



DECONOMI

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

AÑO VI - NÚMERO 20 - DICIEMBRE DE 2023

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 Chómer

Director Área Comercial: Pablo Frick
Director Área Tributario: Eduardo Laguzzi
Director Área Recursos: Natalia Waitzman
Coordinador General: Rodrigo Jaime

Coordinadores:

María José Alzari
Rodrigo Bustingorry
Micaela Belén Jaime
Sara Llorente
Liliana Taverna

Comité de Honor:

Héctor Alegría
Salvador Bergel
Raúl Etcheverry
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

Las posturas doctrinarias expresadas en los artículos aquí incluidos son de exclusiva responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan los puntos de vista del Departamento de Derecho Económico Empresarial de la UBA ni del Comité Editorial.



DECONOMI

ÍNDICE

Nota del director por Héctor Osvaldo Chomer	Pág. 5
Doctrina	
“Responsabilidad societaria por infrapatrimonialización” por Boquin Gabriela Fernanda	Pág. 6
“La determinación del pasivo en un juicio sucesorio sin insolvencia. Aplicabilidad de la normativa concursal para suplir carencias regulatorias del Código Civil y Comercial” por Holand Mario	Pág. 35
“Aplicaciones basadas en blockchain como herramienta para la gobernanza forestal en Argentina” por Isa Daniel Arturo	Pág. 57
“El Pacto Federal Ambiental y su influencia en la política ambiental argentina. Una revisión de 30 años” por Nonna Silvia y Ríos Facundo	Pág. 85
“El Mundo Jurídico desde el Ejercicio Profesional Preventivo. Una mirada desde el Interior de Argentina y la Apertura al Crecimiento” por Poletti Laura	Pág. 100
“El préstamo bancario hipotecario frente al concurso del deudor. Contingencias de su reclamo y cobro” por Raisberg Claudia E.	Pág. 110
“El síndico concursal en el fuero penal” por Rubín Miguel Eduardo	Pág. 123



DECONOMI

Nota del Director

Un año más culmina y hacemos balance de nuestras actividades. Celebramos la consolidación de la Revista, que se ha transformado en una costumbre, siendo consultada asidua y vorazmente, tanto nacional como internacionalmente.

Es muy difícil el armado de una publicación y más difícil resulta que ella sea aceptada y afloren rápidamente sus raíces, transformándose en un éxito. Pero esto no se debe a nadie más que a los autores que gentilmente comparten sus ideas y atrapan con sus presentaciones que proponen el fértil debate. Una vez más y no me cansa reiterarlo hasta el cansancio, agradecemos la labor incansable de los profesores, abogados, contadores y otros profesionales, que han colaborado hasta hoy e invitamos a todos quienes deseen plantear una tesis o compartir una idea a que nos entreguen su material para publicarlo en esta Revista que es de todos.

Desde el Departamento les deseamos un gran fin de año laboral, felices fiestas junto a sus familias y, ojalá, puedan disfrutar de lindas vacaciones. Nos reencontramos el próximo año.

¡¡¡¡Felicidades!!!!

Héctor Osvaldo Chómer



“Responsabilidad societaria por infrapatrimonialización”¹

por Boquin Gabriela Fernanda

I. Introducción

El sistema argentino regula acciones típicamente concursales contra administradores sociales en el art. 173 de la ley 24.522. Esta consiste en un reproche de carácter subjetivo por conductas dolosas por haber permitido facilitado agravado o provocado el estado de cesación de pagos de la deudora

Por otro lado considera la posibilidad de ejercer acciones societarias en la quiebra.

Habitualmente estas últimas son fundadas en las previsiones del artículo 274 de la ley 19550 que establece responsabilidad por daños generados por dolo o culpa grave o abuso de facultades por actuación que infringe el patrón de conducta establecido en el art. 59 (deber de lealtad y diligencia de un buen hombre de negocios), por violación a la ley, estatuto o reglamento la responsabilidad es frente a los accionistas, la sociedad o terceros

Pero en general se olvida el uso de una norma societaria clave en casos de infrapatrimonialización societaria como es el art. 99 LGS, reforzada por el artículo 167 del Código Civil y Comercial.

II. Convergencia normativa

¹ Ver artículo publicado en LL 2/11/2023 Boquin Gabriela E. Hugo Richard “Apostillas sobre la preconcursabilidad societaria y la responsabilidad de administradores y socios” Richard E. Hugo “El concurso de sociedades” Revista DECONOMI Año 2 Numero II del Departamento de Derecho Económico y empresarial de la Facultad de Derecho de la UBA <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/revista-deconomi/articulos/Ed-0004-N09-RICHARD.pdf> RICHARD, Efraín Hugo “El capital social y la responsabilidad limitada” en Estudios Jurídicos publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Uruguay, nº 3 – 2007-, República Oriental del Uruguay, págs. 163/202. RICHARD, Efraín Hugo Insolvencia societaria, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires 2007. RICHARD, Efraín Hugo “El bien jurídico tutelado por el Derecho Concursal”, en Revista de la Universidad Nacional de Córdoba, Ed. Dirección General de Publicaciones, Córdoba R.A., 1979 – 1980 pág. 261 y ss RICHARD, Efraín Hugo “Objetivo de una legislación concursal” en Nueva legislación concursal y la participación del profesional en Ciencias Económicas. Jornadas de actualización”, Ed. Advocatus Córdoba noviembre 1995, pág. 15. También puede verse nto. “Responsabilidad de administradores societarios por insolvencia” en Jornadas italoargentinas de derecho Perspectivas del derecho entre Latinoamérica e Italia Córdoba – Argentina 2004 – 2005, Coordinadores Paolo Comanducci, Hugo A. Aguirre, Cristina Redondo, Ed. Alveroni, Córdoba, 2006, pág. 504 entre muchos otros



DECONOMI

La convergencia de ambas normas resulta necesaria pues tienen carácter imperativo (cuestión respecto de lo cual no hay dudas en la jurisprudencia y posiciones doctrinarias), y la societaria posee una redacción defectuosa que habilita la integración con su correlato en el código de fondo es decir el artículo 167, para así despejar dudas y aplicarla en la práctica sacándola del ostracismo a la que fue sometida en medio siglo de existencia.

De su aplicación surge una responsabilidad por deudas ex lege para administradores y socios que han permitido la infrapatrimonialización no generando medidas de subsanación de esta. Pero la responsabilidad si bien es por deuda ajena hace nacer una propia, como consecuencia de los daños y perjuicios generados ante la traslación de riesgos creada ante la omisión de la conducta debida

Los administradores, por ejemplo, se encuentran obligados a comunicar la causal de disolución para lograr una respuesta efectiva de los socios respecto de la situación, quienes a su vez tienen que decidir como sanearla o liquidarla.

Considerada esta integración se debe acudir a otras normas indisponible del Código Civil y Comercial de la Nación, como lo son los arts. 1757 y 1758 que regulan la responsabilidad por actividad riesgosa.

La actividad de la sociedad infrapatrimonializada es una actividad riesgosa por la traslación que hacen administradores y socios de su propio riesgo a los terceros siendo éstas las circunstancias de realización de su actividad que implica un parámetro objetivo de atribución de responsabilidad

El concepto de actividad da la idea de acción de una organización o de una acción organizada considerando la Real Academia Española como conjunto de operaciones o tareas propias de una persona o entidad.

Una actividad es riesgosa cuando el riesgo que genera no es circunstancial² creando una probabilidad objetiva de generar un daño. La actividad de una sociedad infrapatrimonializada no nació riesgosa en sí misma para terceros sino que llevada a cabo en las circunstancias de violación de lo

² Pizarro La responsabilidad civil por actividad riesgosa LL 1989 página 936



DECONOMI

impuesto por la manda del artículo 99 LGS y del 167 CCCN genera un riesgo que para ser imputable requiere de la existencia del daño al tercero, es decir de la obligación impaga o incumplida que no se verá satisfecha por ausencia de activos que la sufraguen. Por supuesto que será necesaria la prueba de la relación de causalidad por parte de quien alega daño, pero probada esta, las causales de exoneración de responsabilidad serán las previstas en el Código Civil y Comercial de la Nación. Así se eximirá de responsabilidad al socio o administrador por causa ajena o caso fortuito o se excluirá la antijuridicidad por la conformidad o consentimiento de la víctima o dañado es decir el acreedor conforme las previsiones del artículo 1720 aclarando que para que esta sea válida será necesaria la adecuada información del damnificado. En este sentido puede traducirse que la conformidad brindada a una propuesta concordatario libera de responsabilidad por los daños ocasionado por la infrapatrimonialización del ente siempre que haya existido una adecuada información de la situación a la que es sometido y por la cual libera de responsabilidad. Por el contrario aquel acreedor que es dañado por una propuesta lesiva no habiendo brindado consentimiento para la misma no libera al socio o administrador de la responsabilidad que le cabe.

La objetividad o cuasi objetividad no es novedosa en el derecho comparado ³ y aun en los Tribunales ⁴ extranjeros respecto de los administradores sociales que responden ex lege por incumplimiento de la manda de atender las alertas tempranas de infrapatrimonialización del ente.

Pero a pesar de ello, sin lugar a dudas no quiere ser considerada por la doctrina que mayoritariamente escapa a esta calificación sin tener en cuenta

³ Art. 367 Real Decreto legislativo de 2 de julio del 2010 por el que se aprueba el Texto refundido de la ley de sociedades de Capital modificado en el año 2022

⁴ STS 1721/ 2023 Numero de resolución 586/2023 <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/5f978881b7732b95a0a8778d75e36f0d/20230508>

Tribunal Supremo sede Madrid Sala civil 21 de abril 2023 que emitió sentencia de Casación ante situación de déficit patrimonial o desbalance patrimonial considerando la evolución en el derecho español de la responsabilidad de los administradores objetiva o cuasi objetiva justificando la misma por el riesgo generado para los acreedores posteriores que han contratado sin gozar de la garantía patrimonial suficiente por parte de la sociedad del cumplimiento de su obligación de pago.



DECONOMI

que el Código Civil y Comercial de la Nación ha venido a introducirla en ámbitos que hasta el momento nuestra legislación no lo había hecho

Sólo echando una mirada a los Fundamentos del Código Civil y Comercial de la Nación expuestos por la Comisión redactora nos daremos cuenta y entenderemos hasta qué punto la convergencia es el nuevo paradigma y la responsabilidad objetiva ha abierto su cauce para contemplar muchas más situaciones que las que estábamos acostumbrados a asimilar dentro de este concepto.

Así respecto de la extensión de responsabilidad se ha pronunciado considerando que:

Es indudable el principio de que los miembros de la persona jurídica no responden por las obligaciones de ésta, excepto en la medida en que en determinados supuestos la ley lo determine. Esta ley puede tanto ser la ley especial como la ley general de concursos y quiebras. Además, en el Código se contemplan otros casos de desplazamiento del principio general, a fin de tutelar situaciones especiales como las de ciertas clases de acreedores involuntarios o manifiestamente desprovistos de cualquier poder negocial que les hubiera podido permitir acotar los riesgos de la contratación u obtener determinadas garantías. Con ello debe preverse la posibilidad de sancionar en el plano patrimonial conductas de indebida traslación del riesgo empresarial a terceros “débiles” o que, por las circunstancias mismas del nacimiento de su derecho, no han contado con posibilidades previas de defenderse⁵.

Y sobre la responsabilidad objetiva por actividad riesgosa se pronunció⁶:

Una de las discusiones en este tema giró alrededor del posible impacto que esta norma de cierre del sistema podría tener sobre la aplicación analógica de un factor objetivo de atribución. Si hay un supuesto en que hay una cosa riesgosa o una actividad riesgosa, nada impide la aplicación de la analogía,

⁵ Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 1ra. edición - Agosto 2012 Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Sarmiento 329, C.P. 1041AFF, C.A.B.A. Editado por la Dirección Técnica de Formación e Informática Jurídico-Legal página 551

⁶ Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 1ra. edición - Agosto 2012 Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, Sarmiento 329, C.P. 1041AFF, C.A.B.A. Editado por la Dirección Técnica de Formación e Informática Jurídico-Legal página 682



DECONOMI

porque implica definir un supuesto de hecho similar al contemplado en la norma. En cambio, cuando hay una laguna, es decir, no hay ninguna norma ni es posible una aplicación analógica, rige la culpa. En este sentido, es conveniente proyectar una norma que consagre la culpa como factor de atribución residual.

