



DECONOMI

REVISTA ELECTRÓNICA DEL DEPARTAMENTO DE
DERECHO ECONÓMICO Y EMPRESARIAL
FACULTAD DE DERECHO - UBA

AÑO I - NÚMERO 1 - AGOSTO DE 2018

DIRECTOR:
PROF. HÉCTOR OSVALDO CHOMER



DECONOMI

REVISTA ELECTRÓNICA DEL DEPARTAMENTO DE
DERECHO ECONÓMICO Y EMPRESARIAL
FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES

D | **IFUNDIR**
E | **DUCHAR**
C | **APACITAR**
O | **RIENTAR**
N | **UTRIR**
O | **RDENAR**
M | **EDITAR**
I | **NVESTIGAR**

Comité Editorial

Director general: Héctor Osvaldo Chomer

Director Área Comercial: Pablo Frick

Director Área Tributario: Eduardo Laguzzi

Director Área Recursos: Natalia Waitzman

Coordinadores:

María José Alzari

Rodrigo Bustingorry

Sara Llorente

Liliana Taverna

Rodrigo Jaime

Comité de Honor:

Héctor Alegría

Salvador Bergel

José Casás

Raúl Echeverry

Rafael Manovil

Comité Académico:

Griselda Capaldo

Horacio Corti

Miguel De Dios

Leila Devia

Graciela Junqueira

Beatriz S. Krom

Silvia Nonna

Martín Paolantonio

Jorge S. Sicoli

Julia Villanueva

DECONOMI

ÍNDICE

“Presentación de la Revista Electrónica del Departamento de Derecho Económico y Empresarial -Deconomi-“ por Héctor Osvaldo Chomer	Pág. 5
Doctrina	
“El derecho de propiedad industrial frente a los nuevos caminos emprendidos” por Salvador Darío Bergel	Pág. 7
“Las reformas a la ley de sociedades” por Raúl Aníbal Etcheverry	Pág. 23
“Relaciones entre el pensamiento constitucional y la economía” por el Prof. Invitado Jorge Reinaldo Vanossi	Pág. 29
Fallo comentado	
“La factura mercantil y el nuevo Código Civil y Comercial. Derechos que otorga y la petición de quiebra con base en la misma” por Roberto A. Muguillo y María Teresa Muguillo	Pág. 40
Jurisprudencia condensada	
“Actualidad jurisprudencial en materia de Derechos del Consumidor” por Stefanía Putschek y Sofía Carr-Rollitt	Pág. 62
Conociendo a los profesores Entrevista al Decano Prof. Emérito Dr. Alberto J. Bueres	Pág. 72
Avisos Parroquiales... y no tanto	Pág. 74
Novedades	Pág. 77

DECONOMI

***Presentación de la Revista Electrónica del Departamento de
Derecho Económico y Empresarial -Deconomi-***
por Héctor Osvaldo Chomer

Hoy debe ser un día de enorme satisfacción para todos los integrantes del Departamento de Derecho Económico y Empresarial.

Porque constituye un honor para mí presentar la concreción de la idea de difundir en una publicación, los pensamientos de los Profesores de todas las áreas de nuestro Departamento.

Esta es la Revista Electrónica del Departamento de Derecho Económico y Empresarial UBA -Deconomi-.

La semilla de esa inicial propuesta germinó gracias al empuje y dedicación de muchos a los que agradezco sinceramente su apoyo y desinteresada labor, que, como se ve, ha dado frutos permitiendo el nacimiento de este nuevo modo de comunicación y difusión de ideas.

Esta es la primera Revista en su tipo; esto es, el Económico y Empresarial es el primer Departamento que crea una Revista y la publica en el Portal de nuestra Facultad.

El objetivo de esta publicación será lograr que cada área del Departamento pueda difundir las ideas señeras de sus Profesores Eméritos, debatir fértilmente las actuales propuestas de los profesores en plena actividad, las nuevas que propongan los más jóvenes y, por fin, permitir que nuestros alumnos conozcan las diferentes tendencias que expresan los muy diversos pensamientos de todos sus Profesores.

Para eso hemos planificado la Revista pensando diferentes secciones. Así es que en cada número que aparezca se intentará publicar un artículo de Profesor Emérito o consagrado en su materia y otro de un Profesor invitado de materia ajena al Departamento pero que muestre o comente algún punto de impacto de su especialidad en alguna de nuestras áreas. Se incluirá una agrupación de jurisprudencia y un comentario a fallo. Y, como novedad, una entrevista a un Profesor con el objetivo de hacer conocer su personalidad a la comunidad académica.

DECONOMI

Este primer número se engalana con tres artículos de los brillantes Profesores Eméritos: Salvador Bergel y Raúl A. Echeverry; agregándose la participación del reconocido Jorge Vanossi, como Profesor Invitado. Se suma un comentario a fallo del prestigioso Profesor Titular, Roberto Muguillo y la entrevista al nuevo Decano, Profesor Alberto Bueres. Por fin, se presenta una agrupación jurisprudencial que incluye las muy diferentes tendencias y los fallos más recientes.

Agradezco a todos los colaboradores, pero muy especialmente a los autores que han hecho brillar este número inaugural que, seguramente, será recordado por todos.

Por fin, quiero transmitirles mi esperanza de que este inicial logro sea perdurable, prolongándose largamente en el tiempo, transformándose en una publicación de utilidad y agrado para los lectores ávidos e interesados en las materias de nuestro Departamento.

Si esta Revista nos trasciende y alcanza alguno de sus objetivos, la tarea estará cumplida. Sino, por lo menos, dejaremos el ejemplo y experiencia para que los que nos sucedan puedan detectar nuestros yerros a fin de no repetirlos y reinventar la empresa con más éxito.

Cualquiera sea el resultado y destino de esta Revista, vaya mi gran agradecimiento a todos por acompañarme en este desafío que he emprendido orgulloso de compartir trabajo codo a codo con cada uno de los autores y colaboradores de la Revista.

Ojalá esta publicación suscite el debate, permita la investigación, promueva el estudio de ideas nuevas y fomente el conocimiento para alcanzar un futuro más venturoso para nuestra querida comunidad académica.

Gracias a todos y adelante!!!

“El derecho de propiedad industrial frente a los nuevos caminos emprendidos”

por Salvador Darío Bergel

Desde mediados del siglo pasado el derecho de propiedad industrial ha sufrido significativos cambios que mueve a pensar sobre la actualidad de sus objetivos y motivaciones.

Entre estos cambios cabe señalar:

- a. La primacía del inversor por sobre el inventor.
- b. La tendencia a la mercantilización de sus contenidos.
- c. La introducción de nuevos contenidos que influye significativamente en su estructura.
- d. La erosión de la tecnicidad de las patentes, unida a la pérdida de calidad y al acrecentamiento de su número.

Pasamos a referirnos sucintamente a tales cambios:

a) La primacía del inversor por sobre el inventor:

Durante un largo período la figura central del derecho de patentes fue el inventor. La actividad inventiva se ubicaba mucho más en el ingenio o creatividad para solucionar un problema técnico que en la estructura organizativa de un gran laboratorio.

Hoy asistimos a un cambio trascendente. La inmensa mayoría de las patentes son concedidas a empresas, no sólo por imperio de las normas que regulan las invenciones laborales –que con mínimas diferencias lucen las leyes de diferentes estados- sino también por el hecho complementario que las empresas adquieren las patentes cuando advierten que pueden ser actual o potencialmente rentables.

Es más aún, en biotecnología y específicamente en genómica, existen empresas que se constituyen al solo efecto de investigar y de transferir

DECONOMI

los resultados útiles a otras empresas de mayor poder económico que los patentan a su nombre (v. gr. laboratorios farmacéuticos)¹.

Este cambio en los actores centrales tuvo consecuencias que llevaron a alterar las reglas del juego. Las patentes de invención en manos de las empresas constituyen un activo de primer orden que lleva a relacionarlas con la inversión realizada o con las expectativas de rédito que se obtengan conforme a la más elemental lógica mercantil.

El inventor clásico solicitaba y obtenía la patente en base a una invención patentable con la concreta finalidad de explotarla por sí o de transferir sus derechos patrimoniales a un tercero con mayor poder económico que se encontrara en condiciones de hacerlo, pero lo que primaba era la explotación y la renta se vinculaba a ella.

En el nuevo escenario las patentes en manos de grandes empresas pueden constituir una poderosa arma para impedir o bloquear la competencia. No importa a estos fines que sea explotada o que lo pueda ser en el futuro².

La aceleración del ritmo de la innovación a partir de fines del siglo XIX destaca el rol ofensivo de las patentes dirigido a la construcción de barreras a la entrada, difíciles de franquear a los concurrentes particulares. Una barrera concurrencial puede ser definida como el resultado de una estrategia tendiente a restringir el ingreso de potenciales concurrentes al mercado de la innovación³.

¹ Franceschi, M.: *Droit et marchandisation de la connaissance sur les gens humains*, Edit. CNRS, Paris 2004, p. 169.

² Las patentes son frecuentemente utilizadas para requerir pagos extorsivos por parte de los “cazadores de patentes” (patents trolls). Los cazadores de patentes son empresas cuya actividad consiste en adquirir patentes, buscar infractores que explotan una actividad eventualmente “infractora” y amenazarlos con demandas judiciales para negociar acuerdos “amigables”. El “cazador” no crea ninguna actividad industrial propia y no explota patentes, lo que refuerza notablemente su poder de intimidación puesto que en ningún caso podrá ser acusado de infractor, ya que el simple hecho de detentar una patente no puede constituir un acto de infracción (Remiche, B. – Cassier, V.: *Droit Des Brevets D'Invention*, edit. Larcier, Bruselas 2010, pág. 33)

³ Laperche, B. (coord.): *Propriété intellectuelle et innovation*, Edit. L'harmattan, Paris 2001, p. 97.

DECONOMI

De hecho, en los sectores de punta, un pequeño número de empresas dominantes detenta una porción importante de las patentes concedidas.

Las grandes empresas buscan proteger lo más posible su potencial innovador construido de informaciones, de *savoir faire*, de técnicas y de mercancías. Crean para ello “portafolios de protección” que asocian a los derechos de propiedad industrial otras formas de protección tales como el secreto y sobre todo la difusión de reglas técnicas para anticiparse a la aparición de nuevas mercaderías⁴.

La acumulación de patentes alrededor de una misma materia, que en su gran mayoría no representan auténticas invenciones sino simples desarrollos carentes de los requisitos más elementales de patentabilidad, contribuye a crear una nueva y poderosa arma anticompetitiva. La simple posibilidad de que una empresa multinacional o un grupo económico de gran poder en el mercado amenacen con promover acciones judiciales –cuyo costo en muchos países es exorbitante- es suficiente para disuadir a eventuales competidores de acceder al mercado.

En la concurrencia mundial donde hoy día la fuerza de cada concurrente depende de la producción y comercialización de bienes cada vez más sofisticados, la propiedad industrial y la patente adquieren el estatuto de armas de punta⁵.

Por otra parte, la tendencia de las oficinas de patentes a facilitar cada vez más la patentabilidad, haciendo del examen previo de la solicitud una simple formalidad, ha llevado progresivamente a posibilitar la patentabilidad de meros conocimientos y de aportes de ciencia básica⁶. De esta forma –apunta

⁴ Laperche, B.: op. cit., p. 18.

⁵ Laperche, B.: op. cit., p. 14.

⁶ Referido a esta tendencia se ha señalado que es necesario que los estados cesen de considerar a las oficinas de patentes como máquinas de generación de caja para sus presupuestos y que reconduzcan a la OEP a su misión de base que es la de examinar las demandas de patentes y escoger estricta y eficazmente aquellas que merecen el derecho exclusivo de patentes y de excluir a las que no lo merecen. Rechazar una demanda de patente sobre una invención que no merece protección es necesario en el ejercicio de la misión

DECONOMI

Laperche- si los conocimientos son protegidos por un título de propiedad ellos devendrán más costosos y las empresas no estarán en un pie de igualdad para acceder a ellos. El stock de conocimientos disponibles para innovar podría reducirse y frenar el progreso técnico⁷.

En esta misma línea Franceschi –desde la visión científica- señala que la introducción masiva de la patente en el circuito de producción del conocimiento constituye una traba a la difusión del conocimiento y favorece comportamientos de retención de la información⁸.

Así, podemos observar que la patente se aleja progresivamente de su función primigenia de servir al progreso técnico y científico, para convertirse en una poderosa arma para alejar competidores actuales o potenciales en ramas íntegras de la producción.

Esta visión mercantilista, únicamente dirigida por la acumulación de rentas, no sólo afecta al derecho de patentes sino a la difusión del conocimiento. Agudamente observan Coriat y Orsi que la transformación del conocimiento en mercancía (bajo la forma de propiedad industrial, comercializable y garante de rentas futuras) ha creado las condiciones adecuadas para permitir la entrada del capital financiero en la producción del conocimiento.

En el fondo –enseña Gaudrat- la patente es una mercancía más. Nos encontramos en la lógica de la inversión. En este panorama no es difícil comprender por qué la propiedad industrial está en el centro de las negociaciones de la OMC y por qué ejerce tanta presión –llegando a límites de intimidación- sobre los organismos internacionales y sobre los estados para

conferida por la sociedad a la Oficina, que es la de otorgar una patente sobre una invención que lo merece (Sueur, T. – Cambean, J.: Un monumento en péril: le system des brevets en Europe, en: Frison Roche, M. – Abello, A.: Drouit et economie de la propriete intellectuelle, L.G.D.J. Paris 2005, pág. 117). En igual dirección se ha anotado que el primer punto de las diferencias anotadas en el funcionamiento de la USTPO es una propensión excesiva a responder positivamente a las solicitudes de patentes. Como lo reseña su dirección “nuestra primera misión es ayudar a nuestros clientes a obtener las patentes que solicitan”.

⁷ Laperche, B.: op. cit., p. 18.

⁸ Franceschi, M.: op. cit., p. 169.

DECONOMI

perseguir la generalización de una propiedad incorporeal (no se puede decir más intelectual) atribuible a los inversores⁹.

La evolución a la que asistimos –observa el autor- muestra la mercantilización y un derecho de patentes con tres notas esenciales: la permanente ampliación del campo de aplicación de las patentes lleva a incorporar no sólo sectores de la vida social, sino la vida misma; el refuerzo de los derechos (consagración del derecho a la simple explotación comercial, duración...); y la disminución de las obligaciones (la superación de la obligación de explotarla industrialmente refuerza en forma considerable el valor de la “mercancía” patente).

En conclusión, el cambio del centro de interés pasa del “hombre inventor” a la “empresa inversora”.

b) La tendencia a la mercantilización de sus contenidos:

Tradicionalmente la patente de invención se asentó en la existencia de un acuerdo tácito entre el inventor y la sociedad, pacto que partía de considerar una circunstancia verificable: quien realiza una invención patentable puede optar por mantenerla en secreto, explotándola en su beneficio, o simplemente no explotándola; o por el contrario puede revelarla a la sociedad.

En este último supuesto el inventor goza de un doble beneficio: reivindicar un derecho de exclusiva por el término de vigencia de la patente, que le permitirá realizar diversos negocios jurídicos con los consiguientes réditos económicos y paralelamente puede evitar que eventuales competidores la exploten, teniendo a su alcance acciones civiles y penales que lo protegen.

Por este acuerdo la sociedad se vería beneficiada con la utilización del producto o del procedimiento patentado y con la consiguiente incorporación del aporte técnico al acervo general de los conocimientos, lo que –se supone- incitará a otros a realizar con base en el mismo, diversos aportes.

⁹ Gaudrat, P.: Marchandisation, en: Vivant, M. (dir): Propriété intellectuelle et mondialisation, cit., p. 33.

DECONOMI

Paralelamente el sistema de patentes fue concebido como un estímulo a la concurrencia. En esta dirección apunta Ghidini que el *trade-off* entre inventores y el Estado del que deriva el hecho que la exclusiva sea concedida a cambio de una plena divulgación de la invención activa posteriores y específicas dinámicas concurrenciales; agregando que el sistema de patentes conlleva una objetiva propulsión pro-competitiva en el sentido específico de conceder una tutela a la innovación con el fin de estimular “difusamente” la innovación sucesiva¹⁰.

En este esquema que primó durante un largo período de tiempo la patente definía lo que estaba comprendido en sus límites y por contraste lo que quedaba excluido. Siendo un derecho de excepción que confiere a su titular un monopolio temporal, importa al mismo tiempo una restricción al comercio y a la industria, que necesariamente debe ser limitada¹¹.

Esta restricción está organizada por el derecho para servir a un interés social superior (favorecer el progreso técnico y la innovación). De no existir tal interés social carecería de causa la exclusividad temporal dada al titular. Es demasiado lo que esto importa para que sea “obsequiado” sin contrapartida atendible.

Para dotarlo de la necesaria legitimidad este derecho de exclusiva está llamado a limitarse al aporte realmente efectuado por la invención al progreso técnico, lo que lleva a no invadir esferas de libertad¹².

He aquí descrito un cuadro razonable en el que se desarrolló el derecho de propiedad industrial durante un largo período de tiempo. Hoy

¹⁰ Ghidini, G.: Aspectos actuales del derecho industrial – propiedad industrial y competencia, Edit. Comares, Granada 1993, p. 37.

¹¹ La extensión de los derechos conferidos por una patente debe ser bien ajustada a los resultados obtenidos por el inventor; el respeto a este principio (que lleva a afirmar que no se pueden acordar derechos sobre lo que no se ha inventado) es esencial para evitar privatizar anticipadamente el conocimiento, reservando a un solo beneficiario el progreso de los conocimientos que aún no se han obtenido (Henry, C.: *Developement durable et proprieté intellectuelle*, en: Frison Roche, M.A. – Abello, M.: op. cit., p. 228.

¹² Berlan, J.P.: La directive européenne 98/44 de brevetabilité des inventions biotechnologiques, en: Vivant, M. (dir): *Proprieté intellectuelle et mondialisation*, Dallioz, Paris 2000, p. 142.

DECONOMI

asistimos a grandes cambios en los fundamentos y fines, que desdibujan profundamente el clima descrito y que se asientan en abusos y distorsiones que obedecen a múltiples causas.

El inventor individual fue reemplazado por los grandes laboratorios de las empresas industriales, lo que caracteriza a la ciencia y a la técnica contemporáneas. Este hecho en sí no es negativo, por cuanto expresa el acondicionamiento a los nuevos requerimientos de los tiempos.

Lo malo es que a su influjo se acentuó la mercantilización de la propiedad industrial y paralelamente la finalidad de una sana competencia se va transformando en el deseo de monopolizar el saber y los conocimientos.

El saber deviene en mercancía transable y en consecuencia el compartirlo es un escollo para los fines perseguidos por la empresa, que se aparta peligrosamente de lo que caracterizó originariamente a la propiedad industrial.

Jean Pierre Berlan sintetiza así esta nueva situación: la patente de los liberales históricos es la de la competencia; la patente neoliberal actual es la del monopolio. En el mundo cartelizado actual, la patente ha devenido en anacrónica¹³.

Al cambiar los fines y fundamentos del derecho de propiedad industrial la patente se convierte en una poderosa arma anti-competencial. Ya no interesa explotarla o no; lo que interesa es maximizar los beneficios que derivan de ella y si para tal fin es necesario solicitar y obtener cientos de patentes alrededor de un “invento”, para mantenerlas guardadas y poder de esta forma desalentar o perseguir a la competencia, ello es permitido sin sanción alguna.

