



# INSTITUTOS 2019

## DERECHO CONCURSAL

### **El acreedor involuntario con privilegio especial**

*Por Carlos Enrique Ribera*

El reciente fallo “Institutos Médicos Antártida s/ quiebra s/ inc. de verificación (R.A.F. y L.R.H. de F.” (26/3/2019) de la Corte de Justicia de la Nación, decidido por mayoría de sus integrantes, nos permite inaugurar esta página del Instituto de Derecho Concursal, haciéndoles llegar los sólidos fundamentos que se tuvieron en cuenta para reconocer a un “acreedor involuntario” en una quiebra su condición de privilegiado especial.

Si bien el tema no es nuevo, porque hay antecedentes en la jurisprudencia que ha reconocido privilegios o el pronto pago a dichos acreedores también con fundamentos constitucionales y en particular a derechos humanos como la vida, la salud, etc.

Sabido es que en materia de privilegios el carácter de interpretación es restrictivo y que su origen es exclusivamente legal (art. 2574 CCyC), pero ello no ha sido impedimento para que los tribunales los reconozcan.

Debe tenerse en cuenta que la causa del crédito de los acreedores involuntarios es extracontractual, tal como ocurrió en el caso que resuelve la Corte Federal, en el cual el crédito proviene de una indemnización por mala praxis médica ocurrida durante el nacimiento del causante en el año 1990, lo que provocó una parálisis cerebral con 100% de incapacidad irreversible, con lesiones cerebrales gravísimas, parálisis en los cuatro miembros y un retraso en el crecimiento.

El fallo tuvo en cuenta los derechos humanos a la vida, salud e integridad física de raigambre constitucional (arts. 14 y 75, inc. 22 de la Const. Nac.) y en Tratados Internacionales que gozan de jerarquía constitucional (Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU de 1948, arts. 3 y 8; Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 4, inc. a, 5 inc. 1 y 26 y Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12, inc. 1° y 2° ap. D).

El primer antecedente jurisprudencial que tenemos noticias sobre acreedores involuntarios, es un fallo de la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial departamental, “González, Feliciano c/ Microómnibus General San Martín s/ incte. verificación tardía” del 18/5/2004, que con un elaborado voto de la Dra. Graciela Medina, admitió el pronto pago de un crédito cuyo origen era una indemnización por daño físico y moral sufrido con motivo de un accidente ocurrido en junio de 1992, cuando la acreedora viajaba en un colectivo de una empresa de transportes que posteriormente se concursó y celebró un acuerdo homologado que consistía en el pago del 40% de los créditos quirografarios en 18 cuotas anuales.

Cabe agregar que la acreedora formuló el planteo una vez que el acuerdo había sido homologado, pues la sentencia de daños y perjuicios había sido dictada con posterioridad, luego de 11 años que demora para obtener sentencia firme. En primera instancia se hizo lugar al reclamo fundado en normas constitucionales, ordenando que el

crédito fuera pagado con la quita homologada pero sin tener que someterse a la espera del acuerdo de 18 años y la sentencia fue confirmada.

Interpuesto recurso extraordinario por inaplicabilidad de ley, la Suprema Corte bonaerense lo rechazó, con fundamento en la aplicación de los principios constitucionales nacionales y de los tratados aplicables, llegando a la conclusión, que no había razón alguna para que determinada ley [LCQ] soslayara el orden jerárquico constitucional.<sup>1</sup>

El caso despertó el interés de la doctrina, para lo cual a estos acreedores se los bautizó con el nombre de “involuntarios”<sup>2</sup>, e incluso hubo un proyecto de reforma de la Ley de Concursos para incluir estos créditos entre los gastos de “conservación y justicia” (art. 240).<sup>3</sup>

Otros antecedentes siguieron el camino emprendido por la jurisprudencia sanisidrense (casos: “Persini”<sup>4</sup>, “Obra Social Bancaria Argentina”<sup>5</sup>, “Obra Social del Personal Gráfico”<sup>6</sup>, entre otros).

No puedo dejar de mencionar que la CSJN en un antecedente muy similar fallado hace pocos meses, “Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia” (6/11/2018), por mayoría hizo lugar al recurso extraordinario interpuesto y se confirmó la sentencia que había revocado la sentencia de primera instancia que había declarado la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales y verificado a favor del acreedor un crédito con privilegio especial prioritario de cualquier otro privilegio, por lo cual asignando a dicho crédito por indemnización por mala praxis médica el carácter de quirografario y dejó sin efecto el pronto pago. La decisión fue adoptada por los Dres. Rosenkrantz, Highton de Nolasco y Lorenzetti, votando en disidencia los Dres. Rosatti y Maqueda.

Pero en el fallo “Institutos Médicos Antártida” que brevemente anotamos, el Dr. Rosenkrantz se excusó y en su reemplazo intervino como conjuez la Dra. Graciela Medina, quien tiene una posición asumida desde el mencionado caso “González, Feliciano” a favor de reconocer el derecho al pronto pago de esta clase de acreedores vulnerables, ampliando los fundamentos de su decisión al decir que debían aplicarse las

---

<sup>1</sup> SCBA, Ac. 92.938, "González, Feliciano contra Microómnibus General San Martín S.A.C. Incidente de verificación tardía", 5/4/2006. Con nota crítica de GRAZIABILE, Darío J., *¿Inconstitucionalidad del acuerdo homologado?*, LLBA 9-2004.

<sup>2</sup> TRUFFAT, Daniel E., *La cuestión apremiante de los “acreedores involuntarios” en los concursos*, E.D., 232-921 (2009); BARREIRO, Marcelo G. y TRUFFAT, Edgardo Daniel, *Los acreedores involuntarios: Una cuestión que ronda las puertas del debate concursal*, L.L. 2008-A, 714; GURFINKEL-UZANDIZAGA, *Los acreedores involuntarios en el derecho concursal*, <http://www.gurfinkelusandizaga.com.ar/interes.php>.