Todo lo expuesto y las conclusiones arribadas son consecuencia de una teoría de la responsabilidad de las relaciones de organización personificada⁷ que debe ser atendida por su especialidad con consideraciones específicas, teniendo en cuenta que la suportación de las pérdidas por parte de los socios es un elemento constituyente y justificante de la existencia de una sociedad y del reconocimiento del principio de personalidad diferenciada que les permite limitar a los socios la responsabilidad frente a terceros siempre que se cumplan con las normas imperativas que las regulan.

Constatamos diariamente la existencia de un tratamiento jurisprudencial de las acciones de responsabilidad y las diversas interpretaciones al respecto, apreciando que en pocos casos se trata de forma convergente o integral a todo el plexo normativo (acciones concursales, societarias y fundadas en norma de derecho común), realizándose aplicaciones aisladas muchas veces erróneas que no conducen a la verdadera finalidad de las mismas cual es la recomposición del activo del deudor a través de vías reparatorias, como lo son las acciones de responsabilidad

Los fallos que ignoran la existencia de normas imperativas como el artículo 99 de la Ley General de Sociedades o el 167 del Código Civil y Comercial de la Nación a pesar de encontrarse configurada las situaciones previstas en la normativa, y la ausencia de planteos adecuados por parte de los reclamantes para que se haga aplicación de la aquella, trayendo como consecuencia la irresponsabilidad absoluta ante la existencia de un daño a los terceros.

La praxis jurídica demuestra situaciones empíricas de hecho que acontecen cotidianamente ante los tribunales, consistente en sociedades a las

⁷ Término acuñado por los Doctores cordobeses Muiño y Richard. Ver en este sentido Richard, Efraín Hugo "Relaciones de organización y derecho privado patrimonial negocial". Volumen 3 Estudios de derecho empresario 2014 <https://revistas.unc.edu.ar/index.php/esdeem/article/view/8809> y Muiño Orlando Manuel Revista IN IURE, Año 6. Vol. 1. La Rioja (Argentina) 2016. "Apostillas en torno a la conceptualización de las relaciones jurídicas de la organización." pp. 11-46.



DECONOMI

cuales se les declara la quiebra sin activos y con numerosos pasivos, con una actividad reciente que los ha generado y en la mayoría de las veces sin existencia de libros ni contabilidad regular que permita reconstruir adecuadamente la situación patrimonial pasada.

La infrapatrimonialización es un fenómeno que debe ser evitado y corregido apenas instalado, teniéndose en cuenta que no es el resultado de un ejercicio contable, ni una simple ecuación aritmética que establece que el activo es inferior al pasivo en un balance de cierre de ejercicio, ya que será necesario considerar los valores reales de los bienes que componen al primero y las proyecciones futuras de los negocios pretendidos o en trance, teniéndose para ello en cuenta todo lo que surja de la memoria, elemento de prueba que resulta de fundamental importancia a los fines de considerar la existencia de la situación que convierte a los acreedores como inversores sin derecho y determinando la frontera al beneficio de la limitación de la responsabilidad.

Para determinar la responsabilidad de administradores y socios ante terceros será necesario la convergencia de acciones, lo cual implica generar una situación o lugar donde ocurre una unión de varias normas: las imperativas de la Ley General de Sociedades y del Código Civil y Comercial de la Nación.

Razones de índole legal y práctica me han convencido de esa necesaria convergencia normativa, sustentándose las primeras en el art. 2 del Código Civil y Comercial de la Nación que exige el diálogo de fuentes y la interpretación integrada de todo el ordenamiento jurídico, sumándose a ello las prelacións normativas previstas en los artículos 150 y 1709 del mismo ordenamiento que también así lo demandan.

Respecto a las de segundo orden cabe hacerse la siguiente pregunta: ¿Quién puede dudar que la norma del art. 99 de la Ley General de Sociedades no debe ser complementada por la más clara redacción del art. 167 del Código Civil y Comercial de la Nación? A más de 51 años de su sanción no existen casi precedentes que hagan uso de dicha norma societaria ante el acaecimiento en los casos concretos de los presupuestos en ella previstos, no lográndose acuerdo en la doctrina a la fecha acerca del alcance de la frase “sin perjuicio de



DECONOMI

la responsabilidad de estos” al considerar la de los socios diferenciándola o asimilándola a la de los administradores.

En este punto cabe destacar que mientras la legislación comparada solo atribuye responsabilidad al administrador por omisión en el actuar instalada la infrapatrimonialización del ente, la ley argentina también la atribuye al verdadero dueño del negocio, el socio controlante, que es quien en definitiva se aprovecha de la traslación del riesgo a los terceros acreedores de la sociedad

III. Responsabilidad administrativa tributaria vs responsabilidad societaria

Muy diferente es la situación de la imposición legal de responsabilidad tributaria de los administradores que emana de la explícita determinación que la ley fija (cfr. ley 11683: 6-d y 8; arts. 21 y 24 del Código Fiscal de la Prov. de Bs. As⁸). Ciertamente, su responsabilidad se extiende a hacer cumplir la obligación fiscal en cabeza del ente dada su función de administración

Pero debe destacarse dos cuestiones:

a. Si son responsables por deuda propia o ajena

Y derivado de ello

b. Si son responsables solidarios o deudores solidarios

Lo cual tiene implicancia en cuanto la acción de regreso si puede repetir la totalidad de lo abonado.

Afirmo que es una obligación por deuda ajena⁹. Su responsabilidad se extiende a hacer cumplir la obligación fiscal en cabeza del ente dada su función

⁸ Se encuentran obligados al pago de los gravámenes, recargos e intereses, como responsables del cumplimiento de las obligaciones fiscales de los contribuyentes -en la misma forma y oportunidad que rija para

éstos-: inc. 2. Los integrantes de los órganos de administración, o quienes sean representantes legales, de personas jurídicas; asociaciones, entidades y empresas, con o sin personería jurídica...” (...) Art.24: “...Los responsables indicados en los artículos 21 y 22, responden en forma solidaria e ilimitada con el contribuyente por el pago de los gravámenes. Se eximirán de esta responsabilidad solidaria si acreditan haber exigido de los sujetos pasivos de los gravámenes los fondos necesarios para el pago y que éstos los colocaron en la imposibilidad de cumplimiento en forma correcta y tempestiva...”.

⁹ “PUNCH AUTOMOTIVE ARGENTINA SA S/QUIEBRA S/INCIDENTE DE REVISION DE CREDITO POR WÜNSCHE, THOMAS” CN COM Sala F 12 de junio de 2020 en donde se revocó



DECONOMI

de administración. Por lógica inferencia y como regla, el pago del tributo debe hacerse con fondos de su representada dado que la deuda impositiva no le es propia, sino que es de la sociedad. Recién cuando se verifican los supuestos de incumplimiento que la ley tributaria impone, surge la responsabilidad solidaria de los administradores.

La existencia de varios deudores frente al fisco no implica que aquellos pierdan su individualidad jurídica. Por eso más allá de la denominación que le otorga la legislación tributaria, no es técnicamente la de un deudor solidario sino de la de un “responsable solidario” Desde esta conceptualización, no cabe duda alguna del derecho de regreso que le asiste contra el deudor por la integridad de lo pagado cada uno de los codeudores solidarios responderá frente a aquel que haya efectuado el pago (o satisfecho al acreedor mediante algún otro modo extintivo) conforme a su “parte y porción” que resultará determinada de acuerdo a lo preceptuado por el art. 841 CCyCN.

Para ello es preciso indagar cuáles han sido las relaciones internas entre los coobligados solidarios al pago: de esa investigación surgirá la existencia o inexistencia de la acción de regreso y su medida.

Recurriendo a las normas del código civil y comercial debemos considerar “la fuente de la obligación...la causa de la responsabilidad” (inc. b) y “las relaciones de los interesados entre sí (inc. “c”); extremos éstos nos llevan a considerar las relaciones entre los administradores y la sociedad que administran considerando, como ya explicité que la deudora no es otra que la contribuyente frente al fisco: es decir la sociedad

Otro tema es si esta responsabilidad por deuda ajena es objetiva o subjetiva y en este sentido la Corte¹⁰ ha dejado firme una sentencia de la

sentencia de primera instancia que entendió acreditada la cancelación del tributo por parte de un director, mas dada su condición de responsable solidario y al haber sido cuatro los conminados al pago en sede administrativa (v. gr. tres integrantes del Directorio y la propia contribuyente fallida), le concedió el derecho de reembolsarse “por su parte y porción” el 25% del total (arg. art. 840 del CCyCN).

¹⁰CSJ 4/7/2023 la CSJN desestimó los Recursos de Queja interpuestos por el Fisco de PBA en las causas “Toledo” (CSJ 1011/2022/RH1), “Insaurrealde” (CSJ 1010/2022/RH1) y “Casón” (CSJ 1046/2022/RH1) y declaró inadmisibles los Recursos Extraordinarios Federales en los términos del art. 280 del CPCCN. Por lo tanto, dejó firme la doctrina legal sentada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (SCJPBA), que había declarado la inconstitucionalidad de la responsabilidad solidaria de los integrantes de los órganos de administración de los contribuyentes.



DECONOMI

Suprema Corte Bonaerense¹¹ que considero la imputación de responsabilidad que emana de los arts. 59 y 274 LGS es claramente subjetiva al requerir la demostración de culpa o dolo por parte de los administradores sociales. Llevándolo al terreno impositivo, la responsabilidad solidaria de los directores presupondría una acción u omisión -dolosa o culposa- que conlleve el incumplimiento de las obligaciones fiscales de la sociedad. Salvo caso de incumplimiento por infrapatrimonialización que la convierte en una obligación ex lege de carácter cuasi objetivo.

A partir de tales nociones, la decisión inculpatoria que recayó en el procedimiento administrativo no perjudica ni invalida la posibilidad de su revisión judicial en sede concursal o comercial que acredite que no existió culpa o dolo en el actuar del administrador que por ende puede repetir contra la sociedad la totalidad de lo que hubiese abonado por ejecución fiscal.

IV. Jurisprudencia

Lamentablemente, salvo en apreciados casos¹², la suerte de las acciones de responsabilidad es fatal por errores interpretativos e inadecuados de los presupuestos exigidos por la teoría general del derecho de daños. Se llega incluso a afirmar que la negativa a exhibir libros de comercio no puede ser calificada como un actuar doloso en sí mismo¹³, sin meritarse que esta negativa llega como consecuencia de la intencionalidad del demandado respecto de la imposibilidad de reconstruir un estado de situación patrimonial que, sin dudas, no dejaría bien parados a los administradores responsables.

Hay casos en los cuales, ni siquiera se meritó la desobediencia a la obligación de cooperación impuesta por la LCQ. Y en un caso similar¹⁴, donde existían cuantiosas deudas, no había activos que las afrontase siquiera parcialmente y no se encontró contabilidad regular ni documentación

¹¹ "Casón, Sebastián Enrique c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Pretensión anulatoria. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley" 24/8/2021

¹² CNCom Sala E "Vanguardia Seguridad Integral Empresaria y privada SA s/ quiebra c/ Fusaro Teodoro Pablo s/ ordinario" 16/3/10.

¹³ CNCom Sala D "Corrugadora Latina S.A. s/ quiebra c/ Paviotti Claudio Luis y otros s/ ordinario" 26/4/10.

¹⁴ CNCom. Sala B "GPCOM SRL s/ quiebra c/ Pérez Marcelo Javier s/ ordinario" 29/3/10.



DECONOMI

respaldatoria de la actividad desarrollada, pero se exoneró de responsabilidad a los demandados por apreciar que no se demostró existencia de daño ni relación de causalidad entre este y los hechos reprochables a los administradores sociales o, lo que es aún peor, el uso del principio *iura novit curia*, contenido en el art. 163 inc. 5 del CPCC, para rechazar la acción por cuestiones meramente formales¹⁵.