El campo de lo patentable se hipertrofia a límites lindantes con el absurdo (patentes de seres vivos, de información genética, de planes de negocios, de métodos comerciales, etc.) y se trata asimismo de mantenerlas vigentes más allá de los plazos legales con diversos subterfugos.

¹³ Berlan, J.P.: op. cit., p. 145.

DECONOMI

Es que hemos entrado en otra galaxia. Definitivamente el inventor ha sido reemplazado por el inversor y son otros los principios que pueden contribuir a fundamentar su derecho.

Y esto no sólo en el plano interno de las naciones. Los grandes cambios operados en el sistema a nivel internacional –en especial el Acuerdo de los ADPIC- obedecen a similares fundamentos.

Fueron los lobbys internos los que empujaron a insertar la propiedad industrial en la esfera del comercio y a regularla conforme a sus particulares intereses.

c) La introducción de nuevos contenidos lo que influye significativamente en su estructura:

A partir de la segunda mitad del siglo pasado se pudo advertir la incorporación de nuevas materias al derecho de patentes, incorporaciones que no sólo acrecentaron el campo de los derechos de la propiedad industrial, sino que por su propia naturaleza presentaron a la disciplina un cúmulo de problemas aún no resueltos.

Entre estos “aportes” de los nuevos tiempos tenemos la biotecnología, el software, la genómica, los planes financieros y de negocios, etc.

La biotecnología si bien existía con anterioridad en el campo de las patentes, a partir de la década de los setenta del siglo pasado adquirió una relevancia decisiva en el campo económico en base a las investigaciones realizadas (incorporación de la técnica del ADN recombinante a la industria farmacéutica y al mundo vegetal).

Tempranamente se advirtió que las reglas y los principios con que se maneja hasta ese entonces el derecho de la propiedad industrial no se adaptaban a la protección reclamada en estos campos¹⁴.

¹⁴ La biotecnología puede conducir a una hipertrofia de patentes que ocasionen la ineficacia o la susceptibilidad de aplicaciones arbitrarias del mismo derecho de patentes, lo que conduce a la necesidad de instalar un debate más abierto sobre este controvertido tema (Tallacchini, M.C.:

DECONOMI

La Directiva Europea 98/44/C sobre protección jurídica de las innovaciones biotecnológicas, pese a que proclama la vigencia de los principios ya existentes en la materia, está lejos de solucionar los problemas que plantea (v. gr. descripción del invento, extensión y agotamiento de los derechos, protección de microorganismos per se, etc.). No obstante, era imperativa la búsqueda de una protección adecuada a la industria en ciernes. Las soluciones adoptadas por la Directiva están lejos de solucionar las diferencias sustanciales existentes entre el mundo tradicional de las patentes y el mundo vivo¹⁵.

Un claro ejemplo de la inadecuación y de la arbitrariedad de las soluciones adoptadas para responder a los requerimientos de la industria lo da el artículo 9 de la Directiva en cuanto establece que la protección conferida por una patente a un producto que contenga información genética o que consista en información genética, se extenderá a toda materia en la que se incorpore el producto y en la que se contenga y ejerza su función en la información genética.

En este campo es donde se muestra con más claridad la ruptura de las barreras que siempre existieron entre invento y descubrimiento¹⁶.

El ámbito de la patentabilidad se extendió a los seres vivos y a los hallazgos de ciencia básica, sin fundamento alguno¹⁷. En materia de variedades vegetales la presión de los sectores interesados empuja hacia su

Umbrales de bioartificialidad: las oscilaciones de la patentabilidad genética, en: Revista de Derecho y Genoma Humano, Nº 18, 2003, p. 115. En igual dirección, Hermitte señala que si bien la patente ha avalado nuevas ramas industriales (química, farmacéutica, biotecnología) está lejos de haber digerido las condiciones de patentabilidad pensadas para las tecnologías como la hidráulica y la mecánica: son singularmente inadaptadas para las nuevas tecnologías (Edelman, B. – Hermitte, M.A.: *L’homme, la nature et le droit*, Edit. Burgeois, Paris 1998, p. 97).

¹⁵ Leonini, F. observó que la aplicación de los principios de la disciplina de las patentes a las innovaciones biotecnológicas, un sector completamente nuevo y diferente, ha determinado la existencia de dudas en cuanto a lo que puede ser patentado y a la subsistencia de los requisitos de patentabilidad, en Vanzetti, A.: *I nuovi brevetti*, Giuffrè, Milán 1945, p. 48.

¹⁶ Clavier, J.P.: *Les catégories de la propriété intellectuelle à la épreuve des créations génétiques*, L’harmattan, Paris 1998, p. 14 y ss.

¹⁷ Franceschi, M.: op. cit., p. 151.

DECONOMI

patentabilidad dejando de lado la regulación específica de los derechos del obtentor, o reduciéndolos a su mínima expresión¹⁸.

El software constituye de por sí un problema en el que se han ensayado diversos caminos, sin hallar soluciones satisfactorias –tal como lo referimos más adelante.

De la mano de la biotecnología fundamentalmente ingresaron al campo de la patentabilidad importantes sectores de la ciencia básica. Es que la nueva economía, aquella que pone en funcionamiento las nuevas tecnologías, funciona sobre la apropiación no sólo de la técnica, sino también de la ciencia; así, el asiento de la “renta tecnológica” que servirá para financiar las investigaciones futuras se verá considerablemente extendida¹⁹.

Si bien reviste una importancia económica indiscutible, la aplicación lisa y llana del derecho de patentes a la biotecnología conlleva problemas derivados de su propia naturaleza que no son fácilmente asimilables.

Por último, los métodos de negocios, financieros, etc. pugnan por ingresar al derecho de la propiedad industrial. En Estados Unidos y en Europa algunos intentos han fructificado (v. gr. métodos de negocios para administrar fondos de pensión –*State Street*, *oneclick patent* de Amazon-, etc.)

Esta evolución reciente nos anoticia que la patente se ha convertido en el instrumento preferido para adquirir derechos de propiedad industrial. Todo lo que carece de real ubicación en este campo y desea ser protegido puntualmente va ingresando a su territorio; llegándose al límite que la protección por patente constituye el principio general aplicable a todo lo que requiere proteger la industria; esto carece de toda razonabilidad y sustento. En un caso reciente en el que se discutió la patentabilidad de genes humanos en el gobierno de los Estados Unidos a través del Departamento de Justicia, se presentó al proceso como *amicus curiae* y señaló algo que debería ser tomado muy en cuenta por todos quienes de una forma u otra se vinculan con la

¹⁸ Bergel, S.D.: La patentabilidad de los seres vivos, en La Ley 2010-B-1053.

¹⁹ Franceschi, M.: op. cit., p. 151.

DECONOMI

materia: “las leyes de patentes no sólo determinan lo que está protegido, sino lo que es gratis para uso de todos”²⁰.

d) La erosión de la tecnicidad de las patentes, unidas a la pérdida de calidad y al acrecentamiento de su número:

Una de las características más destacadas de la reciente evolución de la propiedad industrial es la progresiva pérdida del carácter técnico de las invenciones patentables.

Mencionado o no en las leyes de patentes, el carácter técnico de la invención constituía un principio indiscutible. Las patentes sólo se otorgaban para las invenciones caracterizadas por su tecnicidad. Era la nota distintiva respecto de otras creaciones que podían ser protegidas pero que entraban en otras ramas de los derechos intelectuales (v. gr. creaciones del espíritu)²¹.

El advenimiento de otros componentes en el campo de la propiedad industrial –a los que nos hemos referido- empujó decisivamente al abandono del carácter técnico en las invenciones patentables; campo al que ingresaron descubrimientos, aportes de ciencia básica, y en algunos casos hasta leyes naturales.

En biotecnología y en genómica, al admitirse la patentabilidad de seres vivos o de información genética, la pérdida del carácter técnico está

²⁰ Caso Miryad Genetics Inc.

²¹ El progreso técnico constituye una cadena plurisecular que viene enriqueciendo el patrimonio general, más preciso para nuestra riqueza que los mismos bienes ofrecidos por la naturaleza, que sin la técnica no sabríamos utilizar para nuestras necesidades (a no ser en medida mucho menos importante). El patrimonio de estas nociones técnicas es el instrumento fundamental de nuestro bienestar; su incremento es el que ha determinado el tránsito a una civilización industrial; de su dominio derivan las riquezas de los pueblos y de las naciones. Por ello es esencial promover el desarrollo técnico y asegurar al mismo tiempo, que las nuevas aportaciones que lleguen a realizarse pasen a formar parte del patrimonio común, pudiendo ser utilizadas por todos. Tal es, precisamente, la finalidad de la legislación sobre los inventos industriales y tal es el criterio en el que debe inspirarse su valoración para evitar degeneraciones que puedan resultar excesivamente peligrosas (Ascarelli, T.: De la competencia y de los bienes inmateriales, Edit. Bosch, Barcelona 1970, pág. 492.).

DECONOMI

indisolublemente unida al desconocimiento de la sustancial diferencia entre invento y descubrimiento. Simples descubrimientos son tomados en consideración para conceder patentes de invención (v. gr. genes y secuencias de genes, polimorfismos de una sola base, proteínas, células madre, etc.)²².

En el campo de la informática se permitió la patentabilidad de simples algoritmos o de aportes carentes de creatividad técnica.

Por último la incorporación de planes financieros o de negocios da su aporte para el abandono de la tecnicidad como dato central de la invención patentable²³.

La referida pérdida del carácter técnico de las patentes lleva a ensanchar su esfera de acción ingresando en forma subrepticia la patente de invención a esferas que jamás se hubieran admitido en el campo del conocimiento y de la investigación científica; lo que ha creado numerosos conflictos.

Existen dos tendencias que caracterizan a esta etapa en el campo de las patentes de invención y que parecieran actuar de consuno: la notable pérdida de calidad en cuanto a la descripción y reivindicaciones, y el inusitado crecimiento del número de patentes solicitadas y concedidas.

Demás está señalar que la patente de invención como título justificativo de la concesión de derechos de exclusiva debe ser precisa en la delimitación y descripción de lo que constituye el objeto de la invención, ya que

²² Bergel, S.D.: Las patentes biotecnológicas y el sistema general de la propiedad industrial, en LL Año LXXIII, N° 208, Noviembre 2009.

²³ Tempranamente advirtió Ascarelli que el concepto de invento se coordina con la justificación de la tutela, tutela que concierne al progreso técnico y, con ello, al disfrute de las fuerzas de la naturaleza para obtener un resultado capaz de incrementar nuestra riqueza, de satisfacer nuestras necesidades económicas. Ante todo, pues, será preciso que se trate de un resultado dirigido al aprovechamiento de las fuerzas de la naturaleza, dominándolas; dominando como se ha observado acertadamente su relación causal. Con esto, sin más, se aclara lo que viene llamándose la materialidad del invento, es decir su referencia a la utilización de las actividades humanas sobre las fuerzas de la naturaleza, sobre el mundo físico, haciendo por tanto alusión a resultados materiales (si este adjetivo, realmente, sólo puede referirse con propiedad al resultado, no al invento como tal), op. cit., p. 494.

DECONOMI

de otra forma se pueden afectar, sin razón alguna, derechos de terceros a la libre competencia, principio central que caracteriza a las economías de mercado.

Durante un largo período de tiempo estos criterios fueron observados sin mayores problemas, lo que permitió a las oficinas de patentes cumplir adecuadamente con el examen previo y conceder patentes para reales invenciones patentables. Hoy, el deseo casi irrefrenable de patentar “cualquier cosa bajo el sol” con el objeto de acceder a las ventajas que otorga el título (las nacidas de su función normal o las originadas en su utilización espuria) llevaron a que las patentes experimentaran una gran erosión en su calidad.

Cabe observar como característica destacable de estos tiempos que las patentes son sumamente extensas tanto en la descripción de la invención como en la redacción y el número de reivindicaciones.

Sobre este particular, Vivant observa que las descripciones extensas y complejas producen el efecto que no pueden ser objeto de un examen serio en la instancia administrativa. La OEP –señala- es consciente del problema que presentan las “solicitudes complejas” siendo consideradas como tales por ejemplo las que contienen un número elevado de reivindicaciones o que portan una reivindicación que define numerosas posibilidades, así como las solicitudes que definen la invención en función del resultado esperado o por parámetros oscuros. No sólo las solicitudes son difíciles de instruir –señala la OEP- sino que están frecuentemente en conflicto con las disposiciones fundamentales de la CPE o del PCT careciendo entre otras irregularidades de claridad, concisión, fundamento y exposición del invento²⁴.

A propósito de esto se ha señalado que contienen una proliferación de informaciones técnicas que fabrica “un estado de la técnica de papel”. Como lo refiere Scheuchzer, ha sido asimilada a la técnica del agente secreto, según la cual no se está nunca bien escondido, salvo en medio de la muchedumbre.

Las fábricas de inventos en que devinieron los departamentos técnicos de las grandes empresas se complacen en multiplicar las

²⁴ Vivant, M.: Proteger les inventions de domain, Edit. La documentation française, Paris 2003, p. 120.

DECONOMI

características técnicas, de las cuales sólo una ínfima parte será explotada industrialmente y esa “técnica de papel” teóricamente revelada quedará –a decir verdad- en secreto o de hecho desconocida²⁵.

Correa también se hizo eco de la excesiva e inútil extensión de las solicitudes presentadas observando que en el año 2000 la OMPI detectó 30 solicitudes de más de mil páginas de extensión cada una²⁶.

En materia de biotecnología, el tema llegó a límites intolerables.

Un informe de la OCDE señala que la creciente corriente de patentes biotecnológicas ha generado preocupación por haberse otorgado con demasiada facilidad y amplitud. Demasiadas patentes que cubren amplio terreno –agrega- no sólo perjudican la competencia, sino que también reducen la innovación y que toda investigación posterior se tornará más riesgosa, más difícil y más cara²⁷.

En genómica podemos observar similares comportamientos. En 1990 se depositaron cerca de cinco mil solicitudes de patentes de genes y secuencias de genes en los Estados Unidos; en 1997 cerca de veinticinco mil; y en 2001 cerca de cincuenta mil. Sólo Human Genetics Science (HGS), una empresa del ramo, reivindicó cerca de 7,500 genes; y otra –Incyte- cerca de 6,500.²⁸

Ya en 1998 Heller y Eisenberg advirtieron acerca del crecimiento de las solicitudes en genómica que generaba la existencia de derechos privados superpuestos sobre genes y secuencias genéticas. Esta multiplicación de propietarios sobre la investigación genómica –señalaban- tornaba difícil el

²⁵ Vivant, M.: *Protéger les inventions de domaine*, cit., p. 120.

²⁶ Correa, C.: *Les plans d'action dans le domaine des brevets*, en Remiche, B. (dir): *Brevets, innovation et intérêt général*, Edit. Larcier, Bruselas 2007, pág. 77.

²⁷ OCDE: *Patents and innovation. Trends and policy changes*, Paris 2004, p. 15.

²⁸ Cassier, M.: *Brevets et éthique: les controverses sur la brevetabilité des gènes humains*, en: *Revue Française des affaires sociales*, Año 2, Nº 3, p. 238.

DECONOMI

abordaje de los derechos de propiedad necesarios para desarrollar investigaciones²⁹.

El problema central de las “malas patentes” –acota Correa- es que son susceptibles de subsistir y bloquear la innovación si el mercado es muy estrecho y los recursos de los potenciales adversarios son limitados para poder promover las acciones legales. El número creciente de demandas de solicitudes es facilitado por los nuevos procedimientos con demandas depositadas por medio de tecnología electrónica. La investigación de la anterioridad en estas circunstancias se circunscribe a los documentos procedentes de patentes. El estudio del “arte anterior previo” es por consiguiente fragmentario e incompleto. Esto explica por qué existe una proliferación de patentes sobre desarrollos técnicos de naturaleza insignificante. Así en el campo farmacéutico por ejemplo, una serie de patentes secundarias (sobre sales, polimorfos, isómeros, formulaciones, formas de suministro, etc.) son generalmente depositadas y obtenidas con el fin de retardar la entrada de la concurrencia genérica o de acrecentar su posición de negociación frente a otra empresa³⁰.

Conclusiones

La evolución reciente del derecho de la propiedad industrial muestra profundas transformaciones que no solo pueden imputarse a razones vinculadas con la evolución histórica de las bases sobre las que se acentó, sino también a una complejidad de factores que hoy apuntan a sus postulados básicos.

La economía de nuestros días tiene una base de sustento que descansa preponderantemente en la propiedad inmaterial. El dominio sobre los bienes inmateriales (patentes, marcas, etc.) asegura una mayor preponderancia de los mercados y esto no puede ser negado por el derecho.

²⁹ Heller, M. – Eisenberg, R.: Can patents deter-innovation, en: Science, Vol. 280-I, 1998, p. 698.

³⁰ Correa, C.: Les plans d’action dans le domain des brevets..., cit. , pág. 79.

DECONOMI

Por otra parte las patentes han dejado de lado la necesidad de su explotación en el país que la otorga, para convertirse en un activo negociable más allá de su efectiva utilización.

Los recientes acuerdos y tratados internacionales suscriptos por la gran mayoría de los países han conducido a la propiedad industrial, que primitivamente justifico un derecho local, a un derecho que cada vez se inclina a un perfil preponderantemente internacional, terreno en el cual convergen factores económicos ajenos a los propios de la disciplina.

La incorporación de nuevas ramas que juegan un papel decisivo en la materia, muestra un nuevo panorama que alejado de la visión clásica del derecho de la propiedad industrial, exige nuevos enfoques doctrinarios.

DECONOMI

“Las reformas a la ley de sociedades”

por Raúl Aníbal Etcheverry

Resulta de toda claridad, que la ley de sociedades, que unió a casi todas las sociedades existentes en nuestro derecho, tiene algunas cuestiones que ameritan su reforma y puesta en valor, ante la decisión de modificar también algunas normas del Código Civil.

Por un lado, el derecho comercial ha vuelto a su viejo tronco, de una manera especial. Sin ser eliminado, dada la importancia de la materia, la reunión de nuestra legislación privada se realizó en un solo Código, llamado Código Civil y Comercial de la Nación.

La idea fue tratar de alcanzar algunos de los mejores estándares del mundo. Se hizo una gran obra, en la que colaboraron muchos profesores.

Todos los que somos abogados, jueces y escribanos, sabemos que, junto con la actualización de las leyes, debe estar presente la puesta al día de todos los aspectos de la vida de la Argentina, dejados de lado por tantos años sin acompañar el progreso legislativo de las naciones más desarrolladas. Afortunadamente, se ha cumplido con un tema rezagado en el derecho argentino: tenemos una ley de arbitraje internacional, a tono con las restantes más adelantadas del mundo y coordinada con la ley modelo de Uncitral.

El derecho comercial hoy, está mezclado con normas del antiguo sistema civil, pero sigue presente, tal vez de otra manera, en un nuevo resurgir, que debería comprender a las nuevas formas económico-sociales que exige el desarrollo de los negocios en el integrado planeta en el cual vivimos.

Y como tema de futuro, si la ley de sociedades no se integra al Código Civil y Comercial- lo cual debería ser así- algunas otras instituciones del derecho que se hallan en éste, deberían pasar a la ley codificada (como por ejemplo, las regulaciones sobre personas jurídicas, los grupos de empresas, sociedades u organizaciones colectivas (formas de los negocios inmobiliarios, contratos de colaboración, grupos y otros).

DECONOMI

Así es que, las últimas reformas, con tener muchas virtudes, al unificar los Códigos de fondo y los agregados que se hicieron a la propia ley de sociedades comerciales convirtiéndola en ley general de sociedades, han dado paso a algunas omisiones, ciertas contradicciones, errores y falencias que es necesario corregir.

