

“Facultades ordenatorias del juez concursal ante la emergencia COVID 19. Límites legales.”

por Alfredo Alesio Eguiazu¹

Palabras Clave: Procesos concursales. COVID-19. Facultades ordenatorias.

Key Words: Banckruptcy procedures. COVID-19. Judge attributions.

Sumario. La aparición de restricciones ambulatorias, medidas sanitarias preventivas y aislamiento social en razón de la emergencia dispuesta con motivo del COVID-19 ,ha implicado un cambio en las prácticas forenses y repercutido, como en todos los procesos, también en los concursales, debiendo el juez arbitrar los medios necesarios, según el caso, para adecuarlo a las nuevas imposiciones, sin que ello signifique modificar la normativa, sino en el marco de sus prerrogativas ordenatorias.

Summary. The new restrictions about COVID-19 emergency, improving sanitary prevention and social distance, have improved forensic changes, and also in bankruptcy procedures. The judges had to use the necessary instruments to adapt them according to law, not changing it but in use of his order prerogatives.

Introducción:

La presencia del COVID-19 además de provocar la pandemia mundial², provocó un cambio fundamental en nuestra forma de vida como la

¹ Profesor Pro titular por designación de la Universidad Católica Argentina Sede Paraná (Derecho Bancario; Concursos y Quiebras, Títulos Valores) Magister en Asesoramiento Jurídico de Empresas (Universidad Austral) Juez titular de Primera Instancia en lo Civil y Comercial con competencia Laboral con asiento en la ciudad de Villaguay, Entre Ríos.

² El director general de la Organización Mundial de la Salud (OMS), **Tedros Adhanom Ghebreyesus**, declaró el 11/3/2020 el coronavirus COVID 19 pasa de ser una **epidemia a una pandemia**. <https://www.who.int/es/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020>

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

conocíamos hasta ahora, alterando nuestros hábitos sociales, culturales, de profilaxis y hasta nuestro aspecto al incluirse una nueva prenda de vestir, el tapabocas.

Como todos sabemos, afectó la macro y micro economía mundial, golpeando nuestras empresas, económica y financieramente, aniquilando la cadenas de pagos, alterando el normal pago de salarios e imposiciones fiscales y su consecuente repercusión como causa directa del estado de insolvencia de los actores económicos, escapando del presente análisis la economía informal y su impacto.

Este nuevo hecho social marcará sin dudas un hito en la historia de la humanidad, no sólo como pandemia sanitaria sino por sus repercusiones, su conexidad con la globalización económica y comunicacional que los sociólogos e historiadores podrían catalogar como el comienzo de una nueva era histórica.

La economía argentina, a fuerza de nuestra identidad y ciclos históricos económicos pendulares, hemos sufrido crisis a las que hemos adecuado nuestro ADN superador, por espíritu de lucha o por estoica adaptación.

Ya la ley 4.156 del año 1902, fue dictada tras la crisis del año 1890. Contaba GARCIA MARTINEZ que “La mayoría de los deudores se veían obligados a suspender sus pagos y concertar arreglos con sus acreedores, y cuando éstos eran excesivamente exigentes, no les quedaba a aquellos otro remedio legal que presentarse al juez solicitando su propia quiebra”. ... “Se recurría a la moratoria pues la jurisprudencia consideraba que la crisis del año 1890 y su liquidación debían considerarse hechos de fuerza mayor; para concederla el comerciante debía acreditar que su activo era superior al pasivo y que con la moratoria podría cumplir sus obligaciones, pues liquidando sus bienes sin apuros de ninguna clase pagaría a todos sus acreedores, evitando así la quiebra, que a nadie beneficiaba”³

Recordemos que por entonces el comerciante sólo podía acceder al concordato tras el pedido de quiebra, mediando prisión del deudor hasta el

³ GARCIA MARTINEZ, Francisco, “El Concordato y La Quiebra”, Ediciones Depalma, Vol 1 4ta Ed. 1967 Tomo 1 Pp 132/133

dictamen del síndico, y que recién suprimida la prisión por deudas en nuestro país el 26 de junio de 1872 mediante la ley 514.

El impacto en los procesos judiciales.

De igual manera que se afecta la economía, el fenómeno ha repercutido en los procedimientos judiciales, arraigados todavía a la modalidad papel, con los sabidos problemas de almacenamiento y costos, sumados a la circulación de papeles que pueden resultar ser un vector de transmisión del virus.

Las restricciones impuestas por el Decreto de Necesidad y Urgencia Presidencial N° 260/2020 y sus sucesivas prórrogas, definió medidas preventivas de circulación de personas y sanitarias tendientes a evitar el contagio, en la medida del magro conocimiento científico que se tenía del COVID-19 tomando la experiencia europea como referencia preventiva.

Estas limitaciones además de las restricciones ambulatorias, implicaron recomendaciones y protocolos, en algunos casos regulando la restricción de manipuleo de elementos que podrían resultar vectores de distribución virósica, medidas de sanidad domésticas y en los ámbitos de trabajo, incorporando el uso de tapabocas, el distanciamiento social, uso de alcohol y lavandina en la higiene de elementos de uso compartido, cuarentenas personales preventivas y limitación de los servicios públicos no esenciales a su mínima expresión, en tanto se asegurasen los servicios esenciales y limitación en la medida de lo posible del uso de papel en la administración pública y también en el ámbito tribunalicio.

En el servicio de justicia, en las diversas jurisdicciones, se vio limitada la actividad a los procesos esenciales, guardando en algunas las características de una feria judicial y en otras bajo la modalidad de receso extraordinario sanitario.

La emergencia devino en una suspensión de plazos procesales que paulatinamente y de acuerdo a la evolución de la crisis fueron siendo rehabilitados de acuerdo a las realidades de cada región y hasta llegar a la vuelta plena de los plazos procesales.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

Cada una ha ido dictaminando y reglamentando modalidades de trabajo consonantes con la emergencia y en el marco de la prevención.

Más allá de la normativa de emergencia que resulte sancionada por el Congreso Nacional, producto de una decisión de política legislativa protectoria y preventiva según el caso, la misma repercutirá en un manantial de procesos de cobro compulsivo y la eventual presentación o continuación de los procedimientos de crisis.

Se prevé (o adivina) una catarata de promoción de acciones tendientes a obtener cobros frente al corte de la cadena de pagos.

En este sentido, resulta previsible avizorar una emergente situación de insolvencia generalizada no solo en el ámbito empresario sino también en el consumidor.

Este presupuesto, salvo la aparición de alguna normativa de crisis suspensiva, derivará en la multiplicidad de presentaciones concursales, resintiendo no solo el servicio de justicia sino también la macroeconomía.⁴

Resulta difícil afrontar desde lo económico esta situación y mucho más copiar las soluciones provistas por las economías del hemisferio norte, por las disímiles características de cada economía nacional, siendo los subsidios programados por aquellos países varias veces mayores a nuestro PBI. Pero esa visión no me corresponde, más que a modo de comentario de perspectiva.