En cambio, fallos provinciales del interior del país claramente observaron que la no presentación de balances o exhibición de libros introduce una inversión de la carga de la prueba en la persona del dañador obligada a la exhibición de libros, apreciando que la adecuada contabilidad no es una obligación de medios, sino de resultados que como tal debe ser merituada a los fines de evaluar la condena de los sujetos involucrados¹⁶.

En la provincia de Buenos Aires, para el horror de quien suscribe, la SCPB¹⁷ (verdadero tribunal de casación que genera doctrina legal obligatoria para sus inferiores), en un fallo alarmante por lo primitivo de sus concepciones, llegó a analizar la imputación de responsabilidad a los administradores, por hechos dañosos cometidos en su gestión, como de naturaleza sancionatoria o punitiva y por ende de apreciación restrictiva en virtud de lo normado por los art. 18 de la Constitución Nacional y por el artículo 25 del Código Penal.

En cambio, la Cámara Civil y Comercial de Lomas de Zamora, Sala 1, con fecha 15 de mayo de 2008, en la causa “Gerez de Martino, María c/ Amoros De Ledo, Aurora”, abonó la tesis que se viene sosteniendo desde la doctrina autoral societaria y laboral sobre responsabilidad de administradores societarios y en casos de socios, por no afrontar la crisis por las vías propias que otorga el sistema jurídico, en este caso, en el marco de una acción autónoma y a beneficio del acreedor que la impetró.

En la Sala I de la Cámara Civil y Comercial de Lomas de Zamora, con fecha 15/5/08 y autos “Gerez de Martino María C/ Amoros de Ledo Aurora s/ daños y perjuicios”, donde siguiendo la doctrina emanada por la Suprema Corte

¹⁵ Véase al respecto el Fallo de la Sala D “Francolini Hnos” de diciembre del 2009.

¹⁶ Cam. Civil y Com. De 2da. Nominación de Córdoba. Autos “Ulla Narciso Agustín Octavio c/ Druetta Lucía Alejandra” 8/11/07.

¹⁷ SCPBA “De Luca Marcelo F. c/ Manfidan SRL y otros s/ despido” 4/8/10.



DECONOMI

en el caso “Vera”¹⁸, se inicia una acción autónoma de daños y perjuicios contra los administradores ante el juez comercial. Existía una sentencia laboral firme, con ejecución frustrada, frente a la cual el acreedor inicia un pedido de quiebra, que decretada termina clausurada por falta de activos. El fallo no solo analiza estas circunstancias, sino que funda la acción autónoma en las previsiones del art. 1109 del CC, 59 y 274 LGS y extiende la responsabilidad a socios gerentes, calculando el daño en el monto que el acreedor laboral dejó de percibir.

En el caso se aprecia que los administradores son custodios de bienes ajenos y que están obligados a dar razón de las enajenaciones y transferencias efectuadas; deben, conforme su función, evitar el agravamiento de las causales de insolvencia, y, por ende, deberían haber solicitado su concurso tempestivamente.

Considera la obligación como la emanada de un delito o cuasi delito.

La Cámara formula reproches por falta de contabilidad, desaparición de activos, no ingreso de partidas substitutivas, abandono de sede, y fundamentalmente por no proceder a la liquidación de la sociedad.

Se formalizan imputaciones responsabilizatorias por no haber recurrido oportunamente a la vía concursal para no agravar la situación de la sociedad y de sus acreedores. El fallo en este punto es que tiene más valor pues destacó la necesidad de que el concurso deba presentarse lo más rápidamente posible para evitar dañar y posibilitar la continuación de la empresa trasladando riesgo siguiendo la teoría expuesta brillantemente por Efraín Hugo Richard¹⁹.

Para no extenderme en la profusa jurisprudencia sobre el tema decidí elegir algunos fallos que a mi criterio resultan trascendentes para comprender la expresión de los Tribunales sobre el tema, la cual no siempre es satisfactoria

a. El Peregrino²⁰

¹⁸ “Díaz Oscar c/ Marccone José s/ acción autónoma” 24/5/00, Vera Beatriz c/ Ameduri José V. y otros”, 3/10/01.

¹⁹ Véanse las reflexiones volcadas por la autora y por el Dr. Efraín Hugo Richards en el artículo “Responsabilidad de administradores sociales por no afrontar las crisis oportunamente”, publicado en *El Derecho*, el 29/9/09.

²⁰ CNCom, Sala E, 22/12/2009 “El Peregrino SA s/ quiebra s/incidente de acción de responsabilidad promovido por la sindicatura”, Revista de Sociedades y Concursos, año 11-2010-2



DECONOMI

La sindicatura inicia acciones de responsabilidad contra los directores de la fallida, síndico, y contra una sociedad vinculada que aprecia controlante externa de esta.

A los administradores y al síndico social se les le reprochó la administración promiscua de la sociedad, generando una confusión patrimonial entre los activos sociales de las dos sociedades del grupo en provecho de la que se encontraba *in bonis*, la desaparición de bienes que estaban asentados en los balances, pero que en ejercicios posteriores se esfumaban sin explicación. La omisión de confección de balances, en los cuales se aparentaba una solvencia que la deudora no tenía a los fines de seguir operando.

A la sociedad controlante le imputó el ejercicio de un control abusivo en su beneficio y en desmedro de los activos sociales de la concursada, tales como el uso de sus bienes sin otorgar una contraprestación a su cargo y haberse quedado con la actividad de la fallida, convirtiéndola a esta en un sujeto dominado absolutamente ya que la fallida tenía como único cliente a la sociedad controlante.

En primera instancia, se rechaza la acción en todas sus partes por considerar no probados los daños, aunque sí los hechos irregulares como la contabilidad mentirosa, el uso indiscriminado de los bienes de la fallida por el controlante, la desaparición fáctica de bienes que, computados en balances anteriores y desaparecidos en los posteriores, y la pertinente contrapartida por su venta. Es más, en una parte del fallo en el cual se hace lugar a una excepción de falta de legitimización pasiva, se le adjudica al síndico haber obrado temerariamente al iniciar una acción sin tener en cuenta en las reservas del pasivo los eventuales gastos que esta generaría en caso de ser vencida en costas y, por ende, le carga aquellas al funcionario y a su letrado. Debe dejarse sentado que el síndico obró con la legitimidad que le otorga el contar con la autorización de los acreedores para el inicio de la acción. Debo destacar que también se le cargó las costas al letrado de la sindicatura por considerar que no había diferencia entre la actuación de ambos.

La Cámara aprecia la responsabilidad de los administradores y de la sindicatura societaria por dos hechos: la desaparición de los activos sin dar



DECONOMI

razones acabadas y la elaboración de estados contables que aparentaban una situación de solvencia que no existía en la realidad, a los fines de poder seguir operando sin tomar las medidas previstas en la legislación para sanear o darle tratamiento al estado de cesación de pagos instalado.

Por la primera imputación, el *quantum* indemnizatorio lo deja sujeto a la apreciación de árbitros, pero a renglón seguido lo subsume en la responsabilidad que se le adjudica por la confección de balances mentirosos que generaban apariencia de actuar insolvendo. La indemnización consistió en el pago de todo el pasivo social insoluto.

La sindicatura intentó accionar en virtud de los arts. 54, 274, 278, 296 y 297 de la ley de sociedades, y se fundó para ello en el artículo 175 de la ley de concursos.

Como ya me explayara la norma 278 de la ley 19.550 y el artículo 175 de la ley 24.522 parecen idénticos, no lo son, pues el artículo 278 de la ley societaria prevé la continuación e inicio de la acción de responsabilidad contra administradores en el ámbito falencial; en cambio, su contracara en la ley de quiebras es mucho más amplia, pues regula el ejercicio de cualquier acción societaria ejercida en el proceso concursal, sea el sujeto legitimado pasivo tanto un administrador como un socio, un sindico o un liquidador. En este sentido las responsabilidades que se pudieran generar como consecuencia del incumplimiento de la manda del art. 99 LGS integran el elenco del art. 175 de la ley 24. 522 y no las del art. 278 de la ley 19.550

Es importante destacar que en el precedente no se impetra en las acciones típicamente concursales como las reguladas en el 173 LCQ.

El tribunal juzgó procedente la imputación a los administradores y síndico por mal desempeño de su cargo, por no haber tomado medidas para tratar el estado de insolvencia, ni recurrir oportunamente a una solución preventiva u a otras medidas a los efectos de evitar la quiebra de la sociedad.

En el caso, la sindicatura inteligentemente no optó por la difícil prueba del dolo concursal requerido en las acciones del 173 y decidió buscar factores de atribución previstos en la ley de sociedades, donde está regulada con mayor



DECONOMI

precisión la conducta que se espera que tenga los administradores sociales en el desempeño de su rol.

Este cambio también comienza a reflejarse en las decisiones relacionadas con las acciones de recomposición patrimonial²¹. Así, sobre la base de la presunción de responsabilidad de los sindicatos legalmente obligados a responder (administradores), que generaría la violación lisa y llana del parámetro de conducta establecido en el art. 59 LGS, la situación de la víctima (en el caso de estas acciones, los acreedores) se facilita notablemente. En estos casos, la promoción de la respectiva demanda opera como un hecho “cuasi constitutivo” del proceso que conlleva a que el administrador legitimado pasivo deba asumir un rol activo en el juicio para acreditar la concurrencia de eximentes, y su postura es procesal pasiva (como la rebeldía, el silencio las respuestas evasivas) una circunstancia que debe perjudicarlo más que beneficiarlo, teniendo en cuenta, además, la doctrina moderna procesal que defiende la carga dinámica de la prueba²².

En la sociedad regularmente constituida, como ya he dicho, llevar libros no es una carga propia del comerciante individual, sino una obligación de haber adoptado una estructura societaria personificada. La administración promiscua no es una conducta inocente, y menos aún la confección de balances con datos que buscan generar una apariencia de solvencia inexistente. El abultamiento de los rubros del activo no puede quedar como una gestión impune.

En el caso “El Peregrino” se adjudicó adecuadamente responsabilidad a los administradores y síndicos por su actuar desaprensivo frente a la instalación del estado de cesación de pagos. Las circunstancias fácticas y la solución otorgada (imputación de responsabilidad e indemnización consistente en el pago de todo el pasivo social insoluto) demuestran que la concomitancia de las normas previstas en otros ordenamientos más allá del proceso concursal

²¹ La menor exigencia en cuanto a la prueba contundente del dolo, la flexibilidad en cuanto a obtener las conformidades del art. 119 *in fine*, el adecuado alcance de la declaración de ineficacia, etc.

²² Ver al respecto: Juzgado en lo Civil y Comercial de Córdoba N. 5 29° Nom., 9/9/05. “Sindicatura en Eddicom c/ Rossetto Eduardo J. y otro s/ acción ordinaria de responsabilidad”, donde se dice “Si bien el extravío de libros y registros contables no constituye, por su entidad, un acto que genere perjuicio al patrimonio social de la fallida, cabe presumir su accionar enderezado intencionalmente a detraer bienes con el fin de perjudicar a los acreedores sociales si el director observó una conducta procesal maliciosa y no se arrió prueba de signo contrario”.



DECONOMI

es posible y culmina en un resultado provechoso para los intereses de los acreedores sociales.

b. Interindumentaria²³

En el caso se trató la cuestión de la convergencia de acciones societarias en el marco de en una quiebra de una sociedad infrapatrimonializada. Los legitimados pasivos eran las mismas personas humanas como socias y a la vez administradoras.

Es una clara situación de infrapatrimonialización, que la jurisprudencia aun denomina subcapitalización o infracapitalización, ya que liquidados los bienes estos no alcanzaban a cubrir el pasivo, existiendo maniobras de vaciamiento y sobreendeudamiento paralelas.

La Sindicatura designada promovió una demanda de responsabilidad societaria contra socios controlantes internos de la fallida que a la vez eran administradores de hecho y de derecho acumulando la acción de responsabilidad con una de inoponibilidad.

Se reprochaba la infracapitalización de la sociedad fallida, el ocultamiento de libros, el sobreendeudamiento generado y la desaparición de activos con disposición de inmuebles sin contraprestación alguna, la fabricación de créditos ficticios a favor de integrantes de grupos y/o empleados, con un trasvaciamento de la actividad en beneficio de otra sociedad del grupo económico al cual pertenecía la fallida.