<sup>3</sup> DASSO, Ariel A., *El acreedor involuntario: el último desafío al Derecho Concursal*, conferencia dictada en el VII Congreso Argentino de Derecho Concursal y V Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia, Mendoza, año 2009; VAISER, Lidia. *Un fallo tan querible como acertado*. Revista de Derecho Concursal, Ed. Zeus, T. III, p. 231 y ss.. En contra: TRUFFAT, E. Daniel. *Reflexiones sobre abuso y discriminación en la propuesta de acuerdo –con motivo de un fallo tan querible como erróneo*. Suplemento de Concursos y Quiebras, LL, 2/11/2004; DE FRANCESCO, Geronimo M. y VILLOLDO, J. Marcelo, ponencia presentada en las IX Jornadas Rioplatenses de Derecho, 20, 21 y 22 de octubre de 2005, San Isidro: “El juez concursal no detenta facultades para crear excepciones al principio de igualdad de los acreedores”, en especial referencia al caso “González Feliciano c/Microómnibus General San Martín S.A.”.

<sup>4</sup> SCBA, “Persini, Ada Susana. Incidente de revisión en autos Racing Club. Concurso preventivo”, 17/6/2009, causa C. 98.731.

<sup>5</sup> CNCom, sala D, “Obra Social Bancaria Argentina s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación y pronto pago promovido por Ramírez, Celia y otro”, 1/10/2013, con nota de Francisco Junyent Bas y Sofía Giménez, LLOnline: AR/DOC/4231/2014, comentado por Edgar Baracat en DSyC Errepar n° 318, p. 537.

<sup>6</sup> CNCom, sala B, “Obra Social del Personal Gráfico s/ concurso preventivo s/ incidente art. 280 LCQ Instituto Armonía de Educación Especial de Adriana M. Urrerepon y otros”, 28/12/2015, SAIJ, ficha Nro.: 000069479.

disposiciones previstas en instrumentos internacional referidos a los derechos de los niños y de las personas con discapacidad, siguiendo la misma lógica que el Tribunal había adoptado con relación al crédito de un trabajador en el caso “Pinturas y Revestimientos aplicados SA”), por ser de rango superior a la ley de Concursos y Quiebras.

Resaltó que el derecho a la salud integra el derecho a la vida, que debe ser garantizado mediante la realización de acciones positivas para tutelar situaciones de vulnerabilidad como la del caso que tocaba decidir por lo que era necesario ofrecer una satisfactoria protección jurídica al incidentista “que sea respetuosa de la dignidad que es inherente al ser humano y que no signifique una demora que desnaturalice y torne ilusoria la protección -todavía útil- del derecho dañado”.

También citó antecedentes del Tribunal en los que ha dicho que el Estado en su ordenamiento jurídico debe regular “las relaciones entre particulares y, por ende, el derecho privado, de manera que deben también velar para que en esas relaciones se respeten los derechos humanos, ya que de lo contrario el Estado resultaría responsable de la violación de los derechos, y en un grado tanto más grave en la medida en que ese incumplimiento viola normas “perentorias” del Derecho Internacional de los Derechos Humanos”. Por ello, la jueza llega a la conclusión que las normas concursales referidas a los privilegios “no dan una respuesta adecuada, definitiva y acorde con la particular situación descrita al no prever privilegio o preferencia de pago alguno que ampare y garantice el goce de los derechos constitucionales de este acreedor involuntario, menor de edad y discapacitado en extremo, lo cual lo torna doblemente vulnerable”, por lo que debía declararse inconstitucional el régimen de los privilegios, ello sin desconocer el carácter restrictivo aplicable al instituto, pero que en el caso tenía prioridad poner atención en la tutela de los intereses superiores de la comunidad en general.

Por ello, es de esperar que este pronunciamiento sea mantenido como doctrina del cimitero Tribunal.

Los derechos humanos fundamentales como la vida, la salud, la integridad física, y los derechos reconocidos en todo el Bloque de Constitucionalidad, como el de los niños, adolescentes, personas mayores, discapacitados y el derecho al trabajo, de rango constitucional, atento su jerarquía superior a las leyes, deben ser tenidos en cuenta al momento de decidir cada caso en particular, tal como se ha hecho en el fallo “Antártida” que reconoce la “constitucionalización del derecho concursal”,

Por último, no puedo dejar de mencionar que la solución al caso llega luego de 28 años que la víctima soporta su incapacidad total, que se ha ido deteriorando aún más su salud, y han pasado 20 años desde que el crédito fuera reconocido por la sentencia de primera instancia, cual pone de manifiesto la ineficiencia del sistema, lo que debería ser motivo de reflexión acerca de la necesidad de adoptar reformas que eviten esta clase de injusticias.

En consecuencia, cierro con las palabras de la Dra. Medina cuando dice que “Para finalizar, no puedo dejar de expresar el profundo dolor que siento como mujer de derecho y magistrada, al ver que este joven, ha transitado toda su niñez, su adolescencia y parte de su vida adulta, esperando una respuesta judicial definitiva que no llega, mientras su salud se deteriora. Tengo claro que la intervención de este Tribunal, no ha sido más que otro escalón en un larguísimo proceso, pero eso no hace que me sienta menos mal. Todos los operadores judiciales deberíamos sentarnos unos momentos a reflexionar sobre este tipo de situaciones y replantearnos el rol de cada uno, para evitar que se repitan. Ojalá este pronunciamiento lleve un poco de paz a la víctima y a sus familiares, y contribuya a que pueda obtener la mejor calidad de vida posible por el resto de su existencia.”