Ahora se han nombrado dos comisiones para hacerlo: una para modificar el Código Civil y Comercial y la segunda, para la reforma de la ley de sociedades, esta última nombrada por el Senado de la Nación.

Ambas son de gran jerarquía y se han formado en forma federal, es decir, respetando a nuestra Nación en toda su latitud: Comisiones para la reforma del Código Civil y Comercial de la Nación y Comisión reforma de la ley de Sociedades.

A esta última nos vamos a referir en este breve trabajo, adelantando que en la Comisión que nombró el Senado para la redacción de un proyecto de reformas a la Ley de Sociedades, su éxito está asegurado por integrarla tres grandes juristas de larga experiencia teórica y práctica en la disciplina. Me refiero a los profesores Rafael Mariano Manovil, Guillermo E. Ragazzi y Alfredo Rovira.

En una reciente sesión de la Asociación Argentina de Derecho Comparado, expuso en profesor Manovil y completaron ideas los profesores Ragazzi y Rovira, exponiendo ciertas cuestiones que preocupan a la Comisión que ellos integran, según un intercambio de opiniones y pareceres que ya han tenido.

Haremos un breve resumen, para ir alertando a los especialistas, sobre cuáles son las principales ideas con las que esa Comisión trabajará.

Una cuestión de forma de importancia, será el intento de mantener la numeración original de los artículos de la ley 19550, ya que los abogados societaristas están acostumbrados a ellos y al hacerlo se facilitará el uso del nuevo texto legal.

Prometen tener en cuenta soluciones legales interesantes de proyectos anteriores.

DECONOMI

Se examinarán las principales novedades en el ámbito internacional en materia societaria para evaluar si se las incorpora o no al Proyecto de Ley; por ejemplo, las sociedades deportivas, las conformadas por profesionales o variantes especiales de la partnership del sistema anglosajón.

Debemos recordar aquí, que Colombia un país de avanzada en América del Sur en legislación societaria, acaba de incorporar un subtipo para las sociedades B (es decir, también orientadas con un propósito social); no parecen los miembros dispuestos a aceptar esa tipología en el proyecto, sino buscar posiblemente otros caminos para lograr ese subtipo; una forma posible es adaptar variantes de las SAS para ese efecto. A propósito, recordemos que las SAS están recibidas en otra ley separada, que posiblemente debería unirse a la de sociedades.

Los órganos de las sociedades y su funcionamiento, serán motivo de atención especial por parte de la Comisión.

Se regulará mejor la autonomía de la voluntad de las partes, con el cuidado que exige mantener y esclarecer más aún la diferencia entre normas imperativas y normas de orden público, cuestión no siempre bien definida en el derecho societario argentino.

Se incorporará a la Sección Cuarta de la ley 19550 (que no cambiará la numeración) a las sociedades civiles, no incorporadas literalmente al texto legal, porque ellas fueron injustamente omitidas en el actual articulado vigente.

Prometen los doctores Ragazzi, Manovil y Rovira, adecuar las reglas de las sociedades a la nueva ley del mercado de capitales y prestar atención a las SAS resolviéndose si se incorpora esta tipología a la ley, lo cual parece de toda conveniencia, como ya hemos dicho.

Pretenden examinar el sistema de los Registros Públicos, cuya genérica mención no es clara en el código Civil y Comercial de la Nación. También se revisará el papel y alcance de la labor que cumple la Inspección General de Justicia respecto de las sociedades y otros tipos colectivos controlados, así como las facultades del Organismo para dictar resoluciones reglamentarias.

DECONOMI

Una idea que han conversado los miembros en reuniones preliminares, es extender el campo de aplicación de las formas de las sociedades unipersonales a otros tipos y así incorporar a los socios informales al sistema legal.

Se revisarán los deberes y obligaciones de los administradores, debiendo ponderarse su actuación y aliviarlos de cargas innecesarias.

Se buscará pautar mejor el abuso de mayorías y minorías en perjuicio de las respectivas contrapartes legales.

Parece interesante la intención de mantener y perfeccionar los sistemas de resolución de conflictos entre socios.

Los profesores disertantes explicaron su intención de regular también temas del grupo de sociedades, distinguiéndose el interés del grupo y el interés social, cuestiones por cierto arduas y que merecerían textos precisos de la nueva ley.

Respecto de las sociedades constituidas en el extranjero, se percibe como posible mejorar su tratamiento u buscar el beneficio del sistema. Para identificarlo y darle un mejor tratamiento.

La mejor armonización de la legislación societaria para adecuarla a las reglas vigentes del Derecho Internacional Privado, será uno de los puntos necesarios a estudiar.

El objeto de las sociedades, será otro de los temas a tratar por la comisión de reformas en pos de una mejor solución.

Hace falta una mayor armonización entre los clubes de campos y otros conjuntos inmobiliarios, la cual se buscará, suponemos que en armonía con la Comisión de Reformas respectiva.

Se pretende analizar el artículo 13 y mejorar lo referente a la causa fin de las sociedades.

Hace falta integrar a la ley 19550, algunas disposiciones penales que hacen al tráfico y manejo de los sistemas societarios.

DECONOMI

Se puede mejorar la redacción del régimen de fusión y escisión en el ámbito societario, exponen los mencionados juristas y se declaran dispuestos a estudiar el tema y proponer nuevas soluciones.

Debe pensarse en la posibilidad de eliminar del estatuto la mención del capital social, como existe en otros países. Y también piensan que deberán dictarse pautas nuevas en materia de aportes y tratarse de manera moderna el sistema de reintegro del capital social.

La idea declarada por estos tres juristas, es su aspiración de obtener también, un buen régimen, claro y sencillo, de subsanación.

El sistema de aportes debe ser también, revisado.

Proponen los profesores escuchados, armar un sistema moderno de intervención de sociedades, para evitar la aventura que ese procedimiento solo traiga más inestabilidad a una sociedad en conflicto. Se está meditando en fijar una audiencia previa la intervención, salvo casos de extrema urgencia.

Están convencidos los expositores, que las sociedades de responsabilidad limitadas se pueden mejorar y agilizar su funcionamiento, de acuerdo a la tendencia moderna de la legislación comparada en la materia.

Es necesario hacer cambios, piensan, en materia de fiscalización de las sociedades, interna y externa.

También se considera preciso reestudiar el tema sobre remuneración del directorio adecuándola a la legislación impositiva.

Faltaría, según se expresa, una mejor regulación de las ganancias en los entes societarios.

Alguno de los oyentes de la exposición referida, pidió reglas para posibilitar una disolución rápida de las sociedades en beneficio de todos los que participan en ellas. Y que no queden, por años, cuestiones pendientes.

En fin, podemos decir que las ideas son serias, basadas en experiencias de otras naciones y si la mayoría de ellas son aceptadas, tendremos una nueva y moderna ley de sociedades para nuestro país.

DECONOMI

Nuestro deseo es que la recta inspiración acompañe a los proyectistas y a los legisladores que lo tratarán después, cuando vaya a discusión de las Cámaras legislativas.

También, que se puedan contemplar algunas necesidades que impone la realidad, como la regulación de las formas societarias utilizadas en el agro, la minería y la organización de empresas de profesionales.

Otra idea que podemos aportar es la de incorporar soluciones que se encuentran en el derecho comparado, tales como los patrimonios de afectación dentro de una sociedad anónima, como existe en el derecho italiano.

Un tema difícil pero que es necesario intentar su regulación, es el de la unión en sociedad, del capital y el trabajo, proyectado hace mucho tiempo en nuestro país como la sociedad de capital e industria para darle validez plena y quitarla del descrédito que le otorgó el régimen laboral, posibilitando así uniones legales para trabajar armónicamente, entre quienes tienen un capital y quienes están dispuestos a aportar su labor en forma societaria.

También debería pensarse, aprovechando la ocasión, en nuevas figuras societarias que podrían dar realidad a un mejor aprovechamiento de las cooperativas y otras formas de colaboración, en las cuales no está presente - o mejor dicho, no debiera estar- presente un propósito de mero lucro por los asociados.

Todo nos indica que la Comisión está inspirada en el deseo no solo de mejorar la ley vigente, sino de actualizarla para que contemos con un texto legal de muy avanzada factura, que permita un moderno campo de acción para los negocios de ahora y del futuro en la Argentina.

Y de paso, dar más libertad al ciudadano, constriñéndolo para que a su vez, haga las cosas correctamente, para el provecho del tráfico y el éxito de los negocios y del sistema económico todo.

DECONOMI

“Relaciones entre el pensamiento constitucional y la economía”

por el Prof. Invitado Jorge Reinaldo Vanossi

La dinámica del ordenamiento estatal supone gastos y recursos. Los recursos son los medios de existencia del Estado: no es posible concebirlo sin ellos. En síntesis, así es el pensamiento de Alberdi:

- Si se crea un gobierno, hay que darle medios para subsistir.
- Tesoro y Gobierno son dos hechos correlativos que se suponen mutuamente.
- No poder costear su gobierno es no tener medios de ejercer su soberanía, no poder existir independientemente, no poder ser libres.
- No hay poder donde no hay finanzas.
- La Constitución debe arbitrar los recursos para que el gobierno pueda cumplir con los grandes fines (enunciados en el Preámbulo) de su instituto.

Por su parte, para el redactor de la Constitución, José Benjamín Gorostiaga, la idea es muy simple: señaló en la Convención esa importancia remarcada por Alberdi, y que puede traducirse en la afirmación categórica de que no hay soberanía política sin soberanía económico-financiera; y entonces, la imposición de recursos es también una emanación de la soberanía que hace a la existencia misma del gobierno.

Así lo expresó MARSHALL en “Mc. Culloch vs Maryland”, entendiéndolo que ese poder puede ser legítimamente ejercido sobre los objetos a los que es aplicable y con la máxima amplitud con que el gobierno pueda desear aplicarlo. La única garantía contra el abuso de este poder se halla en la estructura del propio gobierno. Poder de imposición involucra poder de destruir. ¡Una verdad incuestionable!

Es difícil arriesgar el dato preciso de quién detectó primeramente la importancia y la necesidad de interrelacionar en la interpretación constitucional los datos y condicionamientos que medían entre el derecho, la historia y la

DECONOMI

economía. De los autores y profesores que actuaron en la segunda mitad del siglo XIX, unos manifestaron su preferencia histórica, otros se inclinaron por el método comparado, luego surgieron los análisis jurisprudenciales a partir de los incipientes “*leading cases*” de la Corte Suprema; pero el que resaltó la importancia de lo que denominó “el criterio económico” fue, en una de sus brillantes exposiciones parlamentarias, Joaquín V. González, refiriéndose a lo que denominaba *alta interpretación constitucional*. Recordaba que existen muchas fórmulas de juicio aplicadas a la interpretación de las constituciones. “Existe –decía- el sistema que se denomina *literal*, que sólo toma en cuenta el texto escrito de la ley para arrancarle un sentido, diré así, exegético, derivado directamente del texto. Existen el *criterio histórico* y el *criterio económico* en el desarrollo de las instituciones como en el desarrollo de la historia misma. La economía política, ¿qué es sino la historia de leyes en que los fenómenos de la vida real y física de la sociedad están de manifiesto? Separar el *criterio histórico* del *económico* en la aplicación de las instituciones sería como separar el alma del cuerpo, que según la metafísica tradicional son absolutamente inseparables sin causar la muerte”. (“Obras completas” tomo 5, págs. 25 a 32).

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, desde sus primeros fallos a partir del año 1863, ha tomado en cuenta las relaciones entre derecho y economía, más allá del hecho obvio de los cambios terminológicos que se empleaban en otras épocas y los que están en boga en la actualidad. No sólo ello: la Corte argentina fue precursora del derecho ambiental –que es mucho decir- cuando en el caso de “los saladeros de Barracas” (Fallos 31:274), acta de nacimiento de la protección de la salud pública, marcó la primacía del interés público, limitando el ejercicio de los derechos, cuya adquisición –en el caso de los saladeristas- no podía ser entendida como absoluta, toda vez “que la autorización de un establecimiento industrial está siempre fundada en la “presunción de su inocuidad” y al ceder ésta cabía retirar la habilitación concedida, habida cuenta que en materia de derechos y aun tratándose del de propiedad “ninguno lo tiene para usar de éste, en daño de otro” (y cita a las leyes de Partidas).

Como se puede comprobar cuando se examinan sentencias importantes (por la sustancia o contenido de la materia sometida a decisión) y,

DECONOMI

con igual evidencia en presencia de los “*leading cases*”, nuestra Corte Suprema ha evaluado y ponderado el peso y gravitación de los datos provenientes del plano económico en las más variadas situaciones. Tanto las normales cuanto las de emergencia o crisis que afectan con limitaciones transitorias el ejercicio pleno de ciertos derechos.

No es superfluo rescatar que en innumerables sentencias, la Corte Suprema de Justicia de la nación ha hecho uso –en sus fundamentos- de líneas argumentales que han abarcado la debida ponderación de los datos provenientes de la situación económica y financiera reinante en cada momento histórico, sin incurrir por ello en exageraciones de ningún tipo. Tales fallos pudieron ser pasibles de crítica o discrepancia, en su tiempo y aún ahora, al cabo de muchos ciclos de evolución o involución económica, de crisis y estados emergenciales, de acudimiento a la protección de sectores sufrientes de fuerte riesgo, etc. El lenguaje ha variado según las circunstancias; lo que no impide reconocer un “hilo conductor” que luce a través de expresiones tomadas del propio articulado de la Constitución Nacional, de su Preámbulo enunciativo de fines permanentes, de doctrinas o jurisprudencia de otros tribunales (como la Suprema Corte de USA), o de creación propia del intelecto y el talento de los mismos componentes de la Corte argentina.³¹

³¹ - Fallos 179:113, caso Quinteros (1937), al “bien común”.

- Fallos 201:432, Cía. Eléctrica de Corrientes (1945) al Estado como “agente o custodio” del bien común.

- Fallos 243:98 (1959) y 267:247 (1967), casos Larralde y de Milo respectivamente, a la concepción de los impuestos más allá de la finalidad puramente fiscal.

- Fallos 199:483 (1944), caso Inchauspe, a la tutela de los “intereses económicos de la colectividad”.

- Fallos 254:56 (1982), caso Font, al descartar la existencia de “derechos absolutos”.

- Fallos 243:467 (1959), caso A. Russo, al invocar un poder de policía de la emergencia.

- Fallos 248:157; 252:117; 255:330; y otros, al promover “el progreso económico del país”.

- Fallos 172:29 (1934), famoso *leasing case* Avico c/ De La Pesa, al hacerse cargo de la nueva actitud del Estado ante las secuelas de la gran crisis de los años treinta.

- Fallos 246:345 (1960), caso Praticco, al incorporar la doctrina norteamericana de la “libertad contra la opresión” en materia salarial.

- Fallos 142:80 (1924), caso Cornú c/ Ronco, al armonizar la “iniciativa privada” con el “interés general”.

DECONOMI

Para concluir con la reseña de nuestros antecedentes jurisprudenciales es bueno recordar otra doctrina sentada por la Corte Suprema. Es justo hacerlo, para no desmerecernos. Si bien es cierto que la actual tendencia a tomar en cuenta las consecuencias de los fallos judiciales, de las decisiones de los tribunales constitucionales, sobre todo de la Corte Suprema, se ha traducido en la existencia de toda una escuela dentro del Derecho conocida como "Law and Economy", ésta tiene mucha gravitación en EE.UU. y en otros países, mientras que en nuestro medio ha penetrado con cierta profundidad a través de sus acólitos.

Pero tener en cuenta las consecuencias de los fallos de la Corte no es una novedad, en relación a lo que puede haber sido la sabiduría de los jueces de nuestra Corte en distintas composiciones y en diferentes épocas. Esto encuentra parentesco, no con la denominación de una escuela determinada del Derecho, sino con un cartabón que la Corte ha ido estableciendo al cabo de los años. Por ejemplo, uno muy usado, que a partir de 1957 se fue generalizando, es el de la "verdad jurídica objetiva", a la cual hay que darle primacía.

A partir del caso "Colalillo contra la Compañía de Seguros España y Río de la Plata", el 18 de septiembre de 1957, la Corte ha hecho bastante acopio de estas consideraciones.

A esta precisión de la Corte Suprema se puede unir la tan reiterada doctrina del mismo Tribunal, según la cual las situaciones sometidas a examen de los jueces deben ser calificadas y resueltas en consonancia con la realidad de sus contenidos como fiel reflejo de la sustancia en que se apoyan, con

-
- Fallos 171:243 (1934), caso Cía. Swift, al poner coto a los abusos del capital sin control.
 - Fallos 249:292 (1961), caso Bco. Nación c/ Prov. de Córdoba, al justificar la política impositiva como herramienta del planeamiento.
 - Fallos 250:46 (1961) , caso Roldán; Fallos 252:158, caso Mata; y otros, al evitar la antinomia entre el éxito económico empresarial y un eventual trato inequitativo a los trabajadores.
 - Fallos 241:291 (1958) caso Kot (amparo) al reconocer el uso y abuso de poder por parte de los grupos intermedios.
 - Fallos 251:526 (1961) y Fallos 254:62 (1962) al proclamar la "facultad de encauzamiento" de los conflictos sociales por parte del poder público.

DECONOMI

prescindencia de la denominación o de la terminología que convencionalmente le asignen la parte o las partes intervinientes en la controversia sub examine. O sea, que para la Corte lo que vale es lo que es; no vale lo que se simula o lo que parece ser (“recordar”, el caso “Deltec” y sus remisiones a otros precedentes jurisprudenciales).

Más aun, la Corte ha extendido ese sabio criterio a los supuestos en que esté en juego el mismísimo lenguaje empleado por el legislador con motivo de la sanción de normas. Así, en el caso “Chicoris y otros”, ha señalado que “el Poder Judicial está facultado para determinar el carácter de la norma, cualquiera hubiese sido la denominación que le hubiere dado el legislador, con el fin de establecer si, so pretexto de aclarar, se afectaban derechos legítimamente adquiridos bajo el amparo de la ley anterior”. (Fallos 311:2073).

Lo dicho en los párrafos anteriores permite afirmar que la Corte Suprema practica en los más variados temas su pauta doctrinaria de la “verdad jurídica objetiva”, aunque no la mencione expresamente, sin que queden dudas de la primacía que le otorga a la realidad sobre la ficción y al contenido sustancial sobre los formalismos discrecionales. Al ser las cosas así, es obvio que en las soluciones controvertidas que se pueden originar en las dinámicas relaciones entre “el Derecho” y “la Economía”, los casos litigiosos deben ser encarados y resueltos a nivel jurisdiccional siguiendo los mismos parámetros mencionados *ut supra*: o sea, que el árbol no impida ver el bosque, que la hojarasca no oculte la verdadera naturaleza del suelo, que el pabellón no cubra una mercadería de contrabando. Transparencia versus ocultamiento o ficción. (Confr., Vanossi, Jorge Reinaldo, en “Filosofía de los valores constitucionales, política institucional, y técnica jurídica, en las Cortes Supremas y Tribunales Constitucionales”, publicado en “La Ley”, el 28 de Abril de 2005).

Cabe señalar que al referirnos a la doctrina de la “verdad jurídica objetiva” hemos remarcado el pensamiento de la Corte en el sentido de que no se puede prescindir de las “consecuencias” de un fallo judicial, conectando ello con la doctrina de la “razonabilidad”.