Dividió las imputaciones de acuerdo con la acción, considerando que como socios controlantes eran responsables de la infracapitalización, y cómo administradores lo eran por la mala gestión, el ocultamiento de los libros y documentación contable además de la desaparición de activos.

Fue un caso en el cual no se discriminó una acción de otra reclamándose un único quantum indemnizatorio en ambas: la suma correspondiente al pasivo de la quiebra más sus intereses.

²³ CNac Comercial Sala D 4/8/2020. Ver: <http://www.saij.gob.ar/camara-nacional-apelaciones-comercial-nacional-ciudad-autonoma-buenos-aires-interindumentaria-srl-quiebra-fabregas-ernesto-emilio-otros-ordinario-fa20137015-2020-02-04/123456789-510-7310-2ots-eupmocsollaf?>



DECONOMI

En este sentido la Cámara reprochó que la ausencia de discriminación del quantum de acuerdo al tipo de acción tenía consecuencias, considerando que un reclamo proporcionado al pasivo falencial no sé contrapondría con el objeto de la pretendida responsabilidad por infracapitalización ya que no se trataba de que en la quiebra de la sociedad subcapitalizada los socios respondiesen solamente hasta el límite de los activos con los que debieron dotarla, sino que la insuficiente capitalización justificaría que los socios controlantes que la hicieron posible carguen con todo el pasivo insoluto de la sociedad. Solución que se funda en el hecho de que el daño originado en la subcapitalización es la impotencia del patrimonio social para responder a los acreedores.

Reconocen que el socio debe indemnizar el daño consecuencia de la infracapitalización hasta cubrir la totalidad del pasivo social no satisfecho con el patrimonio de la sociedad fallida.

A mi criterio es acertado distinguir los quantums reclamados en el caso de convergencia de acciones, pues no siempre el pasivo falencial estará en consonancia con el daño total producido.

La Cámara en este sentido considera que la responsabilidad de los demandados como administradores societarios puede ser diferente ya que el daño indemnizable en ese caso no estaría limitado por el pasivo de la quiebra sino que a la vez el deudor debería reparar integralmente el perjuicio sufrido por la sociedad y si la indemnización fuese mayor que el pasivo social podría surgir un remanente que debería ser entregado al deudor esto es a la sociedad fallida para el beneficio de los socios.

La cuestión en el caso no fue relevante, ya que al coincidir socio con administrador el daño quedaba reparado al pagarse todo el pasivo insoluto más los intereses.

Distinto hubiera sido si no coincidían en las mismas personas el carácter de socio y administradores ya que, según la Sala, la responsabilidad del administrador iría más allá de la infracapitalización debiendo responder por el daño a la sociedad.



DECONOMI

A mi criterio esta situación solo cobraría relevancia si existen socios no controlantes que no pudieron evitar la conducta reprochable, es decir que o no fueron informados o habiéndolo sido se les impuso una decisión, contra derecho, de continuar operando sin reinvertir o sin liquidar oportunamente.

En esta hipótesis, considera la Sala que la responsabilidad del socio no administrador sería autónoma de la responsabilidad de cualquier administrador societario y el análisis separado de una y otra responsabilidad sería ineludible

Coincido con esta última postura pero aclaro que el análisis por separado no obstaría de que ambas acciones pudieran tramitar conjuntamente pudiendo también existir un reclamo al socio controlante que sin ser administrador ha perjudicado a su consocio minoritario.

El tribunal aprecia que, existiendo una infracapitalización material, (es decir la situación que se da cuando el capital propio de la sociedad no es suficiente para satisfacer de acuerdo al tipo y dimensión de la actividad económica a las necesidades financieras de mediano y largo plazo no susceptibles de ser normalmente cubiertas por créditos de terceros), la extensión de la responsabilidad por las deudas sociales hacia los socios se produce a través de la desestimación de la personalidad jurídica de la sociedad subcapitalizada.

No concuerdo con esta posición restrictiva, ya que, si bien se puede solicitar la desestimación de la personalidad, está es una de las vías posibles, pero no la única.

La procedencia de las acciones de responsabilidad busca más que una imputación de actuación imponer la obligación de la reparación plena a los acreedores que han sufrido el daño no justificado implicando con ello, no sólo el deber de reparar las consecuencias inmediatas, es decir la insatisfacción del crédito, sino también las mediatas previsibles.

Como vemos puede parecer lo mismo accionar por vía del artículo 54 ter de la Ley General de Sociedades pero el resultado es bien diverso cuando recurrimos a la acción de responsabilidad fundada en el artículo 99 LGS y 167 del Código Civil y Comercial de la Nación.



DECONOMI

Es cierto que el art. 144 CCCN, último párrafo, permite la imputación de actuación sin perjuicio de la responsabilidad personal que pudiere ser pasible aquellos que participaron en los hechos, pero como vimos, esta será una clásica responsabilidad subjetiva que no obsta a una acción de responsabilidad autónoma sin imputación de conducta.

En el caso se condenó a los socios a cubrir el pasivo falencial de la sociedad comprensivo de la totalidad de los créditos verificados o declarados admisibles, insolutos, y las costas del proceso.

La sentencia determinó que la reparación debía comprender, no solo el capital de los créditos verificados o declarados admisibles que estuviese insoluto, sino también que debían cubrirse los intereses correspondientes porque esta es la solución que procede siempre que el pago del pasivo falencial lo realice un tercero, lo que consideran justificado porque tratándose de un pago extraconcursal no habría razones para dispensar al socio solvente de las reglas sobre la integridad del pago que exigen la inclusión de accesorios además que este no debería beneficiarse con un efecto propio de la quiebra que favorece solo a la sociedad fallida como es la suspensión de intereses.

A ello sumo que la conducta reprochable no permitiría que el socio in bonis se aproveche de ninguna consecuencia que pudiere resultarle beneficiosa por la quiebra del ente de cuya situación patrimonial es responsable.

- c. Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires “Fisco de la Provincia de Buenos Aires c/ Raso Hermanos Francisco s/ Sucesión y otros Apremio”²⁴ y “Toledo, Juan Antonio c/ ARBA s/ incidente de revisión”²⁵

Ambos casos son citados a los fines de negar la posibilidad de adjudicar responsabilidad objetiva a los administradores sociales, aunque tratan sobre la constitucionalidad de la normativa fiscal en referencia a la extensión de responsabilidad que asigna a los directores por los incumplimientos tributarios del ente social.

²⁴ LL 2/9/2014 LLBA 2014. Octubre. 1005 DJ2014 (diciembre), 37.

²⁵ 27 de agosto de 2021. Suprema Corte de Justicia. La Plata, Buenos Aires. Id SAIJ: FA21010079. Ver: http://www.saij.gob.ar/FA21010079?utm_source=newslettersemanal&utm_medium=email&utm_term=semanal&utm_campaign=jurisprudencia-provincial.



DECONOMI

En el último de los casos, la Corte bonaerense consideró que el sistema delineado no constituía una respuesta que satisfaga los parámetros de razonabilidad y debido proceso que se deben respetar en las relaciones entre el fisco y los contribuyentes.

Ello en virtud que, en la ley nacional, para que resulte procedente la atribución de responsabilidad al director, se requiere de la previa verificación de su dolo o culpa en los actos u omisiones cumplidos en ejercicio u ocasión de sus funciones, mientras que el régimen tributario local no exige dicho factor de imputación, sino que afirma que los integrantes de su órgano de administración responden deviniendo en una responsabilidad directa, solidaria e ilimitada. Así son responsables con el contribuyente por el pago de los gravámenes de estos, sin atender a sus conductas.

Se consideró una insuperable incongruencia del régimen local (provincia de Buenos Aires) respecto del general nacional en materia de responsabilidad civil de tales sujetos por los actos realizados en el ejercicio u ocasión de sus funciones.

En ambos trámites el fisco de la provincia de Buenos Aires inició juicio de apremio fiscal contra los directores de las sociedades, ya que el Código Fiscal provincial establece que los integrantes de los órganos de administración de las sociedades comerciales y otras personas de existencia ideal están obligados al pago de gravámenes, recargos e intereses en la misma forma y oportunidad que el contribuyente. En particular, el artículo 24 dispone que los administradores responden solidaria e ilimitadamente con el contribuyente por el pago de los gravámenes y que se eximirán de responsabilidad si acreditan haber exigido a aquel los fondos necesarios para el pago, y que el contribuyente los colocó en la imposibilidad de cumplimiento de forma recta y tempestiva.

La Corte provincial apreció, respecto de lo que aquí nos interesa, que en el primero de los casos, en la ley de sociedades la atribución de responsabilidad requiere que exista dolo o culpa del director, mientras que el Código Fiscal establece lisa y llanamente que los integrantes de los órganos de administración son solidaria e ilimitadamente responsables, sin hacer referencia al incumplimiento doloso o culposo de los deberes tributarios. La responsabilidad



DECONOMI

de los directores, atento a que constituye un aspecto sustancial de la relación entre acreedores y deudores, debe ser regulada por el Congreso y no cabe a las provincias dictar leyes incompatibles con lo que los Códigos de fondo establecen (voto del Dr. Negri).

La Ley de Procedimiento Tributario Nacional establece un régimen de responsabilidad subjetiva, concordante con el estipulado en la Ley de Sociedades Comerciales, por lo que corresponde examinar en cada caso si existió un incumplimiento del director a sus deberes tributarios. Tal carácter subjetivo se condice con la naturaleza de este tipo de responsabilidad por deuda ajena, que constituye siempre una sanción, y como tal, no puede depender sino del hecho u omisión de cada director (voto del Dr. Negri).

El 30 de agosto de 2021, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires (SCBA) se expidió sobre el régimen reseñado en la causa “Toledo, Juan Antonio c. ARBA s. incidente de revisión” (C. 121.754). Mediante el voto de sus cinco magistrados (Genoud, Soria, Pettigiani, Kogan y Torres), la SCBA declaró la inconstitucionalidad del régimen que prevé la extensión de la responsabilidad a los directores. Consideraron que la obligación de los directores en el Código Fiscal por las obligaciones tributarias de la sociedad se configura por el solo hecho de integrar el órgano de administración correspondiente. Esto implica que el Código Fiscal define un factor de atribución distinto al del Código Civil y Comercial de la Nación, que atribuye consecuencias en caso de dolo o culpa en el cumplimiento de la obligación. De este modo, el Código Fiscal avanza sobre aspectos sustanciales de la relación entre deudores y acreedores diseñada por el legislador nacional. Por lo tanto, el Código Fiscal contradice el artículo 75, inciso 12 de la Constitución Nacional, que establece que es facultad privativa del Congreso de la Nación regular en materia de leyes sustantivas y derecho común, como son los aspectos sustanciales de las relaciones entre deudores y acreedores, y que la única causal exculpatoria prevista (acreditar que se solicitaron los fondos para abonar el tributo y que el mandante colocó al director en imposibilidad de cumplir) es desproporcionadamente rígido, no se correspondería con la consecución de fines públicos y carecería de razonabilidad, además de violar el debido proceso.



DECONOMI

La Corte Nacional dejó firme dichos precedentes²⁶.

Ahora bien, la postulación de que a través de estos fallos la interpretación obligatoria (por resultar la Suprema Corte tribunal de casación respecto de sus inferiores), acerca de la imposibilidad de adjudicación de responsabilidad a administradores de forma objetiva, es errónea, pues, como vimos, la que se genera por la infrapatrimonialización del ente y la continuidad de la actividad sin proceder se encuentra regulada en normas sancionadas por el Congreso de la Nación, como el art. 99 LGS o 167 CCCN. Es decir que la doctrina judicial emanada de estos precedentes no es asimilable a la cuestión en análisis.

- d.** Suprema Corte de Justicia, Sala Segunda de la Provincia de Mendoza “López Silvia del Corazón de Jesús y otros c/ Rodríguez José Eduardo y otros despido extensión de responsabilidad por recurso extraordinario” (30/6/2022)

Recientemente la Sala Segunda del Superior Tribunal de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza consideró la responsabilidad del socio gerente y de una socia oculta por vaciamiento y trasvaciamiento de la sociedad, y fue posible la maniobra porque el administrador y la sociedad administrada tenían la misma actividad económica.