Las provincias, Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la Nación han ido avanzando en la implementación de tecnologías hacia la desmaterialización de los procesos judiciales, obligando en definitiva a una apresurada digitalización total, solucionando el problema del espacio físico de los expedientes, eliminación del posible vector material y contagio, derivando en consiguientes problemas técnicos informáticos que arribarán, munidos de las limitaciones comunicacionales como tantos otros desafíos sobrevinientes nacionales, en

⁴ Con la crisis del 2001. la aparición de normas de emergencia modificaron la LCQ, disponiendo medidas coercitivas en la eventualidad y otras modificaciones que sobrepasaron la crisis pero que deberán ser objeto de otras notas. Véase la ley 25.563 (art. 22, Adla, 2002-B-1602) que declaró la emergencia productiva y crediticia originada en la situación de crisis por la que atravesó el país, hasta el 10 de diciembre de 2003.

forma oblicua a una solución ecológica en razón de la disminución y hasta supresión del soporte papel.

Como reza el adagio popular “se hace el pan con la harina que se tiene” (o algo así) es que en tanto no sean dictadas normas de emergencia, en los procesos concursales existen previsiones suficientes para adecuar el proceso dentro de este marco, es decir sin que las directrices del magistrado impliquen alterar la letra de la ley, sino interpretarla y dictar resoluciones ordenatorias en la medida de sus atribuciones.

La ley 24.522. Naturaleza de sus normas.

La normativa concursal, por el principio de universalidad, necesita y refleja la calidad de sistema procesal en sí mismo, resultando autosuficiente, y completado en forma residual por remisiones expresas en aquello que no regula, a las normas procesales locales.

MAFFIA nos enseñaba que “Antes de la codificación, -comienzos del XIX- no existía una ramificación del derecho privado en civil y comercial, a pesar de que algunos estudiosos se ocupaban del derecho civil mientras otros atendían la materia comercial. No siempre eran juristas: celebérrimos los comentarios de Savary a la Ordenanza de Colbert de 1673, considerada el primer código de comercio del mundo. Savary no era abogado, aunque adquirió cierta familiarización con el derecho ayudando a hombres de leyes para luego dedicarse al comercio. ...; primero se consideró que nuestra disciplina formaba parte del derecho sustancial, específicamente mercantil. Desde hace unos cincuenta años prevalece la posición procesalista ... referida fundamentalmente a la doctrina italiana..., a partir de Bonelli y especialmente desde Provinciali hacia acá hasta nuestros estudiosos”⁵.

A esta altura no hay discusiones que se trata de una rama especial del derecho, que contiene tanto normas de derecho de fondo como de forma.

Comentaba CAMARA que “En verdad, la quiebra constituye una institución bifronte que mira por un lado el derecho material o sustantivo -

⁵ MAFFIA, Osvaldo J., Derecho Concursal, Edit. Victor P. de Zavalía, tomo 1, pp 12 y ss.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

supuesto de declaración de quiebra y efectos sobre los derechos de los participantes en el proceso-, y por otro, al derecho procesal. Por lo que una cosa es que el carácter procesal sea el predominante -en la institución de la quiebra-, y otra muy distinta que la quiebra no sea más que una situación de orden procesal, conocida por juicio de quiebra.⁶

Se trata de un derecho de orden público, en tanto entre sus principios encontramos el corte imperativo.

El orden público es la institución de que se vale el ordenamiento jurídico para defender y garantizar, mediante la limitación de la autonomía de la voluntad, la vigencia inexcusable de los intereses generales de la sociedad, de modo que siempre prevalezcan sobre los intereses particulares.⁷

La Constitución Nacional en su artículo 75 inc 12 le atribuía al Congreso de la Nación la redacción de la ley de bancarrotas, y como tal, potestad delegada por las Provincias al Estado Nacional, no así las normas adjetivas.

Como sostienen GARAGUSO y MORIONDO, se pueden diferenciar tres aspectos particulares del proceso, 1) Uno de ellos empírico (“la coordinación de los actos”), 2) otro funcional (“conjunto de actos que se realiza ante el órgano de jurisdicción”) y 3) un tercero teleológico (“la sentencia que resuelve la litis”). Mas allá de las divergencias que la doctrina ha apuntado sobre el proceso común y el concursal, cabe señalar que “... tanto el proceso concursal como el proceso común son “procesos en sentido estricto”⁸.

El procedimiento falencial es principalmente inquisitivo y limitadamente dispositivo.

La instancia del proceso principal resulta en cabeza del órgano jurisdiccional y no librado a la voluntad de las partes, pudiendo catalogarse como primordialmente inquisitivo o inquisitorio, sin llegar al mismo tenor que el proceso penal.

⁶ CAMARA, Héctor, “En concurso preventivo y la quiebra”, Ed. Depalma, 2da, reimp. 1982, tomo 1 pp 103

⁷ DE LA FUENTE, Horacio H., Orden público, ed. Astrea, (2003),, pág. 23

⁸ GARAGUSO, Horacio Pablo; MORIONDO, Alberto Angel “El proceso concursal: el concurso como proceso”, Editorial AD HOC, tomo 1 1999, pp 39.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

La Ley de Concursos y Quiebras es ley de orden público, no solamente porque así lo ha reconocido la jurisprudencia nacional⁹ lo cual obsta a que las partes puedan apartarse del procedimiento o dejarse de lado por acuerdo de partes, siendo ajenas a la disposición de los litigantes.

De acuerdo a las previsiones del art. 274 LCQ, el impulso del proceso se encuentra en cabeza del juez que entiende en el universal, de oficio sin instancia de interesados, debiendo dictar todas las medidas necesarias para su prosecución hasta su finalización, de conformidad a los plazos que dicta la propia ley.

En consecuencia, el juzgador no sólo puede sino que debe llevar el proceso estrictamente apegado a las disposiciones de la ley específica y sustituyendo la actitud dispositiva por la inquisitiva¹⁰, cuando ello permita arribar a la mejor solución para el interés del concurso.

No resulta pues que toda la ley sea de orden público, sino aquellas normas que tienden a garantizar su eficacia y en resguardo del interés general que protege por sobre la autonomía de la voluntad individual.

Cuando en el año 2002 se dictó la ley de emergencia 25.563, el legislador expresamente consignó en su letra el carácter de orden público en razón de la crisis financiera y económica nacional a los fines de remarcar las restricciones que imponía respecto a ejecuciones y nuevos pedidos de quiebra, suspensión y extensión de plazos en procura de mitigar los efectos mencionados¹¹.