Otra aplicación doctrinaria que la Corte Suprema ha desarrollado en la misma dirección que la de la búsqueda de la “verdad jurídica objetiva”, es la

DECONOMI

que indica necesidad (y no la mera conveniencia) de que a los hechos, actos o normas se los llame por lo que realmente son o significan y no por la expresión que convencionalmente se le asigne. Ir al fondo de la cuestión y no quedarse en las formalidades o meras ficciones. Así, por ejemplo, la Corte ha señalado que para decidir si un “sobreprecio” fijado por decretos es o no un “impuesto”, debe “prescindirse de la denominación dada al gravamen y atender a la naturaleza de las cosas, pues ésta no es una cuestión terminológica sino sustancial” (Fallos 157:62; Fallos 151:92; Fallos 125:333; caso Swift, 19/X/1966 en La Ley del 16/XI/1966; y muchos más, de distintas épocas). Lo que antecede es una clara señal que el Tribunal dirige a los gobernantes legislativos, ejecutivos y judiciales, en el sentido imperativo de transparentar el lenguaje normativo y de esa manera evitar los equívocos que pueden causar las “travesuras” semánticas y terminológicas.

Pese a ello, los errores se repiten.

Los párrafos siguientes pueden ser tomados como un “epítome”, o sea, el resumen o compendio de una reflexión extensa, que conduce después de muchas palabras, a repetir o remarcar las primeras con el afán de alcanzar una mayor claridad. Veamos el intento. El denominado “análisis económico del Derecho” constituye –en última instancia- una doctrina política, con asiento en fuertes compromisos con un modelo de relaciones entre el individuo, el Estado y la Sociedad que encuentra fundamentos en las vertientes de la filosofía política del “dejar hacer, dejar pasar”. Si bien el abstencionismo de los roles del sector público es manifiesto en la exposición de tal “análisis”, no llega a tanto como para no reclamar la reversión de la dejación estatal cuando están en el “climax” –es decir, en el punto más alto en la gradación- de correr peligro el mantenimiento incólume de las reglas del juego del axioma según el cual “el mejor estado es el menor estado”.

Parece difícil imaginar que el “enfoque” del análisis económico del Derecho (*Law and Economic*) pueda erigirse en una “teoría general del Derecho y del Estado”, en sustitución de las ya conocidas y que encuentran su base no en un mero plexo jurídico de andamiaje de una realidad concreta y circunscripta sino en una amplia y generalizada cosmovisión que marca la impronta de una era de la Historia: la del Estado de Derecho, constitucional y

DECONOMI

democrático. También parece poco convincente que la explicación de dos orientaciones separadas –la “ortodoxa” y la “reformista”- en el ámbito del análisis económico del Derecho, pueda cobijar a ambas en un mismo espacio doctrinario, ya que entre una y otra tan sólo comparten como un común denominador, el enfoque “economicista” de la visión de los fenómenos sociales.

Asimismo, la ventana o apertura hacia la “consecuencialidad” (o “consecuencialismo”) como dato primordial de los resultados que persigue el análisis económico, es desde la misma manera un elemento no descartable ni olvidable en otros tipos de análisis, como el análisis político, sociológico, psicológico, moral, cultural, etc., de las más variadas manifestaciones de la vida comunitaria, en el plano nacional y universal.

No creemos que responda a tan sólo la casualidad el hecho de que la onda expansiva del enfoque doctrinario del análisis económico del Derecho sea más intensa en algunos países anglosajones regidos por la atmósfera jurídica del “*common law*”, en contraste con un eco de menores decibeles que se perciben los sistemas de derecho continental europeo, teniendo presente que el mensaje y el metamensaje del “economismo” (nombre de la doctrina que concede a los factores económicos primacía sobre los de otra índole – DRAE), están perfectamente dirigidos a las posiciones que tomen los legisladores y los jueces en sus respectivas decisiones.

El análisis económico del Derecho (AED) no puede ser ignorado ni es sensato prescindir de su aplicación como enfoque orientador. Tampoco es admisible eyectarlo como paracaídas salvador o endiosarlo como la voz tronante de un Olimpo en tiempo de verbo perfecto o imperfecto o pluscuamperfecto (“olimpo” también sirve para expresar ensimismamiento o apartamiento de la realidad...).

El entusiasmo que se ponga en la utilización de esta valiosa linterna ayudará a encontrar o corregir el camino teleológicamente fijado; pero no sería correcto trasponer esos objetos válidos dentro de un aparataje metodológico plural y variado, si se propusiera el extremismo de la anulación del sistema normativo o su reducción a simple escudero de pretensiones económicas

DECONOMI

sectoriales con la consiguiente sepultura de las metas del interés general: una desviación así importaría la malversación normativa, o sería algo colindante con la propuesta “abolicionista” que idealiza la implantación de un eventual derecho penal sin penas (con la ilusión de otros medios “correctivos”). Si así fuera, el elenco de los “fans” del AED dejaría el ropaje de una “escuela”, para convertirse en una secta, al tirar por la borda la visión amplificada e interrelacionada de todos los agentes actuantes y quedarse en el estrecho y obtuso confín de un cálculo de beneficios, que pueden quizás concretarse o acaso frustrarse. La unidimensionalidad es como apostar a todo o nada; olvidando que el Derecho está vigilado y orientado por la Justicia. Prefiero la imprecisión de las definiciones antes que la ausencia o remoción de los valores.

Mientras tanto, bienvenida sea la cercanía entre el Derecho y la Economía para el mayor perfeccionamiento de su conocimiento y aplicación respectivas, sin perder de vista los diferentes roles a cumplir, ni imponiendo sujeciones o simplezas reduccionistas que tornen inoficiosas funciones que por no ser objetos fungibles no pueden reemplazarse entre sí. A lo largo de la Historia el Derecho ha soportado el peso de muchos condicionamientos; pero jamás podrá resignar el impulso hacia su autorealización, tal como lo remarcará Von Ihering en términos adoptados por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación: “La función del Derecho es la de realizarse, puesto que lo que no es realizable nunca podrá ser Derecho” (Fallos 300:1282, “Pérez de Smith”).

Sucede que el apasionante tema –complejo y polémico- del AED nos obliga a poner el acento en la “comprensión” de sus alcances y de los objetivos, sean éstos expresos o que se sitúen en planos subyacentes. Para desapasionar los debates y acotar lo contencioso, es bueno guiarse por el consejo de Baruz Spinoza: “*Nec ridere, nec ligere, neque detestari, sed intelligere*” (ni reír, ni llorar, ni maldecir, sino comprender). De eso se trata, en definitiva, cuando es dificultosa y árida la búsqueda de la verdad o el camino para su encuentro.

Acaso esas mismas u otras y más duras dificultades hayan inspirado a Pico de la Mirándola y a Marcilio Ficino a pergeñar como divisa de la

DECONOMI

Academia del Renacimiento: “*De omni re scibili, in quibusdam all'*”: de todas las cosas que pueden saberse y de algunas otras.

Estimo que hay un “derecho de prospección”, o sea, de exploración de lo subyacente, con el fin de descubrir algo significativo; como así también entendiéndolo como una potestad orientada a discernir posibilidades futuras basándose en indicios presentes.

La “prospección” conduce a las técnicas de “prospectivas”, siempre referidas al futuro, y que operan a través de análisis y estudios realizados con ese fin en el ámbito de una determinada materia.

Hoy no es admisible ni comprensible la “compartimentalización” del análisis y es cada vez más practicada la asociación cooperativa o auxiliadora de todas las ciencias sociales.

Es necesaria la formulación de algunas reflexiones adicionales:

1) Del mismo modo que no hay seguridad jurídica sin un Estado de Derecho, tampoco se puede concebir el Estado de Derecho prescindiendo de las garantías que conforman la seguridad jurídica. Por derivación de esas premisas, no cabe la admisión de la libertad sin el acompañamiento del “mercado” e, inversamente, no es entendible el funcionamiento mercadista sin el marco de la libre actividad.

2) Al mercado lo impulsan fuerzas y se desenvuelve en un marco legal. No actúa de *legibus solutus*, pues el ordenamiento jurídico es el que traza “las reglas del juego”. La actividad y el movimiento marcatorios no se autorregulan al punto de podérselos considerar esferas “soberanas” y, en muchos casos, requieren de una nueva dosis de regulación normativa por resultar insuficiente o insatisfactorio el intento de su auto-corrección.

3) El Estado tiene sus límites regulatorios (Art. 28 C.N.), pero su vigor presencial encuentra justificación cuando las normas se dictan con miras a asegurar dos piezas fundamentales: la competencia y la transparencia.

4) El cuadro normativo comprende un mínimo de dispositivos legales orientados a que se preserve el valor de la moneda (Art. 75, inc. 19 C.N.) y se provea a la productividad económica (ídem), todo ello con basamento en el

DECONOMI

objetivo del “progreso económico” y con inspiración y orientación en el valor de la “justicia social” (ídem).

5) Así como el Derecho no puede divorciarse de los valores, pues siempre media y gravita una escala axiológica, del mismo modo la Economía – además de los condicionantes valorativos- mantiene fuertes relaciones determinadas en las sendas adoptadas en cada etapa de sus ciclos por las políticas monetarias y por la política fiscal.

6) Por más cálculo econométrico que se formule, el factor confianza (confiabilidad más credibilidad) resulta fuertemente determinante, siempre que no se dude de la fortaleza que brinda sustento a los datos de la medición de la “seguridad jurídica” reinante en un espacio determinado (regla de la calculabilidad o predictibilidad). Y esto demuestra que el sistema legal vigente vale y pesa por su estabilidad, su certidumbre y su accesibilidad: ni el comercio, ni la industria, ni la economía pueden prescindir del “*rule of law*” (como tampoco de la “seguridad personal” y de la “seguridad social”, que son hoy piezas inescindibles).

7) Es necio negar la jerarquía del Derecho en la vida social en general; pero es más absurdo aún querer prescindir de la fuerza motivadora que la normatividad ejerce sobre los comportamientos financieros –y, a la postre, sobre la actividad económica toda- cuando es una obviedad la comprobación del poder corrector que las reglas jurídicas ejercen para garantizar la libre competencia, la sana transparencia y, muy especialmente, para poner coto al “abuso del Derecho” (como también funge para evitar o reparar la “desviación de poder”). Si no existen derechos “absolutos”, tampoco tienen cabida “juegos financieros absolutos” que perviertan anárquicamente a todo el sistema y afecten gravemente el interés general. No se trata de negar o eliminar el mercado, sino de prevenir a tiempo que la anarquía del “todo vale” se traduzca en una dominación caprichosa de los operadores mercadistas sobre la Sociedad.

8) El derecho puede y debe contribuir a la fijación de regulaciones razonables que, sin alterar la sustancialidad de las libertades económicas, consigan abortar las pendientes o caídas de desestabilización y desequilibrio

DECONOMI

que ponen en vilo a todo el régimen económico de producción, distribución y consumo, como así también a la financiación de sus operatorias. Como toda creación y manipulación bajo conducción humana, no hay dogma de la infalibilidad que hipotéticamente pudiera imponer la hegemonía del juego económico sobre el deber jurídico.

El Derecho, por su parte, es mucho más que una herramienta o un instrumento. Cumple funciones y es un elemento componente del Estado, junto con el territorio, la población, el poder y los fines de la sociedad que lo determina. Pero es, además, el basamento que en unión con los valores, impulsa la armonización de los grandes fines para que éstos no colisionen entre sí: el orden con la libertad, la seguridad con las garantías de los derechos, el bienestar general con los intereses sectoriales, la paz con la justicia, y así sucesivamente. Del Derecho no se puede prescindir, y, menos aún, convertirlo en un apéndice de los avatares entre la economía y las finanzas públicas o de la moneda y el goteo del crédito (cuya importancia nadie niega).

Es como afirmaba Sarmiento, que “para tener derechos, hay que vivir en el Derecho” (Discursos Parlamentarios). Sólo el apego al Derecho nos aleja de la “ley de la selva”, del “sálvese quien pueda” o del “que se vayan todos”.

DECONOMI

FALLO COMENTADO

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial SALA D 13333/2014/CA1

“OBRA SOCIAL BANCARIA ARGENTINA LE PIDE LA QUIEBRA FEDERACION MEDICA DEL CONURBANO BONAERENSE.”

Buenos Aires, 13 de agosto de 2015.

1. La peticionaria apeló en fs. 776 la resolución de fs. 772/773, que – tras valorar que el presente trámite se fundó en facturas– rechazó liminarmente la solicitud de quiebra de que se trata. En el memorial de fs. 782/785 la recurrente insiste en que esos instrumentos son eficaces para dar curso al presente trámite y cuestiona básicamente que no se valoraran las liquidaciones emitidas por la deudora (las cuales importaron el reconocimiento de un crédito) ni la calidad de ambas partes, la operatoria que las unió o los demás hechos reveladores que denunció (numerosos cheques rechazados y la promoción de numerosos pedidos de quiebra).

2. (a) Es sabido que, como el "estado de cesación de pagos" es un fenómeno complejo, la ley concursal **no le impone al peticionario de la quiebra su prueba directa sino que se contenta con la invocación y prueba de hechos reveladores (art. 79, ley 24.522), lo cuales, no son sino signos externos, públicos, visibles y manifiestos (que trascienden al deudor) que, interpretados razonablemente, resultan ser el reflejo de una imposibilidad de cumplir regularmente las obligaciones a su cargo** de un modo general y permanente (esta Sala, 20.5.14, “Cabatex S.A. s/ pedido de quiebra por JB Textiles S.A.” y su cita de doctrina).

Y es en tal sentido que la normativa en la materia le exige al acreedor, que promueve el pedido de quiebra, acreditar la existencia de un crédito a su favor y su exigibilidad actual respecto de la presunta fallida (arts. 80 y 83, ley 24.522), pues con ello evidencia un hecho revelador de la cesación de pagos: la mora en el cumplimiento de las obligaciones (art. 79 inc. 2, ley 24.522).

(b) Sentado ello, se aprecia en el sub lite que las facturas acompañadas con tal finalidad (copias, fs. 21/192) son insuficientes para tener

DECONOMI

por cumplido uno de esos recaudos, esto es, producir la sumaria acreditación de su condición de acreedora y que la norma requiere.

En efecto, es que aun dentro del contexto negocial en que se encuentran inscriptas y con independencia de la calidad de las partes (pues no se alcanza a comprender o no ha sido debidamente explicitado qué incidencia pudiese tener ese dato para la suerte del planteo), lo cierto, concreto y jurídicamente relevante es que la eficacia probatoria de esos instrumentos, con respecto a la existencia de un crédito en favor de quien la emite, depende prácticamente de la prueba, más o menos extensa, vinculada con su recepción y, en caso de no haber sido conformada, de que transcurrió el plazo legal para impugnarla, e incluso, a pesar de demostrarse todo ello, el crédito no sería todavía indubitable, en tanto la presunción de la existencia de una “cuenta liquidada” es *iuris tantum*.

Es en virtud de la situación descripta y teniendo en cuenta que – como principio– el trámite del pedido de falencia es limitado y abreviado y no existe juicio de antequiebra (art. 84 in fine, ley 24.522; esta Sala, 29.8.12, "Argentina Arándanos S.A. s/ pedido de quiebra promovido por Cuinex Biotecnología S.R.L."), que **la jurisprudencia, en forma casi unánime, y la doctrina mayoritaria han coincidido en postular que, como regla, las facturas emanadas del propio acreedor no son instrumentos hábiles para peticionar la quiebra** (Heredia, P. D., Tratado exegético de derecho concursal, Buenos Aires, 2001, t. 3, pág. 266 y sus citas).

En otras palabras, esa documentación no es idónea o eficaz *per se* para demostrar la calidad de acreedora de la peticionaria, en tanto la apertura de crédito no predica por sí sola sobre la existencia de una obligación líquida y exigible, requisito insoslayable para la viabilidad de la pretensión, por lo que no cabe sino desestimar la proposición recursiva a ese respecto (en similar sentido, esta Sala, 5.3.08, "Servicio Navegacao Do Bacia Do Prats S.A. s/ pedido de quiebra por Juan Tomasello S.A.").

Y no mejora la posición de la recurrente la presunta existencia de cheques rechazados o la promoción de otros pedidos de quiebra, habida cuenta que la naturaleza autónoma de este proceso obliga al examen de la

DECONOMI

configuración de los recaudos exigidos por la ley de manera independiente y en cada trámite en concreto, por lo que aquél escenario mal podría justificar el decreto de quiebra que aquí se persigue.

(c) Sin embargo, la conclusión alcanzada no obsta a acoger parcialmente la postura traída por la apelante. Ello es así por cuanto –a criterio de esta alzada y con la salvedad que infra se indica– se advierte que la documentación emanada de la presunta deudora, y que se acompañó de manera complementaria (copias, fs. 194/341), bien podría configurar un reconocimiento de la existencia y exigibilidad de un crédito (en similar sentido, esta Sala, 22.10.08, “Scamor S.A. s/ pedido de quiebra por Cabo, Enrique Lisandro), por lo que –con exclusiva referencia a esa acreencia– el rechazo liminar resultó cuanto menos prematuro.

De allí que, sin perjuicio del previo cálculo que deberá efectuar la peticionaria (arg. CNCom, en pleno, 30.5.86, “Zadicoff, Víctor s/ pedido de quiebra por Szewkias”) y de las defensas que pudiere oponer la interesada en oportunidad de contestar la correspondiente citación (art. 84, ley 24.522), habrá de admitirse con ese alcance el recurso en examen.

3. Por ello, se RESUELVE: Hacer lugar parcialmente a la apelación de fs. 776 y revocar, en lo pertinente, la resolución apelada. Sin costas por no mediar contradictorio. Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excm. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13) y devuélvase sin más trámite, confiándose al magistrado de primera instancia proveer las diligencias ulteriores (art. 36 inc. 1º, Código Procesal) y las notificaciones pertinentes.

El doctor Juan José Dieuzeide no suscribe la presente por razones de ausencia causada por el fallecimiento de un familiar (RJN 109). Es copia fiel de fs. 790/791.

FDO.: Gerardo G. Vassallo (Juez) - Pablo D. Heredia (Juez). Ante mí: Pablo D. Frick (Secretario).

DECONOMI

“La factura mercantil y el nuevo Código Civil y Comercial. Derechos que otorga y la petición de quiebra con base en la misma”

por Roberto A. Muguillo y María Teresa Muguillo

1.- INTRODUCCIÓN.

Analizar todos los avances que el nuevo Código Civil y Comercial ha plasmado en su articulado puede conformar un proyecto difícil de lograr, razón por la cual hemos elegido ceñirnos a solo un aspecto relevante en un contrato clásico como lo es la compraventa de cosas muebles (Sección 6ª. Capítulo 1, Título IV) y que este *corpus iuris* nos ha replanteado. Para una mejor ubicación analizaremos el desarrollo histórico doctrinario y jurisprudencial del tema en lo que hace a la factura mercantil y la nueva regulación instrumentada en este Código Civil y Comercial.

2.- LA FACTURA MERCANTIL (Breve Visión Histórica)

La factura mercantil ha sido y es el instrumento típico de la negociación empresaria, conformando un instrumento particular, unilateralmente emitido, que puede adquirir el carácter de instrumento privado con el conforme firmado por el adquirente destinatario de la misma. La factura debe indicar los elementos propios del negocio y prueba así el contrato de compraventa y sus modalidades ⁽³²⁾.

En la factura mercantil se consigna entonces la fecha de la operación, los datos del vendedor que la emite, se describe la mercadería objeto de la prestación de tal compraventa, su precio, plazo de pago (en caso de haberlo, de lo contrario se entenderá venta al contado), lugar de pago (en caso de así indicarse) y el nombre del comprador, cliente o deudor del precio de la misma ⁽³³⁾.

