocimiento, es dable destacar que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires dispuso la suspensión de los términos procesales desde el día 16 de marzo del corriente (Res. 386/20 y cc. SCBA), la cual perduró para la realización de presentación y actos compatibles con las restricciones vigentes hasta el día 5 de mayo inclusive (art. 4 Res. 480/20). Es decir que ese lapso no es computado a los fines de determinar la vigencia del período de exclusividad (art. 273 inc. 2° LCQ).

Así entonces, si bien las razones invocadas en el memorial relativas a la imposibilidad de realizar la presentación ante la AFIP y de obtener las firmas certificadas de los acreedores podrían dar lugar a una eventual prórroga del período de exclusividad si la deudora lo requiriera en la instancia de origen (arg. art. 43 LCQ), lo jurídicamente relevante para resolver el planteo bajo estudio es que, de conformidad con lo expuesto anteriormente, las circunstancias económicas y fácticas denunciadas no resultan hábiles para justificar una petición manifiestamente improcedente, como lo es la indefinida suspensión del concurso en los términos pretendidos por la recurrente -ligada

a la suerte de un incidente de revisión cuyo impulso está a cargo de la propia deudora- (arg. arts. 36, 43 y cc. LCQ; arts. 17 y 18 CN).

Por todo lo expuesto, se rechaza el recurso interpuesto y se confirma la resolución apelada, con costas de Alzada a la concursada vencida (arts. 68 y 69 CPCC).

V. El presente es suscripto en forma telemática (art. 1 Res. 386/20, art. 1 ap. B1.1. Res. 10/20 SPL, art. 7 Res. 14/20 SPL, art. 2 Res. 18/20 SPL, art. 1 Res. 21/20 SPL, Res. 480/20, todas ellas de la SCBA).

VI. Regístrese y devuélvase al juzgado de origen únicamente de manera electrónica, atento lo dispuesto por las Res. 386/2, 480/20, 25/20 y cc., y al art. 11 del Ac. 3975/20 de la SCBA.