Explica CAMARA que “Las amplísimas atribuciones del tribunal en la dirección y administración del procedimiento están plasmadas en múltiples textos” citando verbigracia normas de la ley 19951 y agrega “Como coronación, el art. 279, ordena que el juez tiene la dirección del proceso, pudiendo dictar

⁹ C.S.J.N., “Piñero, Marcelo F. c. Tomar S.A. y otros”, L.L. 1998-B-54 – D.J. 1998-11055; “Collón Curá S.A. s/quiebra s/incidente de revisión por el Banco de Hurlingham S.A.”, L.L. 2003-C-732

¹⁰ CApel.Civ.Com. y Lab. Venado Tuerto, “Banco Integrado Departamental s/quiebra”, LLLitoral 1998-2-476

¹¹ Ley 25.563 fijó: Ampliación de los plazos del período de exclusividad (art. 2), prórroga del vencimiento del plazo del período de exclusividad en los concursos en trámite (art. 8), suspensión por el término de 180 días de las ejecuciones judiciales o extrajudiciales, inclusive las de garantías reales (art. 9) suspensión de los pedidos de quiebra por el término de 180 días (art. 11).

todas las medidas de impulso de la causa y de investigación que resultan necesarias....” y que “Todas las normas tienen carácter *cogente*, siendo estructurado el proceso concursal sobre el principio de la inderogabilidad de sus disposiciones”¹².

No podemos concebir a esta rama como incluida dentro del derecho procesal, porque el Derecho Concursal, no es sólo eso, sino que es un mix de proceso y derecho de fondo.

Facultades del juez concursal.

MAFFIA comenta que “Cuando la ley de concursos habla de 'facultades' del juez, ello no puede entenderse como actos que el juez puede tanto realizar como omitir (lo cual sería la cabal definición de una facultad en el campo de la lógica deóntica). El juez debe, por ejemplo, pronunciar sentencia, y a tal punto se trata de un deber, que si lo omite hasta el Código Penal se acuerda de él. Mal podríamos, por tanto, juzgarlo una facultad.”¹³

La LCQ otorga facultades-deberes al magistrado atinentes a la marcha del proceso, de carácter ordenatorio en cuanto al matiz inquisitorio referido a su impulso y desarrollo, para de alguna manera corresponde distinguirlas de las facultades decisorias sobre la materia de fondo que hacen a la suerte del fin conservatorio o liquidatorio de la empresa.

Estas facultades ordenatorias, las dicta a fin de salvaguardar el impulso procesal.

Las facultades del juez a la luz del Código Civil y Comercial.

En este marco, la ley le permite adecuar los pasos de conformidad a la práctica forense.

¹² CAMARA Op. Cit. Pp 101.

¹³ Maffía, Osvaldo J. "Alumbrado, barrido y limpieza sobre 'facultades' y 'poderes' Publicación: El Derecho - Diario, Tomo 200, 668 Fecha: 23-01-2003 Cita Digital: ED-DCCLXIV-808

COUTURE decía que “ El proceso es el procedimiento apuntado al fin de cumplir la función jurisdiccional”¹⁴ y el mismo contiene fijados plazos que deben ser cumplidos.

En su tratado, el maestro uruguayo expresaba que “La interpretación de las leyes procesales no se agota en la operación de desentrañar el significado del texto particular que provoca la duda interpretativa. Ese texto no es, normalmente, otra cosa que la revelación de un principio de carácter general vigente a lo largo de toda la legislación procesal. Interpretar el texto es, pues, determinar la medida de vigencia del principio frente a cada caso particular. Interpretar la ley procesal es, por lo tanto, interpretar todo el derecho procesal, en su plenitud, a partir de los mandamientos o preceptos básicos de orden constitucional. Se interpreta el derecho y no la ley. ... Pero como a su vez, el derecho procesal no es un reino independiente del derecho y las leyes procesales son tan leyes como las leyes no procesales, todo acto de interpretación jurídica constituye una operación de inserción del texto interpretado en el inmenso ámbito del derecho. La obra del intérprete se caracteriza, pues, por esta unidad de visión del enorme campo al cual el texto interpretado pertenece.”¹⁵

El artículo 2° del Código Civil y Comercial de la Nación, reza “La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento”.

Dichas facultades encuentran su límite en el debido proceso adjetivo, es decir que sus atribuciones no pueden ni deben soslayar el *due process*, el legítimo derecho de defensa, so pena de incurrir en un desbalance en el sinalagma obligacional, con la salvedad de aquellas materias protegidas legislativamente (vbgr. laboral, consumeril, etc).

¹⁴ COUTURE, Eduardo J., “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, Edit. Roque DePalma, 3ra Ed. (postuma) 1958, pp 8.

¹⁵ COUTURE, Eduardo J. “Estudios De Derecho Procesal Civil” Ediar Soc Anon, Editores 1948 tomo 3 pp 63-64

Delimitación del análisis del presente.

Amplia y generosamente ha sido tratado la evolución legislativa de las facultades homologatorias del juez concursal, desde el código de comercio, pasando por la ley 4.156¹⁶, que rigió entre 1902 a 1933, su reemplazo por Ley nro. 11.719¹⁷ o “Ley Castillo” vigente hasta 1972, sustituida por la 19.551¹⁸ hasta el año 1995, en que fue dictada la hoy vigente 24.52¹⁹ con sus modificaciones²⁰, otorgando el texto actual al sentenciante, facultades expresas tanto para homologar sin conformidades o haber alcanzado las necesarias, según el art. 52 LCQ, y del mismo modo otorgando la posibilidad de desestimar la homologación no obstante la obtención de las mayorías legales en caso de una propuesta abusiva o en fraude a la ley.

Vastos análisis de doctrina han sido acompañados por emblemáticos fallos que han ido forjando criterios a seguir al momento del dictado de la sentencia declarativa o denegatoria de homologación del acuerdo preventivo desde “Arcángel Maggio”²¹ en que la Alzada hizo lugar a las impugnaciones y consideró abusiva la propuesta; en “Editorial Perfil”²² en el que la propuesta no se consideró abusiva y fue homologado el acuerdo, en “Talleres Reunidos Italo Argentino”²³, rechazándose la homologación por considerarla abusiva; “Linea Vanguard” haciendo lugar la Alzada a la impugnación con relación al acuerdo preventivo con fundamento en que se había aprobado en ejercicio abusivo de los derechos por parte del deudor desnaturalizando el concurso preventivo²⁴; en Sociedad Comercial del Plata S.A.²⁵, en que la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la confirmación de la Alzada, dejando sin efecto la homologación del acuerdo por abuso de derecho y afectación al derecho de propiedad frente a

¹⁶ ADLA 1889 -1919, 564

¹⁷ B O. 30/09/1933 - ADLA 1920 - 1940

¹⁸ B.O.: 08/05/1972 – ADLA 1972 - B

¹⁹ B.O. 09/08/1995 -ADLA, LV-D, 4381

²⁰ Ley 25563 B.O 15-02-2002; 25.589 B.O. 16-05-2002 (prorrogada por la ley 25640; 26.086 B.O. 11-04-2006; 26.684 B.O.30-06-2011; 27.170 B.O. 18-09-2015