³².- Conf. ETCHEVERRY, Raul A. “Derecho Comercial y Económico”, Parte Especial, to. I, pag. 24 y ss.

³³ .- Conf. ZAVALA RODRÍGUEZ, Carlos J. “Código de Comercio Comentado” Ed. Depalma, to. II pag. 15.-

DECONOMI

De conformidad a los términos del derogado Art. 474 del Cod. de Com. la factura remitida creaba una presunción '*iuris tantum*' de la realidad del negocio que instrumenta y configuraba una cuenta adecuadamente presentada, liquida y exigible transcurridos los 10 días de recibida de no ser cuestionada.

La factura mercantil fue así el medio probatorio por excelencia de la compraventa comercial ⁽³⁴⁾ y se halla destinada a justificar – tradición mediante - el dominio de la cosa adquirida ⁽³⁵⁾. La factura generalmente se emite por duplicado o triplicado, firmando el comprador la copia que quedará en poder del vendedor. En este caso la factura o su copia firmada operará como un clásico instrumento privado continente de un reconocimiento extrajudicial del negocio ⁽³⁶⁾.

La factura es un título formal, aunque no de una formalidad *ad solemnitatem* de la cual dependa su validez. Dada la finalidad que requieren el uso y las costumbres mercantiles, debe contener los datos que hemos indicado para dar acabada cuenta del negocio instrumentado, más allá de las exigencias tributarias de la Res.Gral.3419/3434 y posteriores de la A.F.I.P. que integran su formalidad al solo efecto recaudatorio.

Si bien el derogado Art. 474 del Cod.Com. imponía al vendedor la entrega de la factura por las mercaderías vendidas, también imponía al comprador a que dentro de los diez días de la entrega ⁽³⁷⁾ y recibo, la impugnara o efectuara los reclamos que crea pertinentes pues de lo contrario, se presumiría – la deuda así instrumentada – como una cuenta liquidada, con óptima eficacia liquidatoria, probatoria y plena exigibilidad ⁽³⁸⁾.

³⁴ .- Conf. CNCom. Sala C, 30/6/98 en LL fallo No. 97981.

³⁵ .- Conf. Capel.Civ.Com. Azul, 16/5/2000, en "Fernandez J. c/Ronicevi" en LLBA 2000, pag. 1351

³⁶ .- Conf. Arts. 718, 720 Cod.Civ., conf. ZAVALA RODRIGUEZ, Carlos J. "Código de Comercio Comentado.", Ed. Depalma, Bs.As. 1965, to. II, pag. 145, No. 1329

³⁷ .- Conf. CNCom. Sala A, 13/5/83 en LL 1983-D, pag. 291.

³⁸ .- Conf. CNCom. Sala B, 9/3/98 en "Cosein SRL c/ Ediciones Papyrus SA" en LL fallo 97514, idem 99.207 y otros allí citados.

DECONOMI

Esta sin embargo se entiende que es una presunción '*iuris tantum*'⁽³⁹⁾; pues el comprador se halla ante una específica obligación de expedirse por ley y en caso de silencio (Conf. el derogado Art. 919 Cod.Civ.⁽⁴⁰⁾ hoy Art. 263 C.C.C.), se entenderá reconocida la operación en todos los términos que allí se indica y aún cuando no se hubiere fijado plazo para el pago, gozará el comprador del plazo de 10 días para abonar el precio⁽⁴¹⁾.

Más aún debe agregarse que conforme doctrina y jurisprudencia al respecto, la circunstancia fáctica de que en la copia de factura que retiene el vendedor, se hubieren colocado anotaciones o sellos como "*recibido condicional*" o "*a revisa*", no autoriza a postergar '*sine die*' su pago, ni a impugnarla en cualquier momento, pues tal entendimiento estaría reñido con la expresa pauta legal y el principio de buena fé.⁽⁴²⁾

Para concluir con esta breve introducción histórica, digamos que esa presunción de ser una cuenta liquidada y exigible, aun como simple presunción '*iuris tantum*', no puede desvirtuarse a través de la sola prueba testimonial⁽⁴³⁾.

3.- DESARROLLOS DE LA DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA QUE INFLUENCIARON LA REFORMA DEL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL

Tanto la doctrina como la jurisprudencia, avanzaron en un mejor y más amplio entendimiento de los efectos y consecuencias que generaba la factura en el tráfico mercantil.

³⁹ .- Conf. ZAVALA RODRÍGUEZ, Carlos J., "*Código de Comercio Comentado*", to. II pag. 156, No. 1342 y nota con jurisprudencia. CNCom. Sala B, 4/3/84 en "Canilla J. c/Argente JJ." En ED fallo No. 36858.

⁴⁰ .- Conf. CNCom. Sala C, 20/3/97 en "Salama L. c/ Fed.Met. de Voleibol" en L.L. fallo No. 96511 donde se reconoce que el silencio mantenido por el demandado constituye una manifestación de voluntad positiva o de aquiescencia a causa de "una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes", doctrina emanada frente a una factura impaga y la intimación de cobro desoída.

⁴¹ .- Conf. MALAGARRIGA Carlos J. "*Manual Derecho Comercial*" Ed. TEA, 1951, To. II pag. 222.

⁴² .- Conf. CNFed.Civ.Com. Sala II, 4/3/2002, en DJ 2003-3 pag. 538.-

⁴³ .- Conf. CNCom. Sala C, 15/5/1980 en "Cordonsed Argentina S.A." en La Información To. XLIII, pag. 1117

DECONOMI

En *primer* lugar podemos resaltar que siguiendo el derogado texto legal, tanto la doctrina comercialista, como la jurisprudencia del fuero, consideraron aceptada y como cuenta liquidada y exigible conforme los derogados Arts. 474 del Cod. de Com. y 509 del Cod.Civ. a tal punto que en algún caso la jurisprudencia fue contundente al expresar que: *‘las facturas poseen optima eficacia probatoria y liquidatoria del negocio que instrumentan’* (44).

No resultó entonces extraño, sino de una adecuada lógica que con similar línea argumental se validara la posibilidad de preparar la vía ejecutiva para el cobro de estas cuentas liquidas y exigibles.

Así ALSINA (45) admitía respecto de las facturas mercantiles esta posibilidad, reconociendo que su exigibilidad emergía lisa y llanamente de las normas de los derogados Arts. 73 y 474 del Cod. de Com, en coordinación con los principios genéricos que sientan los Arts. 520 y 523 inc. 2) del CPCC, pues claramente de ello surgía el vencimiento de la obligación (expreso o tácito) y en tales condiciones debe entenderse que hay título ejecutivo o instrumento particular suficiente como para preparar la vía ejecutiva (46).

44.- CNCom. SALA “A” 29/11/2002 en “Ch.L.A. c/ Dankatecnica SA” en L.L. fallo 46.650-S, CNCom SALA “B’ 20/11/2002 en “Soluciones Integrales en Sistemas SRL” en DJ 2003-2 pag. 399, CNCom. SALA “C” 20/8/2003 en “M.T.Majdalani y Cia. c/ Eminter SRL” en DJ 2003-3, 1136, CNCom SALA “D” 11/11/2002 en “Vintex SA c/ Supermercados Makro SA” en LL 105.464, CNCom. SALA “E” 12/5/2000 en “Rosumar SRL c/Selvaggio V.” En LL 43.275-S, CNFed. Civ. Y Com. Sala “II”, 4/3/2003 en “Razzeto Lopez Rodriguez & Asoc. c/INSSJP” en DJ 2003-3, 538, CNFed. Civ. y Com. Sala “III”, 13/6/2000 en “Flasa Agency c/ Blaistein S.A.” en JA 2001-I, 668. También la jurisprudencia provincial se pronunció en igual sentido en C1a.Civ.Com.S.M.TUCUMAN, 4/4/86 en “Azucarera J.B.Teran c/ Corralón San Cristóbal” en DJ 1987-2, pag. 445 fallo No. 2148, Capel.Civ.Com. LOMAS DE ZAMORA, Sala I, en “Morrone F. c/Godoy H. s/Cobro” Reg. Sent. 340/85, Capel.Civ.Com. SAN ISIDRO, Sala I, en “Ferretería Industrial Dika”, 10/8/89, Causa No. 50729, Reg. 364/89 entendiendo que estamos ante una cuenta de carácter exigible similar al caso normado por el Art. 69 y ss. del Cod. de Com.

45 Conf. ALSINA, Hugo “*Tratado de Derecho Procesal*”to. V pag. 207 y ss. (ver punto b) y ss.)

46 Conf. COLOMBO Carlos J. “*Código Procesal Civil y Comercial*” Ed. 1969, To. III, No. 523 y To. VII pag. 851. También en este sentido Cam 1ª.Civ.Com. Sala I, LA PLATA causa 141.543 reg. 795/69 en Jus to. 16 pag. 242 aunque este tribunal con anterioridad había requerido de la ‘firma conforme’ del comprador. Ver no obstante que también se ha requerido en otros casos la

DECONOMI

En igual sentido BUSTOS BERRONDO ⁽⁴⁷⁾ sostenía que la única condición para que el instrumento particular llegue a la apertura de la vía ejecutiva, es que siempre de su contexto resulte la persona obligada y la obligación exigible de pagar una suma de dinero.

El fundamento de esta doctrina y jurisprudencia radicaba en que la modalidad probatoria de las facturas mercantiles **es propia y específica** de la legislación mercantil vigente en ese momento y si bien el derogado Art. 1012 del Cod.Civ. exigía la firma en el instrumento privado como requisito para su validez, la exigencia de la firma lo es cuando la ley la requiere como parte integrante del acto jurídico que se ejecuta, mas no cuando se trata de un documento meramente probatorio, líquido y exigible como aquellos previstos por los derogados Arts. 73 y 474 Cod. de Com., pues en ellos – además - la mora se produce sin necesidad de interpelación alguna ⁽⁴⁸⁾.

En *segundo* lugar, debe también destacarse que más allá de la circunstancia de considerar que las facturas - aun sin firma del comprador – conforman cuentas liquidadas, probadas y exigibles de la operación que instrumentan; alguna doctrina y fallos jurisprudenciales han integrado en esta interpretación el hecho de la obligatoriedad de *otras cláusulas accesorias insertas* e incorporadas al contenido del instrumento de la factura.

Es que en la práctica mercantil, la factura se suele integrar con otras condiciones que suelen hacer al negocio jurídico que esta instrumenta, como el

firma del comprador: Sala I en DJBA boletín del 21/2/57 y Sala II causa 91581, Reg. 356/59. En el sentido indicado en el texto principal Capel.Civ.Com. SAN ISIDRO, Sala I, 16/3/88 Causa No. 46629, Reg. No. 114/88 y también Sala I, en 10/8/89, Causa No. 50729, Reg. 364 en Rev. Estudios de Derecho Comercial del IDCV SAN ISIDRO Vol. 6, 1990, pag. 135 y ss. ,En contra por no bastarse a si mismas como título que abra ejecución CNCom. Sala A, 7/7/95 en LL fallo 39796-S.

⁴⁷ Conf. BUSTOS BERRONDO Horacio “*Juicio Ejecutivo*”, Ed. LEP, pag. 27. En igual sentido PALACIO “*Manual de Derecho Procesal Civil*” pag. 212 y PODETTI Raimundo “*Derecho procesal Civil Comercial y Laboral*” to. VII-A (De las Ejecuciones), pag. 122 y ss.

⁴⁸ .- Conf. también derogado Art. 509 2da. parte Cod.Civ. – Conf CNCom. Sala C, en “21/8/87 “FACYA SA c/ Fernández Juan” en Boletín de Jurisprudencia, Agosto 1987 No. 584, Voto del Dr. Caviglione Fraga.

DECONOMI

de fijar un lugar de pago particular, incluir cláusulas de intereses moratorios o punitivos, etc..

En su gran mayoría la doctrina y jurisprudencia han entendido que estas condiciones que integran la factura como *cláusulas accesorias del negocio de la compraventa mercantil*, resultan también exigibles al comprador-deudor con asiento en las derogadas normas de los Arts. 474 y 207 del Cód. de Com., Arts. 509, 919 y 1198 del Cód. Civ. y Art. 5 inc. 3) del CPCCN o CPCCBs.As. (49).

Así fue reconocido con pleno valor el **lugar de pago** inserto en su texto, lo que a su vez importó validar la **prórroga de jurisdicción** para el cobro forzoso del precio o saldo adeudado (50).

En igual sentido fueron reconocidos como válidos los **intereses moratorios** indicados en este documento (51), intereses que se entienden que corren desde la fecha de pago indicada de la factura, ya que los derogados Arts. 464, 474 del Cod. de Com y Art. 509 del Cod. Civ. operaban armonizadamente en tal sentido. En tal sentido las notas de débito emitidas tienen así su causa y sustento en esa cláusula del negocio instrumentado en la factura mercantil.

⁴⁹ .- En algunos casos sin embargo no se entendió aplicable a las facturas emitidas por locación de servicios, de cosas o de obra, limitándose esta interpretación solo a las emitidas como consecuencia de una compraventa mercantil.

⁵⁰ .- Conf. CNCom. Sala A, 7/3/86 en LL 1986-C, pag. 2, idem 27/3/87 en E.D. to. 126 pag. 551, CNCom. Sala B, 20/12/74 en "Ferritos SRL c/ Venaditti E." Y 21/10/78 en "Fidemotor SA c/ Cooperativa de Trabajo de Zárate", ambos inéditos, CNCom. Sala C, 27/2/87 en "Ferrosider SA c/ Laminaciones Matrikis S.H." inédito. Resumen 84 del Boletín de la CNCom. Febrero 1987, CNCom. Sala D, 9/9/76 y 21/2/78 en "Teyna, Técnicas Electricas y Mecánicas Abongoa SA c/ Tubos Etrans Electric SA", CNCom. Sala E, 18/2/87, en "Finadist SA c/ Mitre SCS" en el mismo boletín citado fallo No. 85, y 22/10/82 en "Colgate Palmolive SA c/ Calcagno N." en ED fallo No. 36439 y 21/2/85 "Expo SA c/ Beros A." en LL fallo No. 83.836

⁵¹ .- Conf. CNCom. Sala A, 19/5/99 en "Panpack SA c/ Carrasco A.", en LL fallo No. 100.006. CNCom. Sala B, 22/2/85 en "La Cantábrica SA c/ Luis Gottschalk" en ED fallo No. 38885, idem 8/3/98 en "Cosein SRL c/ Ediciones Papyrus" en LL fallo 97514. CNCom. Sala C, 19/3/97 en "Bolsas Pampeanas SA c/ Cifra e Hijo" en LL fallo 39590-S.

DECONOMI

Se entendió en tal sentido que la mora en el pago de la factura debe juzgarse de acuerdo a dichas normas legales sin necesidad de interpelación alguna ⁽⁵²⁾, sosteniendo FONTANARROSA ⁽⁵³⁾ que si la razón de la constitución en mora automática se encuentra en la absoluta certeza del deudor en cuanto a la fecha de cumplimiento de su obligación, no hay razón alguna para que la mora no se produzca automáticamente en las obligaciones cuyo término ha sido establecido por la ley (Conf. derogado Art. 474 Cod. de Com.)

Finalmente la doctrina y una gran mayoría de tribunales han entendido que el principio contenido en el derogado Art. 474 del Cod. de Com. respecto de la factura mercantil y el amplio sentido y efectos dado a esta, tenía un alcance que excedía el de la compraventa y debía entenderse comprensivo de todas las negociaciones mercantiles ⁽⁵⁴⁾.

Así expuestas podemos decir que se conjugan las postulaciones que el derecho, la doctrina y la jurisprudencia nacional se advertían como lo uniforme y más usual en relación a la factura mercantil previo a la reforma del Código Civil y Comercial.

4.- LA REFORMA PRODUCIDA POR EL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL

El nuevo Código Civil y Comercial – más allá de las críticas y comentarios que se han efectuado – a nuestro criterio ha significado un avance

⁵² .- Conf. CNCom. Sala F, 26/10/87 en “Canteras Pistti SRL c/ Malfigliaccio” en DJ 1988-II pag. 108 No. 73 y CNCom. Sala C, 21/8/85 en “FACYA SA c/ Fernandez Juan” en DJ 1988-1 pag. 667/8 No. 25. En igual sentido Capel.Civ.Com. San Isidro Sala II, 13/2/90 en “Calera Buenos Aires c/ FEP” Causa No. 51.052, aunque agregando que el vendedor debía de acreditar que el comprador había recibido la factura comercial. Al respecto ya un viejo plenario de la Cámara Comercial de la Capital Federal Conf. CNCom. EN PLENO, 2/8/82 en LL 1982-D, pag. 116 sostenía que en una compraventa mercantil, la falta de pago del precio o su saldo en el plazo legal o convencional provoca la mora del deudor por su solo vencimiento cuando el lugar de pago es el de su propio domicilio.

⁵³ .- Conf. FONTANARROSA, Rodolfo “*Derecho Comercial Argentino*” to.II pag. 121.

⁵⁴ .- Conf. CNFed.Civ.Com. Sala II, 4/3/2002, en DJ 2003-3 pag. 538.-

DECONOMI

en relación a la regulación de la factura mercantil y ha tenido el importante valor de plasmar y ampliar el desarrollo de la doctrina y jurisprudencia que hemos analizado a su respecto.

El Art. 1145 indica que *“El vendedor debe entregar al comprador una factura que describa la cosa vendida, su precio, o la parte de éste que ha sido pagada y los demás términos de la venta. Si la factura no indica plazo para el pago del precio se presume que la venta es de contado. La factura no observada dentro de los diez días de recibida se presume aceptada en todo su contenido.”*

Excepto disposición legal, si es de uso no emitir factura, el vendedor debe entregar un documento que acredite la venta.”

Como puede advertirse no se trata ya solo que la falta de observación de la factura permitirá presumir que se trata de una cuenta liquidada como expresara el derogado Art. 474 Cod. de Com., sino que siguiendo aquellos desarrollos de la doctrina y la jurisprudencia, se va a presumir legalmente que no siendo observada la factura, esta se entenderá **aceptada en todo su contenido.**

La factura mercantil entonces no conformará solo una cuenta liquidada, sino que se tendrán por aceptadas *todas las condiciones que esta exprese en su contenido* en cuanto al lugar de pago, al plazo para el pago, a los intereses compensatorios o moratorios, a la tasa de cambio de moneda si así fuere el caso, etc.

Los desarrollos que la doctrina y la jurisprudencia han producido no solo han sido importantes para este nuevo texto, sino que los mismos son origen y sustento doctrinario y jurisprudencial para la futura aplicación plena de la norma con la entrada en vigencia del C.C.C..

Un *segundo avance* lo encontramos en la disposición del segundo artículo del contrato de compraventa mismo, Art. 1124 que dispone: *Las normas de este Capítulo se aplican supletoriamente a los contratos por los cuales una parte se obliga a: a) transferir a la otra derechos reales de condominio, propiedad horizontal, superficie, usufructo o uso, o a constituir los derechos reales de condominio, superficie, usufructo, uso, habitación,*

DECONOMI

conjuntos inmobiliarios o servidumbre, y dicha parte, a pagar un precio en dinero; b) transferir la titularidad de títulos valores por un precio en dinero”.

Aun cuando el texto pareciera tener una cierta limitación, entendemos que la enumeración dada no es taxativa (ver al respecto p.ej. Arts. 1187 y 1614 C.C.C.), por lo que advertimos en la disposición citada un alcance que excede al de la compraventa y debe entenderse aplicable analógicamente y comprensivo de todo otro tipo de negociación ⁽⁵⁵⁾ como la facturación de servicios, etc.