Así, mientras se incrementaba el pasivo bancario en más de un 50% ocurrió un vaciamiento societario.

El planteo lo efectuó un acreedor laboral que no pudo ejecutar la sentencia ya que no existían bienes ni activo alguno que embargar. Se fundó el reclamo en los artículos 144 y 160 del Código Civil y Comercial de la Nación y en la Ley General de Sociedades, artículos 34, 59, 274 y 54.3.

En el caso, al insistir en la naturaleza subjetiva de la acción, se consideró cumplida la acreditación de la intervención directa y personal del administrador en infracciones del estilo de conducta desleal, no proceder con la

²⁶ CSJN 4/7/2023 la CSJN desestimó los Recursos de Queja interpuestos por el Fisco de PBA en las causas “Toledo” (CSJN 1011/2022/RH1), “Insaurrealde” (CSJN 1010/2022/RH1) y “Casón” (CSJN 1046/2022/RH1) y declaró inadmisibles los Recursos Extraordinarios Federales en los términos del art. 280 del CPCCN



diligencia de un hombre de negocios, y la violación de la ley habiendo causado un daño.

Entre las numerosas conductas dañosas, consideraron la omisión de llevar en debida forma a los estados contables, además de no acompañarse entre otra documentación la memoria del directorio ni la documentación respaldatoria de los balances.

Se consideró que la despatrimonialización producida encuadraba en el artículo 1727 CCCN.

e. Colegio de Familia²⁷

Se trató de una acción interpuesta por el síndico que promovió acción de responsabilidad en los términos del artículo 173 LCQ contra la socia gerente y socios de la fallida por la suma que fuera determinada a efectos de cubrir la totalidad del pasivo falencial con más intereses y costas.

Se les reprochaba que hubiesen adquirido en forma personal el inmueble donde a posteriori funcionó la institución educativa quebrada y que luego constituyeran la sociedad sin dotarla de capital suficiente

Expresamente se manifestó que la sociedad fallida se erigió en un recurso frustratorio de los derechos de terceros por el cual los socios desarrollaron la actividad del ente sin asumir riesgo alguno.

La mayoría de los acreedores eran créditos laborales y fiscales, estos últimos por aportes y contribuciones, deudas que también perjudicaban a los primeros.

Del informe general y de los propios ejercicios presentados por la Sindicatura surgía que antes del concurso gastos superaban los ingresos pero además, dentro del pasivo existían retiros por retribución técnico administrativa en favor de todos los socios por montos que tenían una relevante importancia en relación con el resto de los gastos operativos de la sociedad.

Se abonaba mensualmente la locación del inmueble de los propios socios, sin que existiera un contrato que fuese acompañado al expediente.

²⁷ CNCom Sala A 28/6/2022



DECONOMI

En medio de la crisis los socios acordaron el desalojo con la entidad de la cual eran integrantes paralizando la actividad.

Además si bien de los libros societarios, no los contables que nunca aparecieron, surgía que los socios habían realizado préstamos para ser destinados al giro comercial de la SRL no constaban los ingresos en efectivo ni el pago de esos préstamos a los socios además de que aquellos nunca se insinuaron como acreedores

Existían declaraciones de padres de alumnos que manifestaron que los pagos los hacían a la cuenta de un socio.

Para justificar estas circunstancias la sociedad había decidido que el financiamiento del giro societario fuera tomado por los socios particularmente, generando una deuda de la sociedad hacia ellos, por lo cual se procedió a librar pagarés a cargo de la sociedad a favor de los socios.

No existía respaldo documental y registral de las operaciones de la sociedad. La contabilidad no era llevada conforme a derecho.

Nunca se justificó haber tomado medidas necesarias para hacer cesar el estado de infracapitalización y por ello el síndico consideró que todo este actuar de la administradora y del resto de los socios era doloso encuadrables sus conductas en el primero y segundo párrafo del art. 173 LCQ.

La Cámara rechazó la acción considerando que no existía dolo en el actuar de los demandados porque a su criterio:

1. Los socios no estaban obligados a ingresar a la sociedad el inmueble adquirido por cada uno de ellos a título personal además de apreciar que el canon no era desmedido
2. No se había acreditado qué los retiros hechos por los socios no tuvieran causa, y que los préstamos otorgados por la sociedad y el financiamiento del giro societario con la pertinente emisión de pagarés a su favor no parecía determinante del estado de insolvencia, ello a pesar de que se reconoce en la sentencia que el efectivo ingreso de los aportes realizados por los socios no fue demostrado



DECONOMI

3. Que más allá de la configuración de la infracapitalización de tipo material existente esta en sí misma no es suficiente para generar responsabilidad en los términos de la acción típicamente concursal sino que es necesaria la comprobación de una actuar doloso con tal la entidad que por sí misma genere un daño por el que jurídicamente exista un deber de responder

Finalmente destacan que la situación de infracapitalización no posee la entidad suficiente para configurar los presupuestos exigidos por el artículo 173 de la ley 24522 ni para adjudicar responsabilidad al administrador ni a los socios

Si bien en la sentencia se reconoce que la socia gerente había incumplido con las obligaciones impuestas por la ley en su rol de administradora, tales como el financiamiento de la sociedad a través del diferimiento e incumplimiento sistemático del pago de aportes y contribuciones previsionales, o no haberle planteado a los socios la necesidad de capitalización que afrontaba la sociedad a través de un mecanismo correspondiente, la indebida custodia de libros y documentación societaria que se denunciaron sustraídos y la falta de transparencia en el manejo de fondos, y que todo ellos resultaba un obrar impropio e imprudente por parte de la socia administradora, considerando que estas conductas no reflejaban la intención deliberada y dolosa de defraudar a terceros o de aprovecharse de ese rol exclusivo en beneficio propio

Disiento absolutamente con el fallo de la Sala en cuanto la interpretación acerca de que las conductas realizadas por la administradora y los socios no resultasen encuadrables en el artículo 173 LCQ ya que claramente el no llevar libros, acompañado de la infrapatrimonialización del ente y el actuar omisivo de la socia gerente sin respetar la manda del art. 99 de la ley, sumado al retiro de fondos por los socios y la financiación no genuina de la actividad a través del incumplimiento del pago de los aportes y contribuciones permitió, y agravó la insolvencia de la sociedad. Y esos incumplimientos claramente deliberados encuadraban en lo dispuesto por el art. 506 del Código Civil, u hoy en el art. 1724 CCCN.

Por otro lado, los socios participaron en la disminución del activo retirando dinero del giro sin justificación concreta, además de haber percibido en sus cuentas personales el cobro de cuotas mensuales que deberían haber



DECONOMI

ingresado a la sociedad. La intención de dañar surge prístina y consiste en no querer sufrir las pérdidas por el giro social, trasladándolas íntegramente a los acreedores laborales y al fisco, eludiendo normas imperativas.

Lo más discutible encontrándose vigente el Código Civil y Comercial de la Nación es seguir interpretando al dolo restrictivamente como una intención deliberada de defraudación o aprovechamiento en beneficio propio.

Como ya se dijera supra ni mientras estuvo vigente el Código Civil de Vélez, momento en el cual se produjeron los hechos de este caso, se tenía un criterio tan limitado de ese concepto ya que claramente el incumplimiento deliberado de las obligaciones a cargo tanto del socio gerente como por parte de los socios buscaban trasladarle su propio riesgo a los acreedores- que en este caso encima eran los laborales o el fisco por conceptos que también perjudicaban a los dependientes- ya que se trataban de sus aportes y contribuciones

Ninguna duda cabría que, en estas actuaciones, existía un daño susceptible de ser reparado conforme el artículo 1068 del Código Civil que consideraba su existencia siempre que se causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, que en el caso analizado se traduce en la insatisfacción de los créditos por ausencia de activos.

Es claro que si los socios no hubiesen cobrado sumas en concepto de alquileres en base a un contrato no aportado, honorarios no justificados, no hubieran existido mutuos otorgados cuando ya se encontraba la sociedad en estado de cesación de pagos, sin comprobación real de su ingreso ni del monto de su egreso en desmedro de créditos cuyos titulares tenían mejor derecho, la situación patrimonial de la deudora no sería la que se expuso ante los jueces .

Agrego a todo ello que la falta de contabilidad regular impediría cualquier acción de recomposición patrimonial lo cual demuestra la intención de imposibilitar el cobro a través de las acciones de recomposición patrimonial, lo cual es una prueba más del actuar doloso. Sobre la base de la presunción de responsabilidad de los sindicatos legalmente obligados a responder (administradores y socios controlantes), que generaría la violación lisa y llana del parámetro de conducta establecido en las normas imperativas de los art. 59 y 99



DECONOMI

la situación de la víctima (en el caso de estas acciones, los acreedores) se facilita notablemente. En estos casos, la promoción de la respectiva demanda opera como un hecho “cuasi constitutivo” del proceso que conlleva a que el administrador legitimado pasivo deba asumir un rol activo en el juicio para acreditar la concurrencia de eximentes, y su postura es procesal pasiva (como la rebeldía, el silencio las respuestas evasivas) una circunstancia que debe perjudicarlo más que beneficiarlo, teniendo en cuenta, además, la doctrina moderna procesal que defiende la carga dinámica de la prueba.

Fallos como el expuesto son los que demuestran que en materia de responsabilidad de socios y administradores en la insolvencia por daño producido a los acreedores, aún queda mucho por hacer.

f. Panasis SA²⁸

En el caso la Sindicatura promovió acciones de responsabilidad en los términos de los artículos 173 y 174 de la ley 24522 además de las previstas en los artículos 54,59, 254, 274 y 278 de la Ley General de sociedades contra los administradores accionistas y síndicos

Se trataba de una sociedad infra patrimonial izada con desaparición e inexistencia de activos sociales que fueran denunciados al tiempo de la presentación del concurso preventivo

Los hechos ilícitos comprobados fueron cesiones de derechos y acciones emergentes de ciertas facturas, retiro por parte de los accionistas de un capital que había sido integrado tiempo antes como aumento de capital, ausencia total del libro de registro de acciones y asistencia a asambleas que no permitía conocer las eventuales variaciones en la composición y titularidad de las acciones representativas del capital social.

Los Magistrados consideraron el deliberado abandono de las obligaciones de control respecto de la administración social por parte de los accionistas ya que se había omitido deliberadamente vigilar el destino de los

²⁸ CNCOM Sala D Panasis SA su quiebra contra Nogueira Joaquín César y otro sobre ordinario 6 de junio 2023



DECONOMI

bienes y créditos al ponderar que se trataba de una sociedad cerrada de pocos accionistas donde la mayoría de ellos se encontraban involucrados en la gestión.

Se dijo” ...en los hechos no instaron a los administradores a reclamar los créditos que en buena medida integraban el patrimonio denunciado. Ni siquiera realizaron una mínima labor de contralor sobre la conducta del directorio en este punto, lo cual hubiera impedido o morigerado esta sustancial pérdida económica”...”Y si bien en nuestra ley de sociedades los accionistas no pueden , como principio, interferir en la administración, ello no obsta a la atribución de requerir, la convocatoria a asamblea, promover acciones de remoción y de responsabilidad que estimen corresponder y lógicamente de ejercer el derecho de información y control que les asiste y se halla consagrado en el art. 55 de la ley 19.550...”

g. Maxim S.A. s/ quiebra c/ Onassis Mónica Mariana y otros/ acción de responsabilidad²⁹

En el caso que el síndico reclamaba la responsabilidad fundada en el artículo 173 y 175 de la ley 24522 y artículos 59, 54 primero y segundo párrafo, y 274 de la ley 19550.

En una verdadera convergencia de acciones contra administradores, fundada en la infrapatrimonialización de la fallida al haber permitido por acción u omisión, además del agravamiento de la situación patrimonial, sin evitar su desbaratamiento y la ocultación de activos, además de ausencia de balances y contabilidad regular.

Existía inactividad de la planta fabril falta de reinversión de lo que se producía de un posible vaciamiento o traspasamiento que la justicia consideró no probados.

Al apreciar los hechos debatidos, como al ser efectuados con anterioridad a la entrada de vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, fueron juzgados conforme las pautas del sistema veleziano.