²¹ CNCCom, sala A, 30/04/2004. Arcángel Maggio. LL 2004-D, 882 – Llonline: AR/JUR/732/2004

²² CNCCom, sala D, 19/09/2007. Editorial Perfil S.A. s/ conc. prev. IMP 2007-21, 2007 – LL 2007-F, 338 – Llonline:AR/JUR/5688/2007

²³ CNC, sala F, 24/04/2012. Talleres Reunidos Italo Argentino S. A. s/ concurso preventivo. LL 2012-C, 499 – Llonline AR/JUR/12689/2012

²⁴ CNCCom., Sala C, “Línea Vanguard S.A s/ concurso preventivo”. MJ-JU-E-5384-AR | EDJ5384 | EDJ5384

²⁵ C.S.J.N., “Sociedad comercial del Plata S.A. s/ concurso preventivo”, L.L 2009-F, Fallo 332:2339

la falta de categorización de acreedores por el tratamiento dado a aquellos en moneda extranjera, contrariado la finalidad económica-social del instituto.

Estas notas apuntan a las directrices del juez del universal en torno a la instrumentación de los institutos concursales en la medida de sus facultades ordenatorias alejándolo de tentaciones legislativas desde su despacho.

El inicio del proceso falencial.

Decía MAFFIA '... la sentencia declarativa de quiebra da sin más inicio al procedimiento, del cual constituye el acto inicial ' (Ricci, Lezioni..., p. 125). Satta escribe: 'La sentencia es constitutiva también en otro sentido: da vida al proceso concursal ' (p.56). Pero, ¿acaso antes de pronunciar la sentencia de quiebra el juez no actúa? Sí, actúa. Pero no en un proceso de quiebra que empieza recién con su fallo.

El magistrado, pues, constituye la quiebra y gobierna las actuaciones desde el pescante. En cuanto a la índole de sus decisiones, repetimos que es imposible sintetizarlas: inicio y fin de la quiebra, reconocimiento de los créditos, conducción inquisitiva del trámite, decisiones oficiosas, tramitaciones incidentales de carácter contencioso mechados en la básica inquisitorialidad del proceso. Incluso funciones administrativas, sobre cuya importancia se discrepa, así como en orden a su incidencia respecto del rol del magistrado y del propio carácter del proceso concursal. A este último respecto, es cierto —Ferrara— que también el magistrado del ejecutivo adopta disposiciones acerca de bienes embargados, custodia, liquidación, etc., pero no puede equiparárselos con las tareas dispuestas y/o supervisadas por el juez de la quiebra sobre incautación de los bienes del fallido, la muchas veces fatigosa y extensa tarea de liquidación —suele durar más que el proceso falencial propiamente dicho—, la distribución, la recomposición que dicen algunos autores de la masa activa, la administración que en principio cumple el síndico, etc. “26

²⁶ Maffía, Osvaldo J., El Juez del concurso (III). Ni la iniciativa ni la instrucción prefalencial determinan la configuración procesal de la quiebra. El Derecho - Diario, Tomo 179, 972 Fecha: 29-10-1998 Cita Digital: ED-DCCLXV-720

Es de notar pues que la sentencia de apertura del concurso preventivo y la de quiebra, resultan ser declarativas y no constitutivas y que las mismas son las que dan inicio al proceso propiamente dicho.

Desde la petición de apertura de uno u otro procedimiento concursal, el intérprete dirige el rumbo durante la vitácora que le impone la norma, puede sortear tempestades, mas no puede perder de vista el destino ni la ruta que determina la ley.

Situaciones a considerar de acuerdo al tipo y estado del proceso concursal.

Variadas son las situaciones primigenias a considerar, el inicio de procesos y la continuidad de los ya en trámite, todo ello en el supuesto de la legislación de emergencia (si se dicta) lo permita y en las condiciones que resulten, según el caso.

Procesos de quiebra nuevos.

Pedidos de quiebra directa post COVID.

En el caso que no se dicte norma alguna de emergencia económica respecto a nuevas presentaciones o pedidos de quiebra directa necesaria a pedido de acreedor, en lo que MAFFIA llamaba juicio ejecutivísimo²⁷, o en caso de pedido por el propio deudor, procesalmente corresponderá abrir su trámite de acuerdo al art. 83 y ss LCQ y resultará de su tenor, si deviene o no en la apertura del proceso.

Deberá el magistrado evaluar en su caso si el requisito objetivo de la insolvencia tiene el carácter de estado prolongado en el tiempo, esto es si se trata de una situación sostenida en el tiempo, conforme la fecha de inicio de cesación de pagos, si es pre COVID-19 o no, y en su caso evaluar si se configura el requisito objetivo basal de nuestro sistema concursal. En caso de tratarse de una situación pre pandemia, estaríamos en presencia de una empresa

²⁷ Maffía, Osvaldo J. "¿Pedido de quiebra o juicio ejecutivísimo?", R.D.C.O. N° 18, 1985, p. 145.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

económicamente inviable y en su caso la situación de emergencia no sería otra cosa que un detonante o desencadenante final de una muerte anunciada. Como dice frecuentemente VITOLO en sus amenas alocuciones, “dejemos a las empresas quebrar en paz”.

En caso de pedido de quiebra por el propio deudor, de igual manera, no existiendo ley de emergencia que obste el mismo, se deberá dar trámite al pedido no alterándose el procedimiento y con los mismos límites y pautas a considerar por el magistrado en razón del cumplimiento de sus requisitos.

Supuestos de nuevos pedidos o supuestos de quiebra indirecta post-COVID 19

En tal caso, deviniendo la quiebra sanción por un supuesto de conversión legal de concurso preventivo en liquidativo, el mismo debería ser atendido sin diferencias con la situación anterior planteada, todo ello desde el punto de vista procesal, sin tener en cuenta la cuestión de fondo de los presupuestos y su pertinencia o no y en su caso la sanción o no de ley de emergencia que prorrogue plazos de cumplimiento de acuerdos y otras obligaciones concursales que pudieran verse impedidas por fuerza mayor, todo según el texto que resulte de la labor legislativa.

Acuerdo Preventivo Extrajudicial.