Otro *avance* normativo, vinculado al anterior comentado, lo encontramos en el Art. 1125 que se expresa con la tendencia a distinguir a la compraventa del contrato de obra, disponiendo que “..*Cuando una de las partes se compromete a entregar cosas por un precio, aunque éstas hayan de ser manufacturadas o producidas, se aplican las reglas de la compraventa, a menos que de las circunstancias resulte que la principal de las obligaciones consiste en suministrar mano de obra o prestar otros servicios. Si la parte que encarga la manufactura o producción de las cosas asume la obligación de proporcionar una porción substancial de los materiales necesarios, se aplican las reglas del contrato de obra”.*

La nueva norma transcripta viene a contradecir la pauta del derogado derecho interno, ya que a la luz del Art. 1629 del Código Civil Velezano si se contratara una obra conviniéndose en que quien la ejecute ponga solo su trabajo o que *también provea* la materia principal, estaríamos siempre ante una locación o contrato de obra.

No obstante lo estricto del texto derogado, ya el maestro BORDA adelantaba una crítica a la norma velezana al decir que ...”*debe reputarse que existe compraventa y no locación de obra cuando la desproporción de valores haga chocante hacer prevalecer el elemento trabajo sobre la cosa. También habrá compraventa si el proceso interno de fabricación es indiferente al contratante y sea claro que la voluntad común es obligarse a transmitir el*

⁵⁵ .- Conf. CNFed.Civ.Com. Sala II, 4/3/2002, en DJ 2003-3 pag. 538.-

DECONOMI

dominio y a pagar por ello un precio en dinero..” ⁽⁵⁶⁾, pauta esta última planteada por el citado maestro y de interés para el intérprete de aquella norma, como para la actual.

En efecto, la nueva directiva – claramente receptada del Art. 3 de la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías – al expresar que no serán de aplicación las normas de la compraventa cuando la *parte principal* de las obligaciones de quien suministre las mercaderías, sea la prestación de mano de obra u otros servicios, cae en el defecto de no precisar adecuadamente el concepto resaltado. La norma también excluye de las pautas de la compraventa aquellos contratos ‘*mixtos*’ ⁽⁵⁷⁾, en que la parte que hace el encargo asuma la obligación de proporcionar una parte ‘*sustancial*’ de los materiales necesarios para esa manufactura o producción.

En ambos supuestos el nuevo Código Civil y Comercial deja librado al intérprete y al caso particular el determinar que es ‘*parte principal*’ de las obligaciones. Tampoco determina que debe entenderse por ‘*parte sustancial*’: no aclara si el intérprete debe atenerse a un cálculo cuantitativo o cualitativo, por lo que pensamos que dentro de su flexibilidad, la nueva norma ha dejado librado su aplicación a lo que resulte de cada caso particular.

Así por ejemplo, en los contratos ‘*llave en mano*’ o bien ‘*producto en mano*’, no será fácil precisar cuál es la parte sustancial para determinar la aplicabilidad o no de las normas de compraventa o del contrato de obra. Parecería que en principio habría que precisar el valor de los bienes que se venden, frente al costo del servicio de asistencia técnica, o de puesta en

⁵⁶ .- Conf. BORDA, Guillermo, “*Tratado de Derecho Civil – Contratos*”, Bs.As. 1990, Ed. Abeledo Perrot, to. I pag. 25. En contra REZZONICO Luis Maria “*Estudio de los Contratos en nuestro Derecho Civil*”, Ed. Depalma, 1958, pag. 39 al expresar que en nuestro sistema legal velezano ha quedado consagrada la opinión de Duranton y Duvergier en el sentido de que aunque el locador o empresario de la obra suministre la materia principal o total que la ejecuta, el contrato es siempre ‘locación de obra’. A la luz de la nueva normativa esto sería una compraventa.

⁵⁷.- Conf. HONNOLD, John O., “*Derecho Uniforme Sobre Compraventas Internacionales*” Ed. Revista de Derecho Privado, Ediciones de Derecho Reunidas, Madrid, 1987, pag. 60.

marcha, etc., o si el contrato en realidad es un conjunto de contratos conexos que podrían dividirse para el análisis del conflicto planteado ⁽⁵⁸⁾.

Finalmente entendemos que ha sido un acierto la incorporación que efectúa la disposición del Art. 1161 al expresar: *Cláusulas de difusión general en los usos internacionales. Las cláusulas que tengan difusión en los usos internacionales se presumen utilizadas con el significado que les adjudiquen tales usos, aunque la venta no sea internacional, siempre que de las circunstancias no resulte lo contrario.* Esta cláusulas – como lo son los INCOTERMS – no solo serán viables de ser insertas en las facturas mercantiles, sino que seguirán el régimen de entenderse aceptadas en el modo y forma en que se ha relacionado precedentemente, entendiendo por nuestra parte que la nueva norma ha intentado seguir a nivel interno, el lineamiento que ya la República Argentina había receptado para la compraventa internacional de mercaderías al ratificar la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías.

5.- LA UTILIZACION DE LA FACTURA MERCANTIL EN LA PETICION DE QUIEBRA DEL DEUDOR ⁽⁵⁹⁾

A modo introductorio del punto, podemos decir que el pedido de quiebra se conforma cuando un acreedor tiene un crédito líquido y exigible, debiendo probar sumariamente dicho crédito y su exigibilidad ⁽⁶⁰⁾, lo que será revelador de la cesación de pagos del deudor, quien debe estar comprendido en el art. 2º LCQ ⁽⁶¹⁾. En estas circunstancias, el juez “*puede*” disponer de

⁵⁸.- Parecería que en principio los contratos de venta de planta ‘*llave en mano*’ están más cercanos a ser regidos por las normas de la compraventa que aquellos acuerdos de ‘*producto en mano*’ en donde el cúmulo de actividad de entrenamiento, asistencia técnica, mantenimiento posterior, etc., podría llevar a la exclusión de los términos de la Convención.

⁵⁹.- Ver MUGUILLO, Roberto A, “La Factura Mercantil en la Doctrina y Jurisprudencia de nuestros Tribunales” en R.D.C.O. 2004-B, pag. 909.

⁶⁰.- Debe además carecer de privilegio o probar que el asiento del privilegio es insuficiente garantía, salvo el caso del crédito laboral y que no se trata (el peticionante) del cónyuge, ascendientes, descendientes, ni de sus cesionarios.

⁶¹.- Conf. Art. 83, primera parte, L.C.Q.

DECONOMI

oficio las medidas sumarias que estime pertinentes para tales fines y cuando el deudor es una persona jurídica privada establecer su registración y, en su caso, quienes son los socios con responsabilidad ilimitada, teniendo en cuenta que estas medidas no lo serán para complementar una petición insuficientemente fundada.

A su vez, la ley concursal va a fijar en el art. 78 un concepto de cesación de pagos, enumerando el Art. 79 una serie de hechos que “*pueden ser considerados*” hechos reveladores de tal estado, ya que en nuestro sistema no existen “hechos de quiebra” como “prueba legal” de ese estado que sea vinculante para el juez, por lo que la existencia de la cesación de pagos se deberá apreciar conforme con las reglas de la sana crítica.

Dadas las graves consecuencias de la quiebra (clausura, incautación, inhabilitación, pérdida del crédito, etc.), se hace necesario al tribunal *ser estricto en la apreciación de la prueba del crédito* con que se peticiona, como también garantizar el debido derecho de defensa del deudor (art. 18 C.N.). De allí que se considere inviable discutir la causa de la obligación cartular o la causa de la obligación incumplida, ni oponer excepciones propias de procesos ejecutivos, aunque pueda oponerse la defensa de pago documentado o depósito en pago de la deuda; pues como informa la ley no puede operarse la apertura de un proceso de antequiebra.

Saliendo un instante del campo concursal, vale acá reiterar que las nuevas normas del Código Civil y Comercial han ratificado los temas que hemos tratado en los precedentes puntos 2 y 3, coincidiendo con las normas derogadas en tanto admiten que ‘*prima facie*’ y en forma ‘*iuris tantum*’ la **presunción legal** de ser la factura mercantil una *cuenta liquida y exigible*, cuya mora y consecuente exigibilidad ha operado de conformidad a aquella normativa anteriormente vigente (Conf. Derogados Arts. 474 Cod. de Com. y 509 del Cod. Civ.) que hoy se ve ratificada en las nuevas normas que entienden a esta factura mercantil **aceptada en todo su contenido** (Art. 1145 C.C.C.), con lo cual se impediría – luego de transcurridos los diez días – toda discusión a su respecto.

DECONOMI

Pero he aquí que cuando este mismo instrumento – factura mercantil - reconocido con el carácter de una cuenta liquidada, con óptima eficacia liquidatoria, probatoria y plena exigibilidad ⁽⁶²⁾ es utilizado como base de un pedido de quiebra, la opinión doctrinaria y jurisprudencial es adversa a dicha interpretación ⁽⁶³⁾.

En este cuadro de situación, es que la jurisprudencia al rechazar ⁽⁶⁴⁾ *in limine* la petición de falencia, ha sostenido que las facturas – aun cuando hubieren sido recibidas de conformidad por el comprador y consignen precio y vencimiento - necesitan de un *proceso de conocimiento* para obtener *una declaración de certeza sobre la existencia del crédito* por lo que no satisfacen los requerimiento del Art. 83 de la Ley 24.522 ⁽⁶⁵⁾. Igualmente se ha dicho que no resultan idóneas para peticionar la quiebra ni para evidenciar el hecho revelador del estado de cesación de pagos a que alude el Art. 86 inc. 1) de la Ley 19551, las *meras facturas* con sus remitos correspondientes, pues *solo acreditan o documentan la celebración de un contrato bilateral y el cumplimiento de parte de las prestaciones, pero no un crédito líquido y exigible susceptible de habilitar la vía elegida* ⁽⁶⁶⁾. Así también se ha opinado que las facturas constituyen simples instrumentos privados de los que *no se puede inferir conformidad del presunto deudor* y son inidóneas para sustentar la petición de falencia ⁽⁶⁷⁾ y que las facturas que detallan una operación de compraventa y la carta documento por la que se reclama el pago de las

⁶² .- Conf. CNCom. Sala B, 9/3/98 en “Cosein SRL c/ Ediciones Papyrus SA” en LL fallo 97514, idem 99.207 y otros. Ver también los fallos citados en la precedente nota 13.

⁶³.- Conf. CNCom. Sala D (Expte. 13333/2014) fallo del 13/8/2015, en “Obra Social Bancaria Argentina s/ Ped. Quiebra por Federación Médica del Conurbano Bonaerense”, inédita y HEREDIA P.D. “Tratado Exegetico de Derecho Concursal” Bs.As. 2001, to. 3, pag. 266 y ss..

⁶⁴.- Generalmente.

⁶⁵ .- Conf. Fallo del 14/5/99 en LL 1999-E pag. fallo 99344; idem fallo del 7/7/2000 en “Aldea Andina SA s/Pedido de Quiebra”, en LL J. Agrup. caso 15.881 y con anterioridad en 20/4/88 en D.J. 1989-1, pag. 267 No. 18. También en “Yunes P. s/ Pedido de Quiebra por Yuan e Hijos SRL en LL 1999-E, fallo 99.344 y en 20/4/88 en “Aredelta SA s/Pedido de Quiebra por Silos Areneros Bs.As.” en DJ 1989-1 pag. 267 No. 18.

⁶⁶ .- Conf. “J. K. Asociados SRL”, fallo del 5/3/91 en La Información, Mayo 1992, To. LXV pag. 1126

⁶⁷ .- Conf. fallo del 1/7/96 en “Miguel Pascuzzi SA s/ Ped. Quiebra”, en RDCO pag. 672

DECONOMI

mercaderías *no acreditan la existencia de la deuda* que se invoca para pedir la quiebra (68).

Resumiendo estos argumentos, tenemos que la jurisprudencia sostiene que la factura mercantil solo acredita la celebración de un contrato bilateral, que es inidóneo para inferir conformidad del presunto deudor con la deuda y acreditar su mora, que no acredita la existencia de un crédito líquido y exigible (69) y que necesita de un procedimiento de conocimiento para obtener una declaración de certeza sobre la existencia y legitimidad del crédito invocado, lo que está vedado por la norma que impide todo proceso de antequiebra.

No discutimos la amplia facultad judicial en el análisis de la obligación con que se pide la quiebra y si ella manifiesta o no un estado de cesación de pagos. Pero el adecuado análisis de tal situación solo puede hacerse en forma lógica y concreta con la sola presentación del acreedor y por ello es la vía del Art. 84 de la L.C.Q. la que debería utilizarse antes que un rechazo *in limine*..

Entendemos que la doctrina jurisprudencial en comentario no luce adecuada a la normativa vigente cuando rechaza *in limine* el pedido de quiebra por el hecho de hallarse fundado en facturas mercantiles, pues si así lo hiciera, el adecuado análisis que el tribunal debe llevar a cabo solo tendrá sustento en su propia doctrina dogmática, sin sustento en una realidad concreta, ni en una verdad jurídica, como para considerar cumplido el servicio de justicia que todo tribunal debe al justiciable.

68.- Conf. Fallo del 15/5/2000 en "Buena Letra SA s/ Ped.Quiebra" en LL J.Agrup. caso 15.827 y 11/10/91 en "El Hogar Obrero s/ Ped. Quiebra por Algodonera Aconcagua".

69.- Conf. Autos "Servicios Técnicos Industriales S.R.L. s/pedido de quiebra por Sicem SRL", de la C.N.Com., Sala C, 22-5-09. En primera instancia se rechazó *"in limine"* la acción y la Cámara confirmó el resolutorio entendiendo que se trataba de un contrato bilateral con obligaciones recíprocas cuyo grado de cumplimiento solo podía resultar de un juicio de conocimiento; que no había prueba suficiente de la recepción de las facturas y que el silencio ante una intimación de pago no alcanzaba para revertir la apuntada insuficiencia

DECONOMI

Por ello nos proponemos brevemente discutir los argumentos que generalmente se utilizan como dogma de fé para el rechazo *in limine* de todo pedido de quiebra con sustento en facturas mercantiles.

Podemos agrupar los fundamentos en que se sostiene la inidoneidad de las facturas mercantiles para solicitar la quiebra ⁽⁷⁰⁾ en tres argumentos que – a nuestro criterio - generan *contradicciones claras con la propia doctrina jurisprudencial uniforme y decantada en el curso de los pasados veinte años de esos mismos tribunales*, según hemos visto hasta el presente y en la normativa hoy vigente ⁽⁷¹⁾. Esos argumentos que se enfrentan con aquella doctrina también uniforme y decantada son:

a.- Que la factura comercial – aun la firmada por el comprador como recibida - solo acredita la celebración de un contrato bilateral pero no la existencia de un crédito líquido y exigible ⁽⁷²⁾.

b.- Que la factura comercial es un instrumento inidóneo para inferir conformidad del presunto deudor con la deuda y acreditar su mora ⁽⁷³⁾.

⁷⁰ .- Posición esta de la Capel.Civ.Com. San Isidro, Sala II, 24/9/96 “Primar Revestimientos SA” Causa No. 69.736 en Rev. Estudio de Derecho Comercial del IDC San Isidro, Vol. 13, Año 1997, pag. 175/177. El tribunal sostuvo que siendo meros instrumentos privados son meramente probatorios, sujetos a reconocimiento y la dilucidación de las cuestiones inherentes a las obligaciones que instrumentan no puede ser efectuado sino mediante un proceso de conocimiento pleno. Este mismo tribunal sostuvo que ni siquiera el reconocimiento de la deuda era suficiente para acreditar el estado de cesación de pagos. Sala II, 4/8/96 en “Yudica Guillermo” Causa 69.412, en pag. 178/179 de la citada publicación.

⁷¹.- Es que entendemos que la doctrina pretoriana que comentamos colisiona consigo misma al emerger de los mismos tribunales que la deuda instrumentada en la factura mercantil tiene optima eficacia probatoria y liquidatoria del negocio que instrumentan, pero inhabilita a este mismo instrumento con la posibilidad de solicitar (y en su caso decretar) la quiebra del deudor.

⁷².- Conf. Autos “Servicios Técnicos Industriales S.R.L. s/pedido de quiebra por Sicem SRL”, de la C.N.Com., Sala C, 22-5-09. En primera instancia se rechazó *“in limine”* la acción y la Cámara confirmó el resolutorio entendiendo que se trataba de un contrato bilateral con obligaciones recíprocas cuyo grado de cumplimiento solo podía resultar de un juicio de conocimiento; que no había prueba suficiente de la recepción de las facturas y que el silencio ante una intimación de pago no alcanzaba para revertir la apuntada insuficiencia

⁷³.- Conf. CNCom. Sala D, 10/06/2009 en autos “Outsourcing del Plata S.A. s/pedido de quiebra promovido por Solución Eventual S.A.”. La Cámara al confirmar el rechazo del pedido de

DECONOMI

c.- Que la factura comercial necesita de un procedimiento de conocimiento para obtener una declaración de certeza sobre la existencia y legitimidad del crédito invocado, ya que como contrato bilateral involucra un conjunto de obligaciones entre las partes.

Comenzando con la crítica que nos proponemos, en primer lugar contra la opinión de que la factura comercial – aun la firmada por el comprador como recibida - solo acredita la celebración de un contrato bilateral pero no la existencia de un crédito líquido y exigible ⁽⁷⁴⁾ debemos resaltar la clara contradicción con la doctrina emergente de los mismos tribunales en cuanto a que el crédito emergente de la factura mercantil por aplicación del Art. 474 Cod. de Com (hoy Art. 1145 CCC) es líquido y exigible, como que la propia norma legal presume la existencia y legitimidad del crédito y el cumplimiento adecuado de la obligación del vendedor transcurrido el plazo de 10 días sin protesta ⁽⁷⁵⁾. El mismo instrumento en iguales condiciones no puede tener una interpretación diferenciada y hasta opuesta cuando se trata de dos procesos distintos, pues de lo contrario se cae en arbitrariedad.

En segundo lugar contra la opinión jurisprudencial de que la factura comercial es un instrumento inidóneo para inferir conformidad del presunto deudor con la deuda y acreditar su mora en un pedido de quiebra ⁽⁷⁶⁾, se

quiebra sostuvo que los documentos presentados (supuestas facturas de crédito) no eran “títulos ejecutivos” pues no cumplían los requisitos formales exigidos por la ley para la “factura de crédito, pero que aún como simples facturas comerciales tampoco habilitaban el decreto de quiebra dada su insuficiencia y la falta de prueba sobre su recepción y sobre la conformidad, expresa o tácita, de la contraria, requiriendo su dilucidación un proceso de conocimiento. Ver también nota anterior.

⁷⁴.- Conf. Autos “Servicios Técnicos Industriales S.R.L. s/pedido de quiebra por Sicem SRL”, de la C.N.Com., Sala C, 22-5-09. En primera instancia se rechazó “*in limine*” la acción y la Cámara confirmó el resolutorio entendiendo que se trataba de un contrato bilateral con obligaciones recíprocas cuyo grado de cumplimiento solo podía resultar de un juicio de conocimiento; que no había prueba suficiente de la recepción de las facturas y que el silencio ante una intimación de pago no alcanzaba para revertir la apuntada insuficiencia

⁷⁵ .- Conf. **CNCom. Sala F**, en DJ 1988-2, pag. 108 No. 75. La mora en el pago debe juzgarse de acuerdo a lo dispuesto por el Art. 474 y 464 del Cod. de Com. y rt. 509 Cod.Civ.