Se apreció la inexistencia de dolo conforme su concepción clásica suponiendo que siempre debe existir un engaño y una inducción deliberada en

²⁹ CNCOM Sala F 18/10/2023



DECONOMI

error a una persona con el propósito de hacerle celebrar un acto jurídico, considerándose que debe ser grave, determinante de la acción y producir un daño importante aludiendo a un criterio restrictivo para apreciarlo

respecto de la ausencia de balances se valoró que ello no condujo directamente al deterioro patrimonial y que las obligaciones de llevar la contabilidad de la compañía era un acto negligente de las funciones, pero no doloso.

Respecto de la omisión de los deberes contables a cargo de los administradores ante la ausencia de elaboración de 3 ejercicios y la demora respecto de la confección de otros 3 los consideró subsanados por la elaboración por parte del síndico del informe general

Debe destacarse que en el caso, en expediente aparte, había existido declaración de ineficacia de transferencias de marcas pero que no se consideraron a los efectos de imputar responsabilidad a los administradores

En materia de infrapatrimonialización se encontraba reconocido por actas que la sociedad carecía de capital de trabajo necesario para financiar la compra el mantenimiento de las existencias de materia prima y financiación a clientes y que la empresa siguió operando a pesar de tener marcada falencias

Expresamente se dijo que la subcapitalización como causal de responsabilidad para los socios requiere que el faltante de capital aparezca sustancial y evidente y que tenga relación directa con la imposibilidad de pago o insolvencia de la sociedad debiendo esta encontrarse comprobada. Ello a pesar de reconocer que la sociedad tenía un flujo de capital inferior al que necesitaba de acuerdo al pasivo informado, pero consideraron que la conducta no era dolosa exculpando de esta manera de responsabilidad a administradores y socios

V. Conclusiones

Más allá del devenir de la jurisprudencia, debe destacarse que el encuadre normativo postulado en la mayoría de los casos no es adecuado.



DECONOMI

El art. 99 LGS es una norma imperativa que atento su defectuosa redacción debe ser complementada por el art. 167 CCCN, pero difícilmente se vea invocada por la parte actora en los precedentes tribunales.

Opera en caso de infrapatrimonialización de la sociedad y por ende responsabiliza a administradores y socios siendo una responsabilidad ex lege por deuda ajena que solo requiere la prueba de la situación de hecho de un patrimonio neto negativo instalado en el tiempo sin que los responsables hubiesen obrado en consecuencia conforme manda legal, sino por el contrario procedieron ignorando la causal de disolución, operando como si nada ocurriese.

Al ser una responsabilidad por deuda que nace de la ley implica que la adjudicación de aquella no precisa de prueba de culpa o dolo (sin perjuicio de que existan).

A lo expuesto se suma la posibilidad de existencia del daño donde los presupuestos para que la imputación exista deben ser valorados conforme la teoría de la responsabilidad civil con los agravantes impuestos por el régimen societario.

A diferencia de la responsabilidad tributaria administrativa no se ve novada en caso de acuerdo homologado pudiendo reclamarse por aquel que no ha brindado conformidad al acuerdo en caso de existir daño, por existir antijuricidad no consentida.



“La determinación del pasivo en un juicio sucesorio sin insolvencia. Aplicabilidad de normativa concursal para suplir carencias regulatorias del Código Civil y Comercial”

por Holand Mario

Las finalidades del proceso sucesorio

Con ajustada precisión, el art. 2335 CCC establece cuál es el objeto del proceso sucesorio, indicando como finalidades del mismo identificar a los sucesores del causante, determinar el contenido de la herencia, cobrar los créditos, pagar las deudas, legados y cargas, rendir cuentas y entregar los bienes.

El Código regula el proceso que se inicia con la muerte de un sujeto, hasta culminar con la partición de sus bienes a favor de quienes han sido designados sus herederos. Entre ambos extremos, tiene lugar – entre otros episodios – la configuración de un estado de indivisión patrimonial imprescindible para afrontar el pago de las deudas contraídas en vida por el causante, con más las cargas que se originan con el proceso. Así, finalmente, cuando la ley refiere a “entrega de los bienes” alude al acervo sucesorio, una vez que tales cuestiones previas han sido debidamente satisfechas.

Por tanto, no constituye un capítulo menor dentro del proceso sucesorio, aquél que refiere a la determinación del pasivo a satisfacer para cumplimentar con el objetivo final: la distribución entre los herederos de los bienes que permanezcan formando parte del acervo. Los acreedores del causante deben ser satisfechos prioritariamente a cualquier distribución ulterior³⁰.

La cuestión es que, pese a la claridad de tal esquema, no surge de la propia regulación de la ley de fondo, y – como mencionaremos – tampoco de las

³⁰ Lo cual se desprende con claridad del art. 2359 CCC que establece una garantía a favor de acreedores y legatarios otorgándoseles la facultad de oponerse precisamente a la entrega de bienes a los herederos hasta tanto no se hubiese cancelado completamente ese pasivo sucesorio.



DECONOMI

normas procesales locales, en su gran mayoría, un sistema adecuado de determinación del pasivo del sucesorio, que garantice la seguridad y justicia de la conformación y liquidación de esta etapa previa.

El objeto del presente es poner de manifiesto dicha carencia normativa para regular uno de los capítulos más trascendentes de estos procesos, y, paralelamente, por los fundamentos que se expondrá, destacar la procedencia de la aplicación analógica a ese sector procesal, cuanto menos en lo que fuere pertinente, de las normas y principios que se desprenden del procedimiento concursal. Todo aplicado al sucesorio no insolvente, alternativa expresamente contemplada en el art. 2579 CCC.

El fuero de atracción

El art. 2336 CCC establece la vigencia del llamado “fuero de atracción”, con la manda de concentrar, ante el juez con competencia en el proceso sucesorio, la totalidad de acciones judiciales que exponen pretensiones sobre los bienes que componen el acervo (el “activo”), ya sea peticiones de herencia, nulidades de testamento y “...de los demás litigios que tienen lugar con motivo de la administración y liquidación de la herencia...”³¹. Es una característica propia de los juicios universales – que producen efectos y consecuencias sobre la totalidad de un patrimonio – especialmente cuando se trata de satisfacer la necesidad de cancelar las deudas del causante (“el pasivo”), antes de distribuir el remanente entre los herederos.

Es un mecanismo de orden público³² que implica – efectivamente – la asignación de competencia a un juez único, para el conocimiento de la totalidad de pretensiones que sustenten los titulares de créditos contra el causante, sobre el patrimonio que conforma el objeto del proceso, provocando el desplazamiento de la competencia original respecto de las acciones judiciales que en tal sentido puedan haberse promovido con anterioridad al fallecimiento, o bien se articulen

³¹ Incluyendo expresamente la ejecución de las disposiciones testamentarias, del mantenimiento de la indivisión, de las operaciones de partición, de la garantía de los lotes entre los copartícipes y de la reforma y nulidad de la partición.

³² CNC Sala A. LL 1988-D, pág. 285. ZANNONI, Eduardo. “Derecho de las sucesiones”, 4ª. Ed. ASTREA. 1997. To. I, pág. 136



con posterioridad a la misma³³, con el mencionado objeto de liquidar la herencia (como reza el art. 2336 CCC), pagando las deudas.³⁴

Ello implica la necesidad de establecer un régimen de tratamiento de las pretensiones sustentadas por quienes se consideran acreedores del causante, y – tras su muerte – de la sucesión aún indivisa (masa patrimonial consagrada al pago de las deudas del fallecido), a través de un procedimiento uniforme de liquidación.³⁵ Es la aplicación concreta de la norma contenida en el art. 2277 CCC, en cuanto a que la muerte de la persona humana produce la apertura del sucesorio y la transmisión de su herencia a sus sucesores, involucrando esta – en términos generales – todos los derechos y obligaciones del causante que no se extinguen por su fallecimiento.

Se trata de un conjunto de acciones que tienen como escenario el período que va desde la muerte, consiguiente apertura del proceso hasta la ulterior partición, dando lugar a una suerte de “prenda común” particularizada a favor de los acreedores del causante, quienes se encuentran legitimados para agredirla, incluso cautelar y ejecutoriamente para satisfacer sus créditos. Los herederos accederán al remanente, una vez cancelado el pasivo.

Las acciones de los acreedores del causante

La muerte del causante puede sorprender a quienes pretenden la satisfacción de obligaciones insolutas contraídas por aquél, en diversas posturas:

- a) quienes han promovido una demanda con anterioridad a dicho episodio, por una parte;
- b) y aquellos que aún no lo han plasmado por ante los tribunales, por la otra.

³³ Pero por causa anterior

³⁴ Para un completo desarrollo del tema, en especial lo atinente a las excepciones al fuero de atracción, recomendamos la obra de MEDINA, Graciela. “Proceso sucesorio”. Rubinzal-Culzoni, Tomo I, pág. 90 en adel.

³⁵ ZANNONI, Eduardo. Op. cit. To. I, pág. 136.



DECONOMI

El efecto del fuero de atracción es análogo. Los primeros sufren el cambio de radicación de sus respectivos pleitos a favor del juez del sucesorio. Los segundos no tienen otra alternativa que articular sus pretensiones por ante este último.

El procedimiento a implementar

¿Cómo es el mecanismo de ingreso al pasivo del sucesorio? ¿Cómo se arriba al carácter de “acreedor hereditario”³⁶?

El Código Civil y Comercial de 2015, en cierto sentido ha establecido un apartamiento de las reglas constitucionales que atribuyen competencia regulatoria en materia de procedimientos, a las Provincias, en cuanto refiere al llamado proceso sucesorio.³⁷ Sin embargo, de la lectura del articulado iniciado – precisamente – con esa expresión ³⁸ no se advierte, contrariamente, que se haya avanzado con la regulación de las diversas instancias, actos y diligencias que constituyen su contenido adjetivo para dar cabida a los diversos episodios que pueden suscitarse en el devenir de los procesos, quedando algunos sectores de los mismos con orfandad regulatoria, o bien con alguna norma de carácter indiciario.

Por su parte, la inmensa mayoría de las Provincias argentinas, en sus Códigos de Procedimientos locales, si bien han contemplado y regulado los llamados procesos universales³⁹, a la hora de determinar el contenido de los procedimientos sucesorios, tampoco han dado respuesta a muchas de las cuestiones susceptibles de producirse y en particular, a lo que nos encontramos tratando en el presente: la determinación del pasivo.

Existen institutos y situaciones que han sido contempladas en mayor o menor medida por las legislaciones adjetivas locales. Por ejemplo:

³⁶ Así denominado en el art. 2356 CCC.

³⁷ Arts. 5, 75 inc. 12, 116, 117 y 121 CN

³⁸ CCC. Arts. 2335 en adel.

³⁹ Incluyendo dentro de tales capítulos a los procesos sucesorios y a los concursales. En este último caso, con normas que en su gran mayoría no habrá de aplicarse en virtud de la vigencia de la Ley de Concursos y quiebras 24522, que contiene normas sustanciales, pero – a la par – reglas de tipo procesal que de hecho se aplican en todos los procedimientos del país.



DECONOMI

a) estableciendo que los herederos declarados pueden reconocer acreedores del causante, normalmente por unanimidad;

b) disponiendo que los acreedores puedan solicitar medidas preventivas sobre los bienes de la sucesión, pedir la formación del inventario de los mismos y su avalúo, solicitar que se llame a los interesados y en su caso, que se nombre un curador de la herencia, que se fije un plazo para que el heredero acepte o repudie la herencia. c) imponiendo recaudos para que los acreedores puedan iniciar el proceso sucesorio, oponerse a la inscripción de particiones privadas, exigir ser convocados en supuestos de herencias vacantes.

En cuanto a la determinación del pasivo del sucesorio, cabe la pena destacar – por cierto – algunas legislaciones provinciales que han implantado un procedimiento concreto, a diferencia de la mayoría de las mismas, y del propio Código de fondo.

Especialmente destacamos los casos de:

a) Córdoba

Contiene reglas concretas encaminadas a la individualización de los llamados “acreedores de la sucesión” respecto de los cuales se establece que podrán, en “garantía de sus créditos”, justificarlos ante el tribunal de la sucesión, en pieza separada y por el juicio que corresponda.