Resulta ilustrativo recordar el concepto descriptivo que MOLINA SANDOVAL comparte del Acuerdo Preventivo Extrajudicial (en adelante A.P.E.) al decir que es un “proceso concursal tendiente a superar la crisis económica y/o financiera de carácter general (y por ello, también el estado de cesación de pagos) de una determinada empresa que se desarrolla privadamente mediante un acuerdo –de naturaleza preventiva- de libre contenido (aunque con las limitaciones típicas de los actos jurídicos) entre el deudor y sus acreedores quirografarios, que se presenta a homologación judicial y que, una vez homologado (y previo procedimiento reglado) produce efectos –similares a los del concurso preventivo- respecto de todos los acreedores quirografarios de

créditos anteriores a la presentación, aun cuando no hayan participado del acuerdo”²⁸

Atento la naturaleza contractual del APE, su tramitación eminentemente extrajudicial y el necesario arribo de acuerdo con los acreedores, no se avizoran impedimentos para su tramitación y eventual homologación según el caso.

DASSO tras la reforma de la ley 25.589 distinguió entre el acuerdo extrajudicial y el acuerdo preventivo judicializado, dependiendo si fue sometido a homologación judicial o no, guardando el primero naturaleza jurídica contractual y en el segundo resulta un acuerdo de naturaleza judicial concursal.²⁹

En ambos casos, requiriendo o no el deudor la homologación judicial, su tramitación y negociación resulta ajena a los estrados judiciales y no estaría afectado por las restricciones actuales.

Tratándose del único procedimiento preventivo establecido en nuestra ley en que no es requisito el estado de insolvencia y que tampoco se debe practicar el proceso de insinuación de los acreedores de sus pretensiones frente al deudor, en caso de poder alcanzar los requerimientos legales, no existe óbice para su tramitación.

“La fase negocial del APE tiene iguales características que la fase negocial del concurso preventivo judicial. Es decir, la negociación extrajudicial del acuerdo tiene la misma estructura y la misma naturaleza en el APE y en el concurso preventivo judicial y, por tanto, no constituye una diferencia eficiente para negar el carácter concursal ideal del APE, al menos desde que se efectúa la presentación judicial”³⁰, comenta ALEGRIA.

De tal manera que, acreditados los requisitos del art. 72 LCQ, con más las conformidades de sus acreedores del art. 73 de la misma norma, el

²⁸ MOLINA SANDOVAL, Carlos A.: “Acuerdo Preventivo Extrajudicial”, Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, 2003, p. 43

²⁹ DASSO Ariel, “El APE, su naturaleza compleja. La insoslayable categorización. Legitimados, Entidades Financieras, Derecho Concursal Argentino e Iberoamericano (V congreso Argentino de Derecho Concursal – III Congreso Iberoamericano sobre la insolvencia, libro de ponencias, Ed. Ad Hoc, Tomo 1 pp 284/303

³⁰ ALEGRIA, Héctor: “Facultades del juez e interpretación de las normas sobre acuerdo preventivo extrajudicial”, *La Ley Sup. Especial APE, noviembre 2004, p.50*

cumplimiento de sus recaudos resultan menos restringidos que en un concurso preventivo, en razón que las limitaciones impuestas por el gobierno en cuanto a aislamiento y circulación y su acreditación para la homologación tendría como único límite la habilitación de plazos procesales, dependiendo del tribunal competente, en el caso que se pretenda que el acuerdo surta los efectos previstos en el art. 56 por remisión del 76 LCQ.

Concurso preventivo. Nuevo pedido post COVID.

El inicio del concurso preventivo está reservado al deudor, en tanto aquel constituye el único que conoce su empresa y es el que debe tener la intención de continuar con su giro, desbordado por su pasivo exigible en los términos del presupuesto objetivo del estado de cesación de pagos.

El inicio del concurso preventivo está regido por los artículos 1 a 11 de LCQ, debiendo el deudor acreditar en su promoción los requisitos objetivos, subjetivos y formales.

Mas en nuestro derecho, a diferencia de lo que ocurre en la ley estadounidense, en la que basta el pedido del deudor solicitante para su apertura³¹ puede que el juez no lo declare.

Resulta pues una facultad del magistrado hacer lugar o no al pedido de apertura, en tanto considere como no reunidos los requisitos legales para así disponerlo.

Con el escrito de promoción, el deudor debe acreditar su calidad de sujeto concursable, es decir el presupuesto subjetivo, su estado de insolvencia

³¹ Los jueces de quiebra no participan ni toman acción alguna para admitir o no un caso de quiebra radicado por un deudor de forma voluntaria bajo la sección 301 del código de quiebra de los EE.UU (“el código”) (US Bankruptcy Code of 1978, 11 USC 101 et seq., “The Code”). La mera radicación en la corte de quiebra de una petición de quiebra (“petition”) crea la paralización automática bajo la sección 362 del código (“automatic stay”) e inmediatamente la secretaria del tribunal expide la orden de relevo (“order of relief”) a todos los acreedores incluidos en la lista de acreedores radicada por el deudor con la petición y las planillas informativas de activos y pasivos. (Cfr. Gerardo CARLO ALTIERI Las Potestades Jurisdiccionales Del Juez Concursal. Investigacion A Cargo De Un Equipo De Miembros Del Instituto Iberoamericano De Derecho Concursal. Presentación de la situación de los tribunales de quiebra de los EEUU en Revista Informática Del Instituto Iberoamericano De Derecho Concursal Vol 15. Nro III Año 2018 Publicado: 2018-09-07 ISSN 2346-9404 pp 587. Consulta on line <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/esdeem/article/view/1685>)

o sea el requisito objetivo y además acompañar los extremos formales que le impone el art. 11 LCQ. Estos últimos le brindarán la información al tribunal a los fines de contar con suficientes elementos a los fines del inicio del procedimiento preventivo hacia la reestructuración de su pasivo por el acuerdo con sus acreedores y que significará su sobrevida post-estado de insolvencia.

Durante la vigencia de la legislación previa a la ley 19.551, la figura del concordato preventivo estaba reservada al comerciante de buena fe.

La acreditación de los requisitos formales del hoy art. 11 LCQ procuraban la acreditación de esa *bona fide* para así el magistrado tener por acreditado de manera objetiva los dichos del deudor en su promocional sobre los hechos que lo derivaron en el estado de insolvencia.

Al decir de DASSO³² "... , los requisitos que demanda cumplir el art. 11 desde lo formal, tiene que ver, fundamentalmente con la provisión de información suficiente al expediente y por ende a los acreedores, juzgado y síndico acerca de las condiciones jurídicas, financieras y patrimoniales de la empresa. Son en todos los casos, requisitos formales que se derivan de la información que normalmente se halla a disposición de los administradores de la empresa, sólo que ordenada de acuerdo a ciertas reglas".

Agrega respecto de su observancia, sin hacer referencia a tiempos como los que transitamos que "No es difícil cumplirlas y cualquier empresa medianamente ordenada consigue producirlas en un período más o menos breve, salvo situaciones excepcionales, como puede ser algún estado de fuerza mayor, como inundación o incendio, o la toma de la empresa por parte de los empleados".