⁷⁶.- Conf. CNCom. Sala D, 10/06/2009 en autos “Outsourcing del Plata S.A. s/pedido de quiebra promovido por Solución Eventual S.A.”. La Cámara al confirmar el rechazo del pedido de

DECONOMI

levanta la contradicción emergente de la jurisprudencia de esos mismos tribunales en cuanto a que la conformidad del presunto deudor con la deuda y lo recibido por la directa y expresa aplicación conjunta del Art. 474 del Cód. de Com. (hay Art. 1145 CCC) y el Art. 919 del Cod.Civ. (hoy Art. 263 CCC), que hace del silencio de ese deudor (transcurridos los 10 días) una conformidad con lo instrumentado por la factura comercial ⁽⁷⁷⁾.

Finalmente en tercer lugar contra la opinión de que la factura comercial necesita de un procedimiento de conocimiento para obtener una declaración de certeza sobre la existencia y legitimidad del crédito invocado, ya que como contrato bilateral involucra un conjunto de obligaciones entre las partes, surge mucho más claro el actual Art. 1145 CCC en cuanto a que la factura mercantil no observada dentro de los diez días de recibida se presume aceptada en todo su contenido lo que da por cumplidas las obligaciones del vendedor requirente sin necesidad de mayor prueba.

En efecto, la norma del Art. 1145 CCC establece una presunción legal y como tal se trata de ***una afirmación de certeza fijada por el legislador*** en base a lo que normalmente sucede en el orden normal de los acontecimientos, en donde a una determinada causa le sucede una lógica consecuencia y ***por razones de orden público vinculadas al régimen jurídico mismo se impone tal solución.***

A diferencia de una presunción legal *iure et de iure* que deba considerarse verdadera sin admitir prueba en contrario, entendemos que la presunción del Art. 1145 CCC se trata de una presunción legal *iuris tantum*. De

quiebra sostuvo que los documentos presentados (supuestas facturas de crédito) no eran “títulos ejecutivos” pues no cumplían los requisitos formales exigidos por la ley para la “factura de crédito, pero que aún como simples facturas comerciales tampoco habilitaban el decreto de quiebra dada su insuficiencia y la falta de prueba sobre su recepción y sobre la conformidad, expresa o tácita, de la contraria, requiriendo su dilucidación un proceso de conocimiento. Ver también nota anterior.

⁷⁷.- Conf. CNCom. Sala C, 20/3/97 en “Salama L. c/ Fed.Met. de Voleibol” en L.L. fallo No. 96511 donde se reconoce que el silencio mantenido por el demandado constituye una manifestación de voluntad positiva o de aquiescencia a causa de “*una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes*”, doctrina emanada frente a una factura impaga y la intimación de cobro desoída.

DECONOMI

allí entonces, en esta presunción legal *iuris tantum* el tenedor de la factura mercantil **solo deberá probar los presupuestos en que se basa la presunción**, o sea el hecho en que la presunción se funda; y aquel que pretenda desvirtuar tal presunción será quien deberá probar que la misma no se ajusta a la realidad ⁽⁷⁸⁾.

Esto lleva necesariamente a la imposibilidad y a la arbitrariedad de un rechazo *in limine* de la petición de quiebra fundado en facturas mercantiles ajustadas al Art. 1145 CCC, imponiéndose siempre la citación del Art. 84 LCQ, para que el deudor controvierta la presunción, sin que ello importe abrir una proceso de antequiebra, pero dando al tribunal los elementos necesarios e indispensables para el análisis de la cuestión.

Si el rechazo de la petición de quiebra se produjera *in limine*, la decisión solo estaría contrariando una presunción legal sin razón valedera alguna, rompiendo el principio de obtención de la verdad objetiva que debe conllevar todo resolutorio judicial.

Pero nuestra posición crítica no solo se funda en la disposición del Art. 1145 CCC sino también en la disposición del Art. 263 CCC ya que esta norma refuerza la anterior norma al imponer un deber de expedirse al deudor, caso contrario también como presunción legal *iuris tantum* se entiende a ese silencio como una manifestación de voluntad conforme al instrumento ⁽⁷⁹⁾.

A esto cabe agregar que cuando la factura mercantil es acompañada del remito pertinente (lo que así corresponde se haga) no solo se integra adecuadamente la pretensión falencial sino que coincide también con los diez días que tiene el adquirente deudor de reclamar por las cosas entregadas de conformidad al Art. 1155 CCC ⁽⁸⁰⁾ y que tampoco podrá discutir transcurridos esos diez días.

⁷⁸.- Conf. PALACIO, Lino E., "Manual de Derecho Procesal", Ed. Abeledo Perrot, To. I, pag. 538, # 273.

⁷⁹.- Ver nota No. 46.

⁸⁰.- En última instancia también debe tenerse en cuenta – para el análisis del caso - el juego del Art. 1055 inc. b) CCC, que en el caso de cosas muebles, cesa todo cuestionamiento o responsabilidad por defectos ocultos de la cosa a los seis meses.

DECONOMI

Entendemos así que la prueba del incumplimiento de una obligación como hecho revelador de la cesación de pagos (Art. 79 inc. 2) L.C.Q.) surge claramente acreditada y plasmada por el reconocimiento extrajudicial de la factura mercantil, de la deuda que esta instrumenta y su mora, por la directa aplicación de las normas citadas (Arts. 1145 y 263 del C.C.C.).

El estado de mora – originado en la cuenta liquidada por la factura mercantil - queda ratificado y emerge del juego armónico y concurrente de los Arts. 886 y 888 CCC, normas todas ellas que imponen una presunción legal que – aunque *iuris tantum* – no pueden ser dejadas de lado por el tribunal decidiendo un rechazo *in limine* de la petición falencial, sino que impone necesariamente la citación del Art. 84 L.C.Q..

Como juristas no podemos admitir la contradicción emergente de esta doctrina jurisprudencial traída a este estudio crítico, aun cuando podamos rescatar la visión criteriosa de otros tribunales que compartiendo nuestra opinión han reconocido y habilitado la vía comentada del pedido de quiebra con base en facturas comerciales ⁽⁸¹⁾.

Dadas las breves consideraciones volcadas precedentemente y el reconocimiento de las facturas mercantiles como instrumentos válidos que *poseen óptima eficacia probatoria y liquidatoria del negocio que instrumentan*, podemos concluir en que ***no existe razón valedera alguna para desconocer esas mismas características y habilidades cuando ese instrumento se utiliza como base de un pedido de quiebra y menos aún para producir el rechazo in limine de tal pedido, pues ello importa desconocer presunciones legales que no pueden ni deben ser dejadas de lado, pues ello afecta el adecuado servicio de justicia a que tiene derecho el justiciable.***

⁸¹.- Conf. CNCom. Sala D, 6/11/1987 en “Medias Deportivas La Patagonia SA s/Quiebra”, en ED To. 126 pag. 312, fallo No. 40506 y en igual sentido CApel.Civ.Com. SAN ISIDRO, Sala I, 18/6/1992 en Causa 53536, Reg. No. 382/92.

DECONOMI

Jurisprudencia Condensada:
“Actualidad jurisprudencial en materia de Derechos del Consumidor”

por Stefanía Putschek y Sofía Carr-Rollitt

Índice alfabético de fallos reseñados.

- ACYMA ASOCIACION CIVIL C/ EMPORIO GASTRONOMICO ARGENTINO SACIF S/ BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS. Sumario: 6.
- CANTARELLA, LIDIA C/ BRENNA Y ASOCIADOS SA S/ ORDINARIO. Sumario: 17.
- DAMNIFICADOS FINANCIEROS ASOCIACION CIVIL PARA SU DEFENSA Y OTRO C/ BANCO MACRO SA S/ BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS. Sumario: 3.
- DI MATTEO MARCELA FERNANDA C/ SCHAUPP BEATRIZ MARTA Y OTROS S/ ORDINARIO. Sumario: 4
- FIGUEROA GONZALO ESTEBAN c/ FIAT AUTO ARGENTINA S.A. Y OTRO s/ ORDINARIO. Sumario: 18.
- GAMBOA OJEDA JOSE WILMER C/ BOSAN SA S/ SUMARISIMO. Sumario: 14.
- GARCIA ALLENDE OSCAR ALBERTO C/ LE MONT SA Y OTRO S/ ORDINARIO. Sumario: 22.
- GIANORIO GUSTAVO D. C/ SERRA LIMA SA S/ ORDINARIO. Sumario: 19.
- GODOY JULIO OMAR C/ ARGENTINA SALUD Y VIDA COMPAÑIA DE SEGUROS SA S/ ORDINARIO. Sumario: 25.
- GUILERA ALEJANDRO OSCAR C/ AUTO GENERALI SA S/ ORDINARIO S/ INCIDENTE DE APELACION CPR 250. Sumario: 5.
- KAPUSTA TEODORO Y OTRO C/ BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES S/ ORDINARIO. Sumario: 15.
- LILIENTHAL DANIEL ALFREDO Y OTRO C/ RENAULT ARGENTINA SA Y OTRO S/ ORDINARIO. Sumario: 20.
- LIRA AGUSTIN RODOLFO C/ INC SA S/ ORDINARIO. Sumario: 24.
- MARCHETTI LUCIANO ANTONIO C/ PROVINCIA SEGUROS SA Y OTRO S/ ORDINARIO. Sumario: 9.
- MARTINEZ RICARDO EDUARDO C/ PRO-VINCIA SEGUROS S.A. S/ ORDINARIO. Sumario: 2
- OSSO MAURO JOSE C/ LA CAJA DE SEGUROS SA S/ ORDINARIO. Sumario: 21.
- PADEC C/ WALL STREET ARGENTINA SA S/ ORDINARIO. Sumario: 13.
- PARIS NESTOR ADRIAN C/ PROVINCIA SEGUROS SA S/ ORDINARIO. Sumario: 7.
- REICH ROLANDO MARTIN C/ BAPRO MANDATOS Y NEGOCIOS S.A. Y OTRO S/ ORGANISMOS EXTERNOS. Sumario: 1.
- RENOM HORACIO ALFREDO C/ TPC COMPAÑIA DE SEGUROS SA S/ SUMARISIMO. Sumario: 16.

DECONOMI

- RODRIGUEZ SILVANA ALICIA C/ COMPAÑIA FINANCIERA ARGENTINA SA S/ SUMARISIMO. Sumario: 23.
- RUIZ MARTINEZ ESTEBAN C/ GARBARINO SA Y OTRO S/ ORDINARIO. Sumario: 11.
- TZOYMAHER DIEGO MAURICIO C/ FIAT AUTO SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/ ORDINARIO. Sumario: 12.
- VIDAPLAN SA C/ LITVIN TEDDY DANIEL S/ EJECUTIVO. Sumario: 8.
- VOSS ERWIN HERMANN C/ AMERICAN EXPRESS ARGENTINA SA S/ SUMARISIMO. Sumario: 10.

Índice Temático.

- Beneficio de justicia gratuita. Sumarios: 3, 4, 5 y 6.
- Cláusulas abusivas. Sumarios: 14, 15, 16 y 17.
- Competencia. Sumarios: 7 y 8.
- Daño punitivo. Sumarios: 23, 24 y 25.
- Defectos de fabricación. Vicios redhibitorios. Sumarios 18, 19 y 20.
- Derecho a la información. Sumarios: 9 y 10.
- Indemnización. Sumarios: 21 y 22.
- Oferta publicitaria. Sumarios: 11, 12 y 13.
- Sujetos comprendidos en el derecho de consumo. Sumarios: 1 y 2.

1. Defensa del Consumidor. Sujetos comprendidos.

Nuestro derecho no excluye a las personas jurídicas (ni tampoco a los empresarios - personas físicas) de la tutela prevista en el normativa del consumidor, siendo que en definitiva, lo que determinará el carácter de “consumidor”, en primer lugar, es el hecho de que se hubiesen requerido bienes o servicios como “destinatario final” y en “beneficio propio” o de su grupo familiar o social. El concepto, tiene un “núcleo firme” y una “periferia indistinta”, como núcleo firme del concepto es claro que será consumidor quien requiera un bien o un servicio reuniendo esos dos (2) rasgos.

CNCom, Sala A, 16.05.17, REICH ROLANDO MARTIN C/ BAPRO MANDATOS Y NEGOCIOS S.A. Y OTRO S/ ORGANISMOS EXTERNOS.

2. Defensa del Consumidor. Sujetos comprendidos.

El seguro constituye un contrato de consumo cuando el asegurado lo celebra como un destinatario final. De tal suerte quedan excluidos de la aplicación de las normas de la ley 24.240, aquellos contratos de seguros en los que el asegurado no resulta consumidor, esto es, cuando el aseguramiento no lo celebra como un destinatario final, sino con relación a un interés asegurable sobre que bienes que integran un proceso de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros (conf. ley 24240:1 y CCCN 1093; Compiani, F., El contrato de Seguro en el Código Civil y Comercial, LL 22/10/14; Chamatropulos, D., Estatuto del Consumidor Comentado, Buenos Aires, 2016, T. I, pág. 85).

CNCom, Sala D, 21.02.17, MARTINEZ RICARDO EDUARDO C/ PROVINCIA SEGUROS S.A. S/ ORDINARIO.

3. Defensa del Consumidor. Beneficio de justicia gratuita. Alcance.

El actual art. 55 de la Ley 24240 establece que las acciones iniciadas en defensa de intereses de incidencia colectiva cuentan con el "*beneficio de justicia gratuita*". Ello debe ser entendido en el sentido de que se ha pretendido mediante esta norma dotar a las asociaciones de consumidores de la facultad de acceder a la justicia sin el pago de tasas, sellados u otros cargos.

CNCom, Sala B, 22/04/09, DAMNIFICADOS FINANCIEROS ASOCIACION CIVIL PARA SU DEFENSA Y OTRO C/ BANCO MACRO SA S/ BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.

4. Defensa del Consumidor. Beneficio de justicia gratuita. Alcance.

La ley 26.361, sancionada el 12/3/08 y promulgada parcialmente el 3/4/08, modificó la ley 24.240 y, en lo que aquí interesa, el artículo 26 -que sustituyó el artículo 53 de esta última norma-, estableciendo que "*...las acciones judiciales que se inicien de conformidad con la presente ley en razón de un derecho o interés individual gozarán del beneficio de justicia gratuita. La parte demandada podrá acreditar la solvencia del consumidor mediante incidente, en cuyo caso cesará el beneficio*". Por lo tanto, la incorporación de esta disposición al nuevo artículo 53 LDC, importa la concesión automática de un beneficio de justicia gratuita.

CNCom, Sala A, 26/12/17, DI MATTEO MARCELA FERNANDA C/ SCHAUPP BEATRIZ MARTA Y OTROS S/ ORDINARIO.

5. Defensa del Consumidor. Beneficio de justicia gratuita. Alcance.

El cpr 78 dispone que la petición para litigar sin gastos puede realizarse "*...antes de presentar la demanda o en cualquier estado del proceso...*" mas siempre "*...con arreglo a las disposiciones contenidas en este Capítulo*". Además, según reforma introducida por ley 25.488, "*el beneficio podrá ser promovido hasta la audiencia preliminar o la declaración de puro derecho, salvo que se aleguen y acrediten circunstancias sobrevinientes*" (cpr 84, tercer párrafo). En efecto, dicho límite opera en caso que se aleguen circunstancias vigentes con anterioridad a ese estadio procesal. Pero, a fin de coordinar tal restricción con el principio del cpr 78, el código de rito permite excepcionalmente extender ese plazo hasta la conclusión del proceso, cuando se aleguen y demuestren hechos sobrevinientes (cpr 84: tercer párrafo). De lo expuesto puede colegirse, sin lugar a hesitación, que el beneficio puede solicitarse, como principio, hasta la celebración de la audiencia preliminar.

DECONOMI

CNCom, Sala D, 10/12/14, GUILERA ALEJANDRO OSCAR C/ AUTOGENERALI SA S/ ORDINARIO S/INCIDENTE DE APELACION CPR 250.

6. Defensa del Consumidor. Beneficio de justicia gratuita. Alcance.

El beneficio de justicia gratuita debe abordarse con sujeción a las tendencias actuales que apuntan a facilitar el reclamo de los consumidores y usuarios cuando se establece el vínculo jurídico que configura la relación de consumo (LDC 3) ya que conviene a la efectiva vigencia de los derechos que tutela el cuerpo legal. Desde esta conceptualización se ha propugnado la irrestricta gratuidad de los procesos que se inician en defensa de los derechos de los usuarios y consumidores, entendiéndose lo integrativo tanto del pago de impuestos y sellados de actuación -que concierne al acceso a la jurisdicción como de los demás gastos que genere la tramitación del proceso, tales las costas causídicas.

CNCom, Sala F, 22/03/18, ACYMA ASOCIACION CIVIL C/ EMPORIO GASTRONOMICO ARGENTINO SACIFS/ BENEFICIO DE LITIGAR SIN GASTOS.

7. Defensa del Consumidor. Competencia.

En tanto el art. 36 de la ley 24240 dispone en su nueva redacción que será juez competente para entender en los casos "*en que las acciones sean iniciadas por el consumidor, o usuario, a elección de éste, el juez del lugar de consumo o uso, el del lugar de celebración del contrato, el del domicilio del consumidor o usuario, el del domicilio del demandado, o el de la ciudad engarantía*", es claro que el consumidor puede optar por demandar al proveedor en la jurisdicción que estime conveniente.

CNCom, Sala F, 7/11/17, PARIS NESTOR ADRIAN C/ PROVINCIA SEGUROS SA S/ ORDINARIO.

8. Defensa del Consumidor. Competencia.

Para que cobre operatividad la tutela que dispensa la LDC, el consumidor o usuario ha de ser el destinatario final de la prestación efectuada por la entidad financiera (conf. art. 1º, segundo párrafo, de la ley), pero este es un extremo que en el supuesto de hecho de que se trata no requiere acreditación previa y que no cabe poner en tela de juicio, a menos que la entidad demandante lo haga. Y en ese caso, a ella incumbe la carga de acreditar que el ejecutado se halla fuera del alcance de la normativa (conc. LDC 37, inc. "c").

CNCom, Sala F, 23/02/17, VIDAPLAN SA C/ LITVIN TEDDY DANIEL S/ EJECUTIVO (LL 27.9.17, Fº 120.449).

9. Defensa del consumidor. Deber de información.

El deber de información establecido en la ley 24240:4 en favor de los consumidores configura un instrumento de tutela del consentimiento, pues otorga a aquellos la posibilidad de reflexionar adecuadamente al momento de celebración del contrato (CNFed., Sala II, 4.11.97, “Diners Club Argentina SA c Secretaria de Comercio e Inversiones”, R.C. y S., 1999-491;ED 177-176).

CNCom, Sala F, 11/12/14, MARCHETTI LUCIANO ANTONIO C/ PROVINCIA SEGUROS SA Y OTRO S/ ORDINARIO

10. Defensa del consumidor. Deber de información.

La obligación de brindar al usuario turista información clara, precisa y detallada, abarca tanto la etapa de formación del contrato como su desarrollo (conf. Garrido Cordobera, Lidia M. R., *La protección del consumidor turista*, LL, 2012-C, págs. 1337 y sgtes.; íd., López Cabana, Roberto, *Deber de información al usuario*, ADP, n° 12, pág. 89). Ahora bien, si en virtud de no haberse cumplido con el deber de información se han producido perjuicios al usuario, surgirán entonces la responsabilidad del proveedor del servicio y la consecuente obligación de éste de reparar esos daños (conf. Farina, Juan M., *Defensa del Consumidor y del Usuario*, págs. 178 y sgtes., Buenos Aires, 2008; en igual sentido, Centenaro, Esteban y Debrabandere, Carlos M., *Contratos de viaje y Derecho de consumo: su conformación y ejecución*, LL, 2011-A, págs. 647 y sgtes.).