Agrega que, si esos créditos traen aparejada ejecución o estuvieren reconocidos por los herederos o comprobados de otro modo, podrán solicitar su pago inmediato del caudal hereditario, antes de entregarse los bienes a los herederos y legatarios. Si, en cambio, los créditos no estuvieren comprobados, podrán pedir que se reserven, sin entrar en la división, los bienes suficientes para el pago de aquéllos, siempre que dieren fianza por los daños y perjuicios que se irroguen al heredero, en caso de no justificarse los créditos.

b) Mendoza

Regula un mecanismo por el que se convoca a los acreedores del causante a fin de que comparezcan al proceso sucesorio, - a audiencia - acompañando los títulos que justifiquen su derecho, a fin de solicitar el “legítimo abono” de sus créditos. Se destaca que la norma impone fijar el procedimiento



DECONOMI

para el pago de los acreedores que se hubieren presentado, “...de acuerdo a las reglas fijadas en el Código Civil y Comercial de la Nación...”

c) *Río Negro*

Expresamente establece la alternativa de venta forzada de bienes de la herencia cuando fuere necesario para pagar a los acreedores.

d) *San Juan*

Señala que los acreedores del causante puedan solicitar que los herederos reconozcan su crédito como de “legítimo abono”, relatando en su presentación todos los hechos referentes al origen del crédito y adjuntando la prueba documental de que intenten valerse. Fija la pauta de la unanimidad para el progreso de la petición, y, de lo contrario, queda a salvo el derecho de los acreedores del causante de accionar “por la vía y forma que corresponda”.

e) *Tucumán*

En este caso la norma procesal contempla la celebración de una audiencia con diversos aspectos, entre los que se establece la alternativa, para el juez, de pronunciarse sobre los créditos cuyo reconocimiento se hubiera solicitado. La nota caracterizante de su sistema finca en que se compulsa la voluntad de los asistentes recabándose la conformidad de todos los interesados en la sucesión. A falta de conformidad, el juez decide de acuerdo con lo que las circunstancias aconsejasen y sin recurso alguno. Se destaca que la opinión de la mayoría tendrá importancia en la decisión a tomar. El juez resuelve en la audiencia y los acreedores a quienes sus créditos les fueren desconocidos tendrán derecho a proseguir las vías que correspondiesen. Asimismo, contiene normas que tienden a asegurar el derecho de los acreedores en supuestos en que los herederos solicitaran autorización para la venta de bienes.

Se advierte que, más allá de los casos citados en que existen particularidades procedimentales⁴⁰, los ordenamientos locales no han aportado una regulación que resulte satisfactoria para la correcta determinación del pasivo del sucesorio, resguardando el derecho de los concurrentes y no concurrentes, así como jerarquías, orden en el pago, y demás contingencias.

⁴⁰ Que guardan algunas coincidencias con la regulación contenida en el Código Civil y Comercial



El sistema del Código Civil y Comercial y la posibilidad de recurrir a las normas concursales.

Al decir de Carlos Ribera, la regulación del régimen sucesorio en nuestro Código Civil y Comercial de 2015 contiene una modificación trascendente en relación al sistema anterior, en cuanto a que aun cuando el patrimonio sometido a ese proceso universal no se encuentre en quiebra, se aplican las reglas sobre privilegios emergentes de la normativa concursal.⁴¹

El legislador ha adoptado una suerte de “*criterio general*” aplicable a los procesos universales en un intento de alcanzar la unidad legislativa en la materia, durante tanto tiempo reclamada por la doctrina especializada, ante la dispersión de normas positivas en diversos ordenamientos. Desde que el anteproyecto de nuevo Código vio la luz, quedó en claro que la idea de la hora era ordenar el sistema de prioridades disperso, aportando a la unificación de su regulación en las ejecuciones individuales y colectivas.⁴²

Hoy, con claridad, el art. 2579 CCC establece como régimen legal en materia de privilegios para los procesos universales “*la ley aplicable a los concursos*”, esto es, la ley de Concursos y Quiebras. Exista o no cesación de pagos.⁴³

El juicio sucesorio convoca a quienes sostienen pretensiones de cobro de sus acreencias respecto del acervo sometido a proceso, (art. 2335 CCC

⁴¹ RIBERA, C. E. “Los privilegios en el proceso sucesorio solvente”. Revista D.P.yC. “Privilegios”. 2021-3., Pág. 363 y ss.

⁴² PADILLA, R. “Privilegios”. “Código Civil y Comercial de la Nación – comentado”. Dir. Dres. RIVERA-MEDINA. 2015. Pág. 701 y ss.; ALLENDE, G. – MARIANI de VIDAL, M. “Privilegios. Pautas fundamentales para una posible reforma” L.L. 1982-C. Ver de la bibliografía reciente TANZI, Silvia Y. y FOSSACECA (h), Carlos A. “*Privilegios en el Código Civil y Comercial. Su comparación con el plexo falencial*”. LL 2015-C, pág. 839.

⁴³ El sistema de privilegios al que alude el Código no ha permanecido inmutable. De aquél esquema rígido emanado del art. 239 LCQ se ha evolucionado a otro mucho más permeable que tolera el ingreso al “ranking” de créditos de acreencias que originariamente no contaban con preferencia alguna, pero que por especiales fundamentos los Tribunales han ido incorporando, en particular, por la necesaria influencia en el tema del proceso de constitucionalización del Derecho Privado, previsto y receptado por el Código Civil y Comercial en sus arts. 1 y 2. Y la aplicación del art. 75 inc. 22 CN - Ver. VITOLLO, Daniel R. “*La evolución del régimen de privilegios en la Ley de Concursos y Quiebras. De un “orden cerrado” estable a un “orden poroso” inestable*”. E.D. 5.4.2016 . En resumen, si bien el origen de los privilegios sigue siendo estrictamente legal (2574 CCC), hoy es moneda corriente el reconocimiento de acreencias con carácter preferente, con sustento en la totalidad de la normativa de raigambre constitucional.



DECONOMI

“...El proceso sucesorio tiene por objeto identificar a los sucesores, determinar el contenido de la herencia (activo), cobrar los créditos (activo) pagar las deudas (pasivo)...” no resultando suficientes las previsiones del Código de fondo para dirimir algunas cuestiones puntuales que suelen presentarse, reiteramos, aún sin insolvencia, pero susceptibles de producir conflicto a la hora de establecer prioridades de pago, rangos, jerarquías, etc.

Y en ese entendimiento, cabe advertir que – obviamente – algún criterio prudente y razonable debe adoptarse para solucionar esos entuertos.

Naturalmente, las facultades judiciales que en todo el país se reconoce a los magistrados les permite imponerse a cargo de la dirección del proceso, estableciendo el esquema procesal a adoptar cuando la regulación resulta insuficiente. El propio CCC establece la carga de resolver los casos “según las leyes que resulten aplicables...teniendo en cuenta ...la finalidad de la norma...” (art. 1), implementando criterios de interpretación que contemplen, incluso, “...las leyes análogas...de modo coherente con todo el ordenamiento” (art. 2).

Es así como entendemos que bien puede recurrirse a mandas concursales coherentes con el marco rector que propone – como disparador – el art. 2579 CCC, no agotándose la remisión, a nuestro juicio, en el régimen de los privilegios sino que cabe la recurrencia para otros aspectos huérfanos de reglas precisas.⁴⁴

Es evidente que no todas las situaciones insuficientemente reguladas en la ley de fondo se resolverán al compás de los criterios concursales. Lo postulado aquí es – en cada caso – juzgar si es posible la solución, para arribar a una decisión razonablemente fundada (art. 3)⁴⁵

⁴⁴ En sentido contrario se ha expedido RIBERA, Carlos E. en “Los privilegios en el proceso sucesorio solvente”, Op. cit. pág. 376, quien sostiene – con sólidos fundamentos – que la remisión a la normativa concursal se agota con el sentido y alcance del art. 2579 CCC. Cita además a DOS SANTOS FREIRE, María B. en “El pago a los acreedores y los privilegios que operan en el juicio sucesorio” RCCyC 2020, pág. 64 quien mantiene posición similar.

⁴⁵ Además de las concretas remisiones contenidas en los arts. 2579 y 2358, el Código Civil y Comercial – en diversos tópicos – ha abierto paso a la aplicación de la normativa concursal., como en ciertos aspectos de la compensación como modo de extinción de obligaciones (930 inc. “f)”, el ejercicio de la facultad de retención (2592, inc. “f)”, etc., en las que se formula remisión a la legislación especial.



La determinación del pasivo del sucesorio

Tal como ocurre en el procedimiento concursal, advertimos la posibilidad en el sucesorio, de la presentación de pretensiones de inclusión en el pasivo en forma asincrónica. No todos los titulares de créditos contra el causante habrán de articular su pretensión en forma contemporánea, ante la convocatoria del juez a cargo. Por lo demás, es posible que a la apertura del trámite, ya se encuentren en pleno diligenciamiento demandas patrimoniales iniciadas en vida de aquél, a la par de otras que aún no se han concretado judicialmente.

El art. 2579 CCC contiene una manda correctora del sistema del Código anterior, en cuanto de su contenido se trasluce la intención del legislador de evitar que – como era de ocurrencia otrora – fueran los herederos a pagar algunos créditos en desmedro de otros, sin un orden ni jerarquización suficientes. La referencia a la vigencia de los privilegios concursales allí contenida, con más la regla del pago de acuerdo al rango de preferencia de cada crédito establecido en la ley de concursos (2358 CCC) refleja con claridad que se pretende establecer, en el proceso sucesorio, un sistema de determinación que guarde respeto a las reglas de la colectividad y a la equidad de trato de los acreedores.

Pero, va de suyo, como se ha expuesto, no todos postularán su incorporación de la misma manera y en un mismo tiempo, permitiendo distinguir – como en los procesos concursales – dos escenarios muy diversos:

a) *La etapa necesaria:*

El art. 2340 *“in fine”* CCC, (para las sucesiones *“intestadas”*) establece que una vez justificado el fallecimiento y notificados los herederos denunciados, debe disponerse una *“citación”* – entre otros – a los acreedores, mediante la publicación de un edicto, con la finalidad que los mismos se presenten al expediente, acreditando el carácter invocado en el término de treinta días.

Guarda similitud con la convocatoria inicial de los procesos concursales establecida en los arts. 32 y 125 LCQ, que – como en ese caso –



también alcanza a los acreedores “condicionales” como se desprende del art. 2356 CCC.⁴⁶

Se cita por edictos. La publicidad de la convocatoria a postular el ingreso al pasivo del sucesorio se asimila ciertamente al contenido del art. 14 inc. “3” LCQ y a la parte final de su art. 88.

De la lacónica expresión de la ley podríamos inferir que se trata de un plazo procesal destinado a obtener una simultánea presentación de acreedores, con la finalidad de ordenar el procedimiento de admisión. Sin embargo, remarcamos que – por un lado – como ya hemos esbozado, no será el común denominador de todos los casos, y – por otro – a diferencia de algunas situaciones concursales, no existe en esta circunstancia sanción alguna que se hubiese previsto para quien formule su pretensión fuera de ese término.

A partir de esa citación común, es expectable que se produzcan algunos episodios:

1º) La irrupción de pedidos tempestivos de inclusión en el pasivo:

Citados los pretensos acreedores conforme al art. 2340 “*in fine*”, estos deben solicitar (en las palabras del art. 2357 CCC) su inclusión como tales mediante la petición de “declaración de legítimo abono” – trámite que (a diferencia de la insinuación al pasivo concursal) tiene lugar en sede judicial. Tal como el instituto ya había sido concebido por la jurisprudencia, se trata del ejercicio de una pretensión de cobro inmediato de una acreencia respecto del sucesorio.

¿Qué significa tal articulación? No tuvo una regulación expresa en nuestro derecho de fondo, hasta la aparición de la norma citada. Podía considerarse implícito su reconocimiento en la regla del art. 3474 del Código Civil

⁴⁶ Se ha dicho que los acreedores deben demostrar su condición de tales en el proceso sucesorio, mediante la exhibición de un título suficientemente serio. Si bien la aseveración tiene vinculación con la posibilidad de promover la apertura del proceso sucesorio, es trasladable conceptualmente a la acreditación sumaria para iniciar un proceso falencial del art. 83 de la LCQ, y como principio del régimen verificadorio, en el que la prueba ha de ser – ciertamente – más contundente. Vid. KEMELMAJER de CARLUCCI, Aida. “Los acreedores quirografarios del *causante*”, en ZANNONI, Eduardo A. y osts. “Sucesiones” en homenaje a M.J. Méndez Costa. Rubinzal-Culzoni.