En la situación que estamos atravesando es que tales documentaciones no son de fáciles de reunir, ya sea por la atención de oficinas públicas en horarios y con personal limitados y cumplimiento de restricciones de circulación o distanciamiento social.

³² DASSO, Ariel en Facultades Jurisdiccionales En La Declaracion De Apertura Del Concurso en Revista Informática Del Instituto Iberoamericano De Derecho Concursal Vol 15. Nro III Año 2018 Publicado: 2018-09-07 ISSN 2346-9404 pp 558. Consulta on line <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/esdeem/article/view/1685>

Facultades del juez en cuanto a la apreciación de cumplimiento.

No existiendo aún una ley de emergencia que restrinja la presentación en concurso preventivo, en primer lugar el deudor se verá en la dificultad de cumplimentar los requisitos previstos por el art. 11 LCQ.

De tal manera, si el deudor cumple con los requisitos objetivos, subjetivos y formales el juzgador debe declarar la apertura de su concurso preventivo.

Muchas veces en la práctica tribunalicia, la urgencia por iniciar el andamiaje concursal y lograr el ansiado efecto suspensivo de ejecuciones que la presentación implica, desvirtúa la finalidad del instituto, en tanto no obedezca a un organizado plan de reestructuración del pasivo y reorganización empresarial con eficientización de los recursos económicos, sino que muchas veces obedece al manotazo desesperado por evitar un remate tras infructuosas negociaciones con algún acreedor en procura de su ejecución individual o buscando el pedido de medidas cautelares de protección de activos intangibles como contratos en curso de ejecución, concesiones de servicios públicos, el mantenimiento de licitaciones adjudicadas o la liberación de fondos líquidos embargados por AFIP, etc.

En muchos casos la reunión de algunos de los requisitos formales del art. 11 no son alcanzados a la presentación del escrito urgido de presentación en concurso preventivo.

A esta situación frecuente, sumada al corte de la cadena de pagos por causa de la pandemia, nos encontraremos que no se podrán conseguir alguno de los mismos pero la solución colectiva debe primar sobre las formas.

La experiencia judicial ha traído diversas fórmulas frente a la omisión, resultando en diversos criterios según los tribunales revisores en pos de lograr la regularización formal que impone el texto legal y la finalidad del instituto y en definitiva impediría un acceso al saneamiento de la empresa como engranaje económico y fuente de trabajo.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

El cumplimiento de los requisitos en la Alzada mientras se expresan agravios y tramita el recurso de apelación, resulta ajustado, sobre todo considerando que el rechazo implicaría para el deudor la inhibición para una nueva presentación por un año de conformidad al art. 31 LCQ, siempre y cuando no emerja un abuso de derecho del deudor conforme las características de cada caso concreto.

Reseña VITOLLO que “La interpretación de los requisitos formales no debe tornarse de tal modo exigente que llegue a conspirar contra el sentido del concursamiento como solución a una crisis extrema y de premiosa respuesta (art. 11 de la LC)”³³.

Muchas veces previo a la apertura se requieren al deudor la acreditación de constancias o informaciones que no son requeridas por el art. 11 y que emergen de las mismas según sus constancias o que pueden ser requeridas en razón de las facultades ordenatorias, tales como oficios o informes a fin de evitar dilaciones que puedan devenir en una respuesta negativa a la apertura. Otras veces y según las jurisdicciones, inscripciones en los registros de juicios universales como previos a la promoción, dificultados por las restricciones de la pandemia que devienen contrarias a derecho.

Cumplimientos de medidas previstas por la resolución de apertura art. 14 LCQ.

Si el avezado y castigado deudor logró obtener la acreditación de los llamados requisitos formales en su promocional, ahora se encontrará con otro valladar en torno al cumplimiento de las medidas ordenadas por la resolución de apertura, aunque ahora encontrará un compañero en sus aventuras, la sindicatura.

La justicia Nacional, y en modo similar se están implementando en las jurisdicciones provinciales, medios a los fines de los diligenciamientos de oficios

³³ CCCom. De Quilmas, sala I, 8-5-2008, “Bautista, Héctor Hugo s/concurso preventivo, JUBA, citado por Vítolo Daniel Roque, en “La ley de concursos y quiebras y su interpretación en la jurisprudencia”, Rubinzal-Culzoni editores, 2012, T. I, pág. 67.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

en torno a la complementación del expediente digital y soluciones para publicaciones edictales.

Así la Corte Suprema de la Nación, dictó a través de la acordada 15/2020 la implementación a partir del a partir del día 1 de junio de 2020 y de forma progresiva, los oficios a organismos públicos o privados que se libran de manera reiterada y habitual, se tramitarán únicamente en forma digital a través del “Reglamento para el Diligenciamiento Electrónico de Oficios con Entidades Externas al Poder Judicial ”DEOX”. Sumado a esto se ha dispuesto el envío de los escritos judiciales en formato digital.

Estas modalidades no son otra cosa que reglamentaciones en el marco de facultades ordenatorias, en el caso de la CSJN en ejercicio de sus facultades de superintendencia del PJN.

De tal manera los magistrados, sin alterar el proceso, pueden disponer medidas tendientes a hacer cumplir las normas procesales en la medida que no impliquen alterar las normas procesales y en tanto no excedan sus facultades.

Procesos de quiebra en trámite.

Atento la finalidad liquidativa de los procesos en trámite, no resulta conveniente dilatar el mismo, en razón del efecto licuatorio de la inflación frente a la suspensión de cómputo de intereses post quiebra afectando aun más la situación de los acreedores concurrentes, en consecuencia corresponde continuar con el trámite de acuerdo a las pautas procesales ordinarias provinciales, salvo disposición en contra en caso de existir normativa de emergencia que así lo ordene.

De todas maneras, dilatar el proceso liquidativo en curso, devendría contra la finalidad de dicho procedimiento, y en caso de corresponder, se podría concluir por alguno de los medios provistos por la propia ley falencial, según el estado de cada proceso.

La dilación en la liquidación de los activos no resulta una expectativa cierta de mejor precio, sobre todo si los bienes registrales muchas veces ya se

encuentran garantizando hipotecas o prendas y que en definitiva los quirografarios resultan los convalidados de piedra en la distribución final.

Salvo las limitaciones tecnológicas señaladas, no habría inconvenientes en proseguir con el trámite previsto en la ley falencial (LCQ) hasta llegar a la etapa de la realización de los bienes, por los medios previstos en la norma y de acuerdo a las pautas que establezca cada jurisdicción para los actos de venta forzada.

Plazos procesales. Perentoriedad.

El artículo 273 LCQ en su inciso primero reza “Todos los términos son perentorios y se consideran de CINCO (5) días en caso de no haberse fijado uno especial”;

Dicha norma determina la fatalidad de los plazos y su implicancia en tanto se procura que el proceso no se dilate más allá de los establecidos.