CNCOM, Sala D, 31/10/17, VOSS ERWIN HERMANN C/ AMERICAN EXPRESS ARGENTINA SA S/ SUMARISIMO.

11. Defensa del consumidor. Oferta publicitaria.

El consumidor puede exigir todo lo que se haya ofrecido en la actividad promocional o publicitaria, no pudiendo el empresario alegar que en el contrato relativo a la adquisición de los bienes o servicios no aparece recogido, generando el incumplimiento, en su caso, responsabilidad contractual. De esta forma, al anunciarse determinadas precisiones en los anuncios por parte de aquellos que pretenden colocar sus productos o servicios en el mercado, aquéllas se integrarán al contrato que se celebre con el consumidor, sin importar su transcripción o no en el correspondiente instrumento.

CNCom, Sala D, 22/03/18, RUIZ MARTINEZ ESTEBAN C/ GARBARINO SA Y OTRO S/ ORDINARIO.

12. Defensa del consumidor. Oferta publicitaria.

DECONOMI

De acuerdo con lo dispuesto por la LDC 7, 8 y 10 "bis", no puede desconocerse la fuerza obligatoria de la oferta para su emisor, publicidad efectuada y alternativas de acción del consumidor frente al proveedor incumplidor.

CNCom, Sala F, 6/02/18, TZOYMAHER DIEGO MAURICIO C/ FIAT AUTO SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/ ORDINARIO.

13. Defensa del consumidor. Oferta publicitaria.

Si bien en principio el concepto de oferta no puede asimilarse al de publicidad, por cuanto el primero implica una promesa de contrato que puede estar dirigida tanto a personas determinadas -art. 1148 del Código Civil- como a consumidores potenciales determinados -artículo 7 LDC-, mientras que la noción de publicidad está vinculada con la promoción de un bien o servicio (conf. Cám. Nac. Cont. Adm. Fed, Sala I, 17/02/2009, in re: "Editorial La Razón y otro c/ DNCI - DISP 853/06"), lo concreto es que por efecto de la regulación dispuesta sobre las ofertas al público en el artículo 7 LDC, los anuncios publicitarios -más allá de un mero mecanismo de difusión comercial- pueden ser vehículo de una verdadera oferta cuando la manifestación de voluntad negocial incorporada a la publicidad reúna los requisitos de autosuficiencia y seriedad exigidos por el artículo 1149 del Código Civil, de manera que la sola aceptación del destinatario sea suficiente para la formación del consentimiento (conf. Frustagli, Sandra A., "La protección del consumidor...", ob. cit. supra, pág. 499).

CNCom, Sala A, 26/03/14, PADEC C/ WALL STREET ARGENTINA SA S/ ORDINARIO.

14. Defensa del consumidor. Cláusulas abusivas.

Es que la actitud desaprensiva de la empresa accionada resulta manifiesta y lo cierto es que como profesional en la materia debió tomar todos los recaudos necesarios para el efectivo y fidedigno cumplimiento de las prestaciones a su cargo (CCCN 9, 729, 961 y 1061), esto es, la entrega de la mercadería adquirida a su comprador o autorizado y no, "a cualquier persona que se presentara con la documentación". Tal cláusula impuesta y predispuesta, inherente al cumplimiento de las obligaciones de carácter contractual, de ningún modo resulta nula "en abstracto" (pues podría entenderse como válida si es aceptada y no perjudica al consumidor), pero sí debe ser calificada de ese modo en la especie, en tanto implicó trasladar parte del riesgo empresarial al consumidor.

CNCom, Sala D, 5/12/17, GAMBOA OJEDA JOSE WILMER C/ BOSAN SA S/ SUMARISIMO.

15. Defensa del Consumidor. Cláusulas abusivas.

DECONOMI

La inclusión de cláusulas abusivas no lleva necesariamente implícita una conducta ilícita, pero si una manipulación del consumidor (CNCom, Sala A, 27.11.07, "Omega Cooperativa de Seguros Ltda. SA c/ Carrefour Argentina SA ord."; íd., "Omega Cooperativa de Seguros Ltda. c/ Carrefour Argentina SA s/ordinario", 10.11.06; CNCom, Sala F, 29.12.2015, "Zazzarino Gustavo Adrián c/ Liderar Cía. Gral. de Seguros, s/ ordinario"). Implicaría -insisto- no solo una desnaturalización del contrato, sino que además frustraría la finalidad perseguida por el cliente, dejando sin contenido el equilibrio de las contraprestaciones o sinalagma contractual.

CNCom, Sala F, 18/05/17, KAPUSTA TEODORO Y OTRO C/ BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES S/ ORDINARIO.

16. Defensa del Consumidor. Cláusulas abusivas. Seguros.

La autorización administrativa de las condiciones generales por parte de la Superintendencia de Seguros de la Nación no obsta a su eventual impugnación judicial para el supuesto de resultar abusivas o ambiguas en tanto que esa aprobación significa que el correspondiente órgano administrativo no tiene nada que oponerse a dichas condiciones generales, desde el punto de vista de los intereses que pretende velar; pero esa función de vigilancia preventiva no supone elevar las cláusulas del contrato al plano legislativo ni que se les dé eficacia para derogar las disposiciones legales (Junyent Bas, Molina Sandoval, Garzino y Heredia Querro; "Ley de Defensa del Consumido Comentada", págs. 350/351, año 2013).

CNCom, Sala E, 29/08/17, RENOM HORACIO ALFREDO C/ TPC COMPAÑIA DE SEGUROS SA S/ SUMARISIMO.

17. Defensa del Consumidor. Cláusulas abusivas.

La cláusula general es abusiva cuando causa un desequilibrio importante entre las obligaciones de las partes en perjuicio del consumidor, que se apreciará tomando en cuenta la naturaleza de los bienes y servicios que sean objeto del contrato y las circunstancias que concurran en su celebración y todas las demás cláusulas (Müller, Enrique C., "Cláusulas Abusivas en el marco Revista de Derecho Privado y Comunitario", Revista de Derecho Privado y Comunitario - Consumidores 2009-1, Ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2009, p. 183/6).

CNCom, Sala B, 21/10/09, CANTARELLA, LIDIA C/ BRENNIA Y ASOCIADOS SA S/ ORDINARIO.

18. Defensa del Consumidor. Defectos de fabricación. Vicios redhibitorios.

DECONOMI

La acción indemnizatoria prevista por la ley 24240: 40 puede ser dirigida contra todos los sujetos mencionados en ese precepto, entre ellos, contra el "fabricante" (en el caso, ...) y el "vendedor" (en el caso, la concesionaria para la venta demandada), mientras que las acciones autorizadas por el Código Civil propias del régimen de los vicios redhibitorios, solamente podrían ejercerse contra el "vendedor" (CCIV 2164 y 2173), con lo cual, por ejemplo, en el sub lite habría de quedar de plano descartada la responsabilidad del "fabricante" demandado, lo que obviamente no ha sido voluntad del actor".

CNCom, Sala D, 18.2.10, FIGUEROA GONZALO ESTEBAN c/ FIAT AUTO ARGENTINA S.A. Y OTRO s/ ORDINARIO.

19. Defensa del Consumidor. Defectos de fabricación. Vicios redhibitorios.

La garantía legal prevista en la ley 24240: 11, rige por los defectos o vicios de cualquier índole, aunque hayan sido ostensibles o manifiestos al tiempo del contrato, lo que implica una mayor tutela para el adquirente que la otorgada por el Código Civil en cuanto a los vicios redhibitorios (CCIV 2164 y 2170) (véase: Farina, "Defensa del Consumidor y del usuario", ed. Astrea, Buenos Aires, 2009, pág. 251). La norma ampara pues, aún al consumidor más distraído, toda vez que abarca el defecto o vicio ostensible al tiempo de la adquisición del bien, hallándose protegido aquel que descubre los vicios luego de adquirido el producto.

CNCom, Sala A, 1/10/15, GIANORIO GUSTAVO D. C/ SERRA LIMA SA S/ ORDINARIO.

20. Defensa del Consumidor. Defectos de fabricación. Vicios redhibitorios.

Los vicios previstos en la ley de defensa del consumidor, no son los vicios redhibitorios regulados por el CCIV 2164 y siguientes, al par que las acciones que derivan de tales normas y sus respectivos objetos procesales, tampoco son los mismos. En efecto, el vicio o defecto a que hacer referencia la ley 24240:40 no requiere que sea oculto, ni de causa anterior o concomitante a la adquisición de la cosa; en cambio, el vicio redhibitorio al que se refiere el CCIV 2164 y concordantes ha de ser necesariamente oculto, grave y originado en causa anterior al acto de transmisión.

CNCom, Sala D, 15/08/17, LILIENTHAL DANIEL ALFREDO Y OTRO C/ RENAULT ARGENTINA SA Y OTRO S/ ORDINARIO.

21. Defensa del consumidor. Indemnización. Privación de uso

El padecimiento del actor originado en la falta de pago de la indemnización pactada, con la consecuente imposibilidad de reemplazar el

DECONOMI

automotor siniestrado, representapara él un perjuicio indemnizable, derivado del impedimento material deutilizar el rodado, con el efecto de una obvia reducción de las posibilidades para la que está destinado, locual no necesita demostración (CNCom., Sala B, "Ramos de Ganbino, Noemí Cristina c/ Empresa de Transportes Martínez, línea 234 int. 30 y otros", del 30-03-94)

CNCom, Sala E, 30/06/14, OSSO MAURO JOSE C/ LA CAJA DE SEGUROS SA S/ ORDINARIO.

22. Defensa del Consumidor. Indemnización. Privación de uso.

Si bien la privación de uso determina la no erogación de ciertos gastos (combustible, lubricantes, estacionamiento, etc.), no hace lo propio con otros como los de patentes y seguros que, durante el lapso de la indebida demora, deben ser pagados igualmente pese a que para el consumidor se han tornado improductivos.

CNCom, Sala D, 22/02/18, GARCIA ALLENDE OSCAR ALBERTO C/ LE MONT SA Y OTRO S/ ORDINARIO.

23. Defensa del Consumidor. Daño Punitivo.

En nuestra doctrina parece haber consenso en afirmar que la aplicación de los daños punitivos se encuentra condicionada a la existencia de una conducta especialmente reprochable y cualquier actuación meramente negligente o culpable no dará lugar a la multa civil prevista en el artículo 52 bis de la LDC. Se sostiene que la aplicación del instituto es de carácter excepcional y de naturaleza restrictiva y que solo procede cuando el proveedor incumpla sus obligaciones con dolo, culpa grave, malicia cuando el comportamiento importe un desprecio inadmisibles para el consumidor (López Herrera, Edgardo, Los daños punitivos, p. 17 y ss., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008).

CNCom, Sala F, 10/05/12, RODRIGUEZ SILVANA ALICIA C/ COMPAÑIA FINANCIERA ARGENTINA SA S/ SUMARISIMO.

24. Defensa del Consumidor. Daño Punitivo.

El quantum de la sanción prevista por el artículo 52 bis de la Ley 24240, no puede ser sino prudencial y fundarse, como lo expresa esa norma, en una graduación que tenga en cuenta "...la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan...", esto es, sin establecerse relación alguna con el monto de las reparaciones pecuniarias concedidas al consumidor.

CNCom, Sala D, 3/06/14, LIRA AGUSTIN RODOLFO C/ INC SA S/ ORDINARIO.

25. Defensa del Consumidor. Daño Punitivo.

El art. 52 bis de la ley 24,240, confiere al Juzgador la facultad de imponer estas sanciones si entiende que la conducta antijurídica acreditada presenta características de excepción que exigen, una condena “extra” que persiga - además de resarcir a la víctima- sancionar al responsable, quitándole todo resabio de rédito económico derivado de la inconducta, con efecto ejemplificador que inhiba su reiteración (CNCom, esta Sala 21-02- 2013, in re "Mourrut de Beauverger c/ Forensa S.A."; íd., mi voto 06-04-2016, in re “Retamar, Juan Ignacio c/ Aseguradora FederalArgentina S.A.”).

CNCom, Sala B, 13/09/17, GODOY JULIO OMAR C/ ARGENTINA SALUD Y VIDA COMPAÑIA DE SEGUROS SA S/ ORDINARIO.

DECONOMI

**Conociendo a los profesores:
Entrevista al Decano Prof. Emérito Dr. Alberto J. Bueres**



1. ¿Por qué eligió estudiar derecho?

Elegí estudiar derecho porque intuí que era mi vocación desde que tenía 8 o 9 años de edad.

2. ¿Si no hubiera sido abogado, qué le habría gustado ser?

De no haber sido abogado, me hubiese gustado estudiar letras.

3. ¿Por qué eligió ser profesor?

Elegí ser profesor porque dentro de las diversas facetas de la profesión, una de las que más me interesó y por la cual sentí fuerte vocación fue la docencia. Además, siempre me gustó transmitir los modestos conocimientos adquiridos.

4. ¿Cuál fue el libro que más le gustó o que más impactó en su vida?

El Quijote.

5. ¿Cuál es un lugar donde le gustaría vivir?

De no vivir en Argentina, me gustaría vivir en alguna ciudad importante de España o en Bruselas.

6. ¿Qué le hace feliz?

Me hace feliz estar con mi familia, escuchar música, viajar, realizar tareas académicas y, fundamentalmente, escribir.

7. ¿Por qué causas se pone de mal humor?

Por la falta de seriedad y ética de la gente.

8. ¿Cuál es su virtud preferida?

DECONOMI

Creo que la lealtad y la honestidad.

9. ¿Cuál es su principal defecto?

Mi principal defecto es ser muy autoexigente y perfeccionista en mi labor.

10. ¿Cómo se imaginas el futuro?

En el plano personal, espero que Dios me de salud y pueda seguir disfrutando de la vida y trabajando. En lo que se refiere al mundo, lo veo con muchas dificultades aunque espero sobre todas las cosas que haya paz entre los hombres.

11. ¿A quién admira?

A Albert Einstein.

12. ¿Cuál es su músico favorito?

En Música clásica, Mozart; en Música popular Aníbal Troilo y en jazz Louis Armstrong.

13. ¿Qué deporte practica o le gustaría practicar?

Practiqué fútbol, pero actualmente ya no practico ningún deporte.

14. ¿Cuál es su serie de televisión favorita?

No miro ninguna serie de televisión.

15. ¿Cuál es su dispositivo electrónico o app favorita?

Mis dispositivos electrónicos favoritos son la Notebook y el teléfono celular.

16. ¿Qué herramientas tecnológicas le resultan útiles?

El correo electrónico y el WhatsApp.

17. ¿Qué le gustaría hacer en el futuro que hoy no puede?

Tener más tiempo para estudiar y escribir.

18. ¿A quién dedica sus esfuerzos y triunfos profesionales?

A mi mujer y al resto de mi familia.

Avisos Parroquiales... y no tanto

- **X Congreso Argentino de Derecho Concursal y el VIII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia.**



Se realizará en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (FCJS), de la Universidad Nacional del Litoral (UNL), el X Congreso Argentino de Derecho Concursal y el VIII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia.

Será entre el 17 y el 19 de octubre de 2018, en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (FCJS) de la Universidad Nacional del Litoral (UNL), en la ciudad de Santa Fe.

Información en: <http://www.fcjs.unl.edu.ar/sitios/congresoconcursal>

- **MESA REDONDA SOBRE CONSENSO FISCAL**

La Comisión de graduados de la Carrera de Especialización en Derecho Tributario organizara el día 25 de septiembre de 2018 a las 18 hs una mesa redonda sobre el tema "Consenso Fiscal".

- **XVIII SEMINARIO INTERNACIONAL SOBRE TRIBUTACIÓN LOCAL**

Durante los días 1 y 2 de noviembre de 2018, se va a realizar en la Ciudad de Resistencia el XVIII Seminario Internacional sobre Tributación Local.

DECONOMI

● EL FUTURO DEL DERECHO CONCURSAL: *La nueva Agenda del Siglo XXI.*



Martes 28 de agosto de 2018 a las 17 hs. en el Salón Rojo, Facultad de Derecho (UBA)

El futuro del derecho concursal: La nueva agenda del siglo XXI

"Jornadas Preparatorias" del X Congreso Argentino de Derecho Concursal y VIII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia, a realizarse en la Facultad de Cs. Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral los días 17 al 19 de octubre próximo.

La experiencia Española en la palabra de sus Profesores, comparada con la actualidad Argentina en busca de soluciones a la tan compleja cuestión concursal.

Programa

- 17 hs.: Presentación: **Marcelo Gebhardt** (Profesor Titular UBA). "Las reformas en ciernes del derecho concursal argentino".
- 17.30 a 19 hs.: Primer mesa: **Ana Belén Campuzano** (Catedrática de Derecho Mercantil de la Universidad San Pablo CEU Madrid). "El acuerdo extrajudicial de pagos en el derecho español"
Marcelo Barreiro (Presidente IADC). "Principios y presupuestos concursales".
- 19 a 19.15 hs.: Break
- 19.15 a 20.30 hs.: Segunda mesa: **Cecilio Molina Hernández** (Prof. Adjunto Derecho Mercantil de la Universidad San Pablo CEU. Madrid). "El sistema de responsabilidad de los administradores sociales en el derecho concursal y en el derecho de sociedades".
Héctor Osvaldo Chómer (Profesor Titular UBA). "Futuro del Derecho concursal: Acciones de responsabilidad e ineficacias".



Entrada libre y gratuita.

Se recomienda inscripción en Departamento de Derecho Económico y Empresarial; personalmente o comunicándose al 4809-5618

Departamento de Derecho Económico y Empresarial

"Jornadas Preparatorias" del X Congreso Argentino de Derecho Concursal y VIII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia, a realizarse en la Facultad de Cs. Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral los días 17 al 19 de octubre próximo.

La experiencia Española en la palabra de sus Profesores, comparada con la actualidad Argentina en busca de soluciones a la tan compleja cuestión concursal.

Fecha y hora: Martes 28 de Agosto de 2018, 17hs.

Lugar: Salón Rojo.

● IX JORNADAS ARGENTINO URUGUAYAS DE DERECHO COMERCIAL.

El 27 y 28 de septiembre se llevarán a cabo las “IX Jornadas argentino uruguayas de derecho comercial” a realizarse en el salón rojo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en el horario de 16.00 hs a 20.30 hs el día 27/09 y de 9.00 hs a 13.00 el día 28/09. La inscripción es gratuita comunicándose telefónicamente con el Departamento Económico Empresarial de la Facultad de Derecho (tel. 4809-5600) o por e mail deconomi@derecho.uba.ar. Se entregarán certificados de asistencia.

● VII JORNADA DE DERECHO TRIBUTARIO

La Comisión de graduados de la Carrera de Especialización en Derecho Tributario organiza el día 15 de noviembre de 2018 a las 14 hs. la VII Jornada de Derecho Tributario en la cual se va a tratar el tema “Reforma tributaria”.

● IX JORNADAS CHILENAS DE DERECHO COMERCIAL

Entre los días 6 y 7 de septiembre de 2018 se celebrarán las IX Jornadas Chilenas de Derecho Comercial en la Universidad Católica del Norte, Coquimbo, Chile.

Más información en: <https://www.jornadasderechocomercial.cl/>

DECONOMI

Novedades

- **NUEVA LEY PARA LA GESTIÓN DE PILAS EN DESUSO**

La Ciudad Autónoma de Buenos Aires sancionó la Ley N° 5.991 para la gestión sustentable de las pilas en desuso, con responsabilidad extendida al productor.