Dentro de las normas procesales, la fijación de términos para su cumplimiento implica fijar el tiempo del proceso, asegurando su continuidad dirigida a la homologación del acuerdo o a la declaración falencial.

Termina la norma diciendo que “Es responsabilidad del juez hacer cumplir estrictamente todos los plazos de la ley. La prolongación injustificada del trámite, puede ser considerada mal desempeño del cargo”.

La excepcionalidad en la emergencia del funcionamiento de la administración pública y del servicio de justicia, con los mencionados límites temporarios y de personal, sumado a las “ferias extraordinarias” o “recesos extraordinarios” según se las llame, y la “suspensión de plazos procesales” de las distintas jurisdicciones, han obstaculizado y en algunos casos impedido la obtención de instrumentos necesarios en el caso de los procesos de crisis, para cumplir con requisitos exigidos por las distintas normas del régimen concursal.

Dichos obstáculos operan como supuestos de caso fortuito o fuerza mayor por hecho del príncipe, previsto en el Código Civil y Comercial por el artículo 1730 que reza “Se considera caso fortuito o fuerza mayor al hecho que no ha podido ser previsto o que, habiendo sido previsto, no ha podido ser evitado.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

El caso fortuito o fuerza mayor exime de responsabilidad, excepto disposición en contrario “

Como todos sabemos, la declaración de pandemia y sus consecuencias jurídicas y sociales no pudieron ser previstas ni siquiera por aquellos tarotistas o adivinadores que podemos ver en los programas de la tarde, mucho menos por quienes contrataron de buena fe o quienes lograron arribar a un acuerdo homologado con sus acreedores concurrentes.

Si nos encontramos con un concurso en vías de cumplimiento del acuerdo homologado, ¿habiendo sobrepasado la espera que se hubiera pactado en su caso, debe el juez declarar a pedido de parte su quiebra por incumplimiento? ¿Es operable la mora en estos casos? ¿Pueden prorrogarse los plazos?

Estos interrogantes van a ser objeto de gigabites de sentencias (no digamos ya páginas porque no veremos papeles impresos en el futuro), pero es justamente con las herramientas que ha desarrollado la doctrina y aplicado la jurisprudencia durante décadas que deberemos enfrentar los problemas actuales con consecuencias presentes y futuras.

No se puede hablar de responsabilidad del incumplidor si un hecho de fuerza mayor le ha impedido cumplir su obligación y en su caso la mora resultaría dispensada. Mas no pretendo en estas líneas ahondar en el terreno de las obligaciones sino regresar al proceso concursal.

En el caso el impedimento estaría dado por un hecho catastrófico, ajeno a la voluntad de las partes que le habría impedido al deudor a cumplir transitoriamente la obligación en el plazo fijado.

Situación ésta aplicable tanto al pago de una cuota concordataria como al cumplimiento en tiempo procesal oportuno de alguna de las obligaciones de la norma concursal que podría devenir en quiebra indirecta, desistimiento u otra sanción menor.

Entonces cabe repreguntarse: ¿los plazos son perentorios? No debemos perder de vista la razonabilidad, la equidad y la buena fe, principios

generales que como tales resultan amplios, pero no por ello inaplicables a nuestra materia.

Señala PRONO³⁴ que “No obstante y sin desconocer la existencia y razonabilidad de la norma legal que analizamos pues se funda en el principio de celeridad concursal que tiene su razón de ser en el presupuesto de un patrimonio insolvente o en grave crisis y que exige por ello rapidez en los trámites procesales, la propia norma admite la excepción a la regla que enuncia al decir que la responsabilidad y eventual sanción del juez estriban en la injustificada prolongación del trámite”.

Y agrega mi maestro santafesino “..., que los plazos concursales sean perentorios no significa que además sean improrrogables, es decir que no puedan ser extendidos. La perentoriedad expresa solamente la pérdida del derecho que se ha dejado de usar por fenecimiento del plazo, sin necesidad de declaración judicial ni petición de parte”.

Concluye su razonamiento diciendo que “De modo que el propio legislador ha previsto, argumento *a contrariis*, que el juez puede prolongar o prorrogar el procedimiento justificadamente”.

Tal criterio rector deberá ser utilizado en torno a la apreciación judicial respecto de los plazos legales para la publicación de edictos, la presentación de las propuestas de acuerdo, el que pone fin al período de exclusividad, y a todos aquellos que limitan o restringen los derechos del deudor, con gravosas consecuencias para la consecución del fin concordatario, siempre y cuando la inobservancia se ajuste a la imprevisión y fuerza mayor que el fenómeno COVID 19 ha impactado en nuestra vida económica, social, jurídica y administrativa.

La incidencia de la emergencia en diversas etapas del proceso concursal.

La insinuación de créditos.

³⁴ PRONO, Ricardo Severo Edgar, “Derecho procesal Concursal” Thomson Reuters La Ley, 1° Ed. pp 535.

Decía CAMARA que “la verificación y graduación de créditos, pieza maestra del instituto – la *chiave di volta para ROCCO-*, constituye una etapa de innegable importancia del proceso, ya que trata de controlar los auténticos titulares del derecho concursal -número, monto, naturaleza, grado, etc- frente a los demás acreedores- ...”³⁵

Agregando que “El tema – conocido en el derecho estatutario- preocupó al legislador, que en los distintos países evoluciona para otorgar flexibilidad, celeridad y concentración en el trámite, sin descuidar la garantía a los varios intereses en juego, aunque siempre prevaleciendo el carácter publicístico de este mecanismo, en especial facultades oficiosas del tribunal”.

Recién a partir de la ley Castillo³⁶, se introdujo la modalidad por la que “el síndico recibe los pedidos de los acreedores particulares, lo mismo que los anteproyectos de 1950 (art 122) y de 1953 (art 129)³⁷, quitando dichas prerrogativas a la junta de acreedores, lo que implicaba un apartamiento del tribunal del control de la validez de los créditos y dejar a merced de aquellos la decisión sobre su procedencia o no.

Una aproximación a las modalidades a implementar

Como señalara al inicio de estas notas, la aparición del COVID 19 no sólo afectó nuestras vidas domésticas y laborales, sino también influyó en las prácticas judiciales y administrativas en general, pudiendo hablar de un antes y un después.

Estas restricciones impuestas en protección de la salud pública, más allá de las discusiones sobre su prolongación, ámbitos geográficos y demás, nos ha apresurado a nuevas tecnologías que el sistema judicial tardaba en implementar en forma decisiva.

En el marco del proceso concursal, y más concreto en el proceso verificadorio, también ha impactado.

³⁵ CAMARA, Hector, Op. Cit. Tomo 1 pp 577.

³⁶ Ley 11719, B O. 30/09/1933 - ADLA 1920 – 1940.

³⁷ MAFFIA, Osvaldo J. Verificación de Créditos, De palma, 2da. Edic. 1989, Pp 65.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

En la resolución de apertura del art. 14 LCQ en su inciso tercero se determina la fecha límite para la verificación tempestiva en tanto que el artículo 32 fija los requisitos del pedido insinuatorio.

Establece que debe ser formulado al síndico, indicando monto, causa y privilegio, constituyendo domicilio. Impone el modo escrito, en duplicado y acompañar los títulos justificatorios con dos copias firmadas, A su vez el síndico puede requerir los originales cuando lo estime conveniente, obstando la verificación su omisión.

Todos conocemos la modalidad pre COVID-19.

Ésta no podrá seguir siendo en la era post COVID por las razones preventivas apuntadas.

En el caso que la resolución del art. 14 no hubiera sido aun dictada, el juez podría establecer en la misma una modalidad para llevarla adelante de manera electrónica, sin alterar la ley y en el marco de sus facultades ordenatorias.

En el caso que ya hubiera sido dictada la resolución de apertura y no vencido el plazo de verificación tempestiva, bien podría dictar una resolución ampliatoria fijando pautas para ello, debiendo ser de la misma manera publicitada.

En este caso, es el magistrado quien debe fijar dichas pautas, siendo de buena práctica interesar a la sindicatura a fin de coordinar una modalidad y sea el juez quien resuelva en el marco de otorgarle publicidad y uniformidad, de tal manera resguardar la garantía del debido proceso.

De este modo, si bien la ley dice que los pedidos de verificación deben ser dirigidos a la Sindicatura, nada obsta a que el magistrado disponga que los pedidos sean dirigidos en forma digital, debiendo en tal caso la Sindicatura denunciar una cuenta de correo donde se podrán receptar los pedidos y otorgar la validación de su recepción de modo similar al cargo de presentación.³⁸

³⁸ Se pueden fijar pautas de tamaño de tipo de archivos, calidad de resolución, límite de tamaño cada uno en 5 o más Mb, dividiendo la documental en tantos como fueran necesarios, y otros que despertará la puesta en práctica.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

Ya en el año 1989, cuando la internet ni siquiera era un sueño³⁹, MAFFIA comentaba respecto al pedido de verificación que “Siendo un escrito el que vehiculiza la solicitud, es innecesario que la presentación la efectúe físicamente el acreedor, o su apoderado, o el órgano de la persona jurídica, etc, ya que no es una exigencia legal ni expresa ni implícita; ello a la manera de tantos escritos, y no solamente judiciales, que pueden ser enviados por medio de un chasqui. En la práctica, quien lo presenta es un empleado del estudio jurídico o contable que asiste al acreedor.”⁴⁰

Ergo, si cuando las comunicaciones electrónicas solo eran imaginables en “viaje a las estrellas” o alguna otra película, ya se sugería la innecesidad de la concurrencia del acreedor físicamente a las oficinas de la sindicatura, mucho más plausible y posible resulta hoy hacerlo a través de correos electrónicos.

Sin perjuicio de ello, a fin de evitar maniobras engañosas, el pedido de igual tenor debe ser dirigido al Sindico por vía correo postal al domicilio o casilla de correo que se indique en sobre que quedará reservado para poder cotejar su contenido para el caso que el envío digital no se condijera con la realidad de la documentación digital enviada por el acreedor concurrente.

Del mismo modo, con dichas copias papel reservadas, se puede acreditar la personería y demás documentación, atento la inexistencia en el ámbito privado de una firma digital o modo de autenticación de los envíos electrónicos, y si en un eventual recurso de revisión la documental debiera ser objeto de peritación material.

En cuanto al arancel por cada solicitud de verificación, también puede ser acreditado digitalmente a través de transferencia bancaria en la cuenta que indique la sindicatura.

Finalizado el periodo informativo y remitidos los legajos al tribunal, el formato papel podría quedar a disposición de los insinuantes con los recaudos

³⁹Internet comenzó a comercializarse en Argentina recién en 1995 consultado en <https://interred.wordpress.com/1996/02/14/historia-de-internet-en-argentina-1995/>

⁴⁰ MAFFIA, Osvaldo J. Verificación de Creditos, Depalma 2da edic. 1989, pp 126

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

de la ley al resguardo de cuarentena, no habiendo consenso cierto sobre la posible sobrevida del virus en dicho material.

A su vez la Sindicatura deberá abrir una oficina virtual, ya sea a través de una página web, blog o la modalidad que denuncie al tribunal para permitir el control de los pedidos de insinuación durante el plazo de observaciones, debiendo “subir” o “cargar” al mismo la documental o indicar el link en el servidor en el que alojarán las copias virtuales de los pedidos y documental remitidos por archivos digitales.

Los mismos deberán ser remitidos al tribunal en oportunidad de entregar los legajos de los acreedores del art. 34 LCQ.

El modo en que se realice la verificación tempestiva quedará a cargo del juez del concurso que deberá coordinar con la sindicatura a fin de posibilitar el mismo sin alterar el texto legal.

Una reglamentación ordenatoria por parte de cada jurisdicción permitirá una modalidad homogénea, disminuyendo confusiones o malas interpretaciones, mas mientras tanto y en la premura, cada juez puede determinarlo como se ejemplificó.

Si ya hubiera vencido el plazo de verificación tempestiva, simplemente se deberán adecuar las actuaciones judiciales en cada jurisdicción.

DECONOMI

A modo de conclusiones:

Tras la pesada lectura de estos apuntes por el lector, no puedo sino destacar el profundo cambio que el fenómeno COVID 19 ha producido en nuestra sociedad, en nuestra macro y micro economía y por supuesto en la práctica del derecho y el servicio de justicia.

El corte generalizado en la cadena de pagos en las pequeñas y medianas empresas, en las grandes y micro empresas de nuestro país, han marcado un hecho histórico que podría tomarse como hito separador de una nueva era.

DECONOMI

AÑO III – NÚMERO 2 (PANDEMIA Y EMERGENCIA EMPRESARIAL)

Ha provocado cambios sociales y culturales. Ha provocado cambios y reestructuraciones sociales y económicas, transformaciones y replanteos de producción y comercialización.

Ha generado también la aceleración y digitalización en los procesos judiciales y dentro de ellos concursales.

En este aporte no he hecho otra cosa que refrescar ideas de aquellos autores con verdadera solvencia que ya preveían, aun sin quererlo, a través de principios e interpretaciones atemporales la aplicación del derecho a situaciones que por impensadas que fueren, no son otra cosa que nuevas pinceladas al siempre repetido y cíclico lienzo de la vida. Los viejos pinceles y su buen uso siempre van a ser de utilidad para las imágenes que se nos presenten y serán los jueces, como artífices del derecho, quienes deberán esgrimir las herramientas para lograr completar la obra que se les ha cometido: interpretar la ley e impartir justicia.



DECONOMI