DECONOMI

original, cuando conceptualmente indicaba que previo a partición, debía separarse bienes suficientes para el pago de las deudas y cargas de la sucesión. Y, en forma expresa, en algunas regulaciones procesales de Códigos locales.

La doctrina refería a la articulación como un pedido susceptible de ser formulado por quien pretendía ser incluido como acreedor en el sucesorio, dentro del mismo, a fin de cobrar de inmediato.⁴⁷ . Hoy lo encontramos regulado en términos explícitos.

¿Cuál es el contenido que debe nutrir tal solicitud? Los recaudos del art. 32 LCQ son reenviables y aplicables, indicando el postulante monto, causa y privilegio (especialmente aludido en el art. 2579 CCC) y acompañando “los títulos justificativos” y demás elementos allí relacionados.⁴⁸

¿Hay acreedores excluidos de la “carga de petición”?

Expresamente, el art. 2356 CCC libera de la obligación de la “insinuación al pasivo”, a los titulares de “garantías reales”. Entendemos que la ley de fondo ha consagrado una excepción concreta a la carga, tolerando se despache en forma directa el proceso de ejecución (y pago) respecto del bien asiento del privilegio. Sin embargo, parece conveniente que – aún así – exista una postulación concreta o bien un expediente incidental ligado al proceso sucesorio, de las características generales que emergen de la normativa del art. 209 LCQ, y sus normas concordantes.

2º) La “puesta de manifiesto” de las solicitudes. Posibles situaciones ulteriores:

Cerrada la etapa formal de recepción de pedidos de inclusión (“solicitudes de legítimo abono), sobreviene una instancia asimilable a la del art. 34 LCQ (observabilidad de los pedidos de verificación) que se desprende del texto del mismo art. 2357 CCC que en muy pocas palabras expone un “mini-procedimiento” que prevé la intervención de los herederos, pudiendo ocurrir:

⁴⁷ GOYENA COPELLO, Héctor. “Curso de derecho sucesorio”. L.L. pág. 236.

⁴⁸ En la obra citada precedentemente, el autor recomendaba el relato de los hechos acompañando las pruebas pertinentes.



DECONOMI

a. reconocimiento por parte de los herederos, que debe ser expreso y unánime (art. 2357 CCC), esto es, sin oposiciones

b. no reconocimiento por parte de los herederos (basta el disenso de uno)

c. sin dejar de mencionar que en esta etapa “típica” del proceso de reconocimiento podrían suscitarse algunas controversias. No sólo las previstas por el art. 2357 CCC (oposición de alguno o todos los herederos) sino que también podrían plantearse objeciones de otros pretendientes acreedores sosteniendo tanto solicitudes de ingreso propio como oposición al reconocimiento de otros.

Para “b” y “c” no existe fórmula legal para dirimir las “oposiciones”. La norma ha adoptado implícitamente la posición mayoritaria de la jurisprudencia en torno a la imposibilidad de producir prueba ante el silencio de los coherederos o el rechazo del planteo de legítimo abono⁴⁹. Lo mismo podría sostenerse para el supuesto de observaciones por terceros. Probablemente podría el Tribunal disponer un nuevo traslado al observado.

3ª) La resolución judicial (“declaración de legítimo abono o no”)

El juez debe resolver, atendiendo a las siguientes situaciones:

a. Con reconocimiento expreso y unánime por los herederos.

La norma parece indicar, en el 2357, que el reconocimiento conlleva una inexorable declaración judicial positiva. Tenemos nuestras dudas ya que será el Tribunal el que emita el juicio definitivo, existiendo la posibilidad de una resolución negativa, aún frente al reconocimiento de todos los herederos, facultad inderogable del Juez.

En tal caso, “*emitida tal declaración judicial*” en forma positiva, “*el acreedor debe ser pagado según el orden de los privilegios concursales*” (volvemos al respecto) conforme al art. 2358 CCC.

b. Sin reconocimiento expreso y unánime por los herederos, o – agregamos - con reconocimiento pero con rechazo judicial: “*el acreedor está*

⁴⁹ No habría margen alguno de “contradictorio”, ni menos aún para la promoción de medidas cautelares, todo lo cual queda reservado para la discusión en la vía posterior.



DECONOMI

facultado para deducir las acciones que le corresponden". En tal caso no habrá pago.

Pues bien. En resumen, es evidente que el "legítimo abono" sólo sobrevendrá ante el reconocimiento pleno, por los herederos, eventualmente por terceros, y en definitiva por el Juez. En caso contrario, en cualquiera de las hipótesis de frustración marcadas, no está previsto contradictorio alguno, despachándose sin más, la oponibilidad de ejercicio por el interesado, de "las acciones que le correspondan".⁵⁰

b) La etapa eventual:

Este escenario, en cambio, se nutre de diversas alternativas litigiosas:

1. Por un lado, las acciones que se promuevan por quien visto frustrado su pedido de "legítimo abono, tras el dictado de la declaración judicial negativa;

2. Y, por otro, los procesos individuales que se hubiesen promovido antes de la muerte del causante o bien iniciado después pero reclamando deudas asumidas por aquél.

En ambos casos, son atrapados por el fuero de atracción del sucesorio, y finalizan en una resolución que, en su caso, incorpora otro crédito al pasivo. En forma muy distinta a la etapa anterior, las resoluciones que recaigan en la presente, con debate pleno y acreditación con extrema producción, tienen raigambre sustancial, y se encuentran revestidas por la impronta de la cosa juzgada material.

¿Y los acreedores de los herederos?

El art. 2316 CCC consagra una preferencia a favor de los acreedores por deudas del causante y por cargas de la sucesión, por sobre los acreedores

⁵⁰ Del sistema legal parece surgir que la intervención del magistrado se limita a una declaración judicial convalidando la pretensión del acreedor solicitante y la aceptación sin observaciones por parte de la totalidad de los herederos. Sin embargo que, pese a que ostensiblemente no se trata de un pronunciamiento judicial con contenido sustancial, siempre queda a disposición del magistrado la facultad judicial correctora u ordenatoria que puede no coincidir con lo declarado por los protagonistas del capítulo.



de los herederos. Por otra parte, los herederos sólo responden por las deudas reconocidas en el sucesorio hasta la concurrencia del valor de los bienes que reciben (2317 CCC).

Sin embargo, el art. 2321 regula las situaciones que nuestra doctrina tradicional habían individualizado como “pérdida del beneficio de inventario”, denominación no reproducida en el CCC.⁵¹ El art. 2322 estatuye, para tales supuestos, el orden de cobro entre los acreedores del causante y los del heredero sancionado, con un mecanismo de rangos que importa que los créditos originados a favor de los primeros antes de la apertura del sucesorio reconocen preferencia a su respecto mientras que los originados después, imponen una prorrata entre ambas especies de acreedores.

El pago. ¿Rige a pleno la remisión a los criterios concursales?:

En este punto es importante mencionar cómo ha sido dejado sin efecto el mecanismo de pago contenido en el Código Civil velezano, que de alguna manera consagraba la posibilidad en cabeza de los herederos o su administrador, eligiendo el beneficiario. En efecto, el art. 3398 CC establecía la potestad de ir pagando “...a medida que se presenten...”, fijando un plazo de tres años para disputar el recupero respecto de los legatarios, postergados con relación a los acreedores.

En otras palabras, el orden de cobro de los créditos contra el sucesorio no era otro que el de la presentación, sin dar trascendencia alguna ni siquiera al eventual carácter de privilegiados que aquellos podían sostener⁵². Así, la aparición pronta de un crédito por un monto importante, podía hacer ilusorios los derechos de los demás, que quizás – al no tener todavía una determinación certera – no podrían ni siquiera ser tenidos por negligentes en su

⁵¹ Art. 2321 CCC. “Responsabilidad con los bienes propios. Responde con sus propios bienes por el pago de las deudas del causante y cargas de la herencia, el heredero que: a) no hace el inventario en el plazo de tres meses desde que los acreedores o legatarios lo intiman judicialmente a su realización; b) oculta fraudulentamente los bienes de la sucesión omitiendo su inclusión en el inventario; c) exagera dolosamente el pasivo sucesorio; d) enajena bienes de la sucesión, excepto que el acto sea conveniente y el precio obtenido ingrese a la masa”

⁵² Cabe sí mencionar el art. 3396 del CC, que disponía la aplicación del orden de los privilegios regulado en el mismo cuerpo normativo, si se presentaban acreedores “privilegiados o hipotecarios”, aplicado sobre el precio de venta de los bienes respectivos.



DECONOMI

petición. Los herederos podían, en definitiva, decidir a quién se pagaba, su orden y eventuales postergaciones.

El CCC – en ese sentido – introdujo un sistema más lógico y justo, propio de los procesos universales consistente en la aplicación del régimen de privilegios, tomado de la normativa concursal, con la finalidad de facilitar una distribución equitativa de los bienes y garantizando la seriedad de la distribución.⁵³

Hagamos algunas precisiones para este capítulo fundamental. ¿Cuáles serán las situaciones que deben contemplarse por el administrador del sucesorio para afrontar el pago de las deudas?

1ª) Fin de la etapa “típica-necesaria” con todos los créditos resueltos, con legítimo abono.

Si en el acervo existen fondos suficientes (o bienes susceptibles de ser realizados para afrontar la cancelación de deudas), el administrador “...*debe pagar a los acreedores presentados según el rango de preferencia de cada crédito...*” (2358)

Con mayor ajuste, si existe tal nota de solvencia, evidentemente no será necesario aplicar mecanismo de privilegios alguno, ya que no hay hipótesis de conflicto. Alcanza para todos, y el remanente será destinado para la distribución entre los beneficiarios últimos del sistema, los herederos.

Si, en cambio, no existen fondos suficientes, se presenta precisamente la situación regulada en la norma: deben pagarse los créditos atendiendo “*el rango de preferencia*” de cada uno conforme la legislación concursal.

Ello significa que – sin más – quedarán sectores de créditos en forma insoluble que lejos de “perdersse”, conservarán la expectativa de avanzar sobre el eventual ingreso de fondos por cobro de créditos del sucesorio o por incorporación de nuevos bienes al acervo. Todo esto, va de suyo, si nadie denuncia la “insuficiencia de fondos” del acervo como pauta de su insolvencia.

⁵³ Conf. MEDINA, Graciela. Op. cit. To. II, pág. 18.



DECONOMI

Es evidente que todo ello debe plasmarse en forma práctica de alguna manera.

La referencia al sistema de privilegios concursales indica que puede practicarse un proyecto de distribución, teniendo en cuenta la cuantificación y graduación de cada crédito (conforme al art. 218 LCQ), incorporando al mismo los gastos y cargas de la sucesión (en analogía al art. 240 LCQ), y – con el mismo criterio – a los honorarios devengados en este proceso.

¿Y si existen créditos cuyo monto por algún motivo no se encuentran definitivamente fijados? Conforme a la letra del art. 2356 CCC *“in fine”*, también deberán ser incluidos en el proyecto, a título de reservas conforme a la noción del art. 220 LCQ.

Nótese que al respecto, el Código va un poco más allá aún: dispone que en el proceso final de adjudicación de los respectivos lotes a los herederos (situación que supone haber transitado previamente el capítulo de pago de deudas) en todo caso se deben reservar bienes suficientes para solventar las deudas y las cargas pendientes (art. 2378 CCC, en consonancia con el 2384)

Finalmente, también entendemos que debe reservarse el monto correspondiente a los créditos con amparo en derechos reales de garantía que el administrador sepa y conozca que existen (los informes dominiales así lo han de exponer) aunque no hubiese presentación alguna de sus titulares que, claro está, resultan relevados de efectuar la petición pertinente (2356 CCC), en toda su extensión y respecto de los bienes que constituyen el asiento de su privilegio.

¿De dónde se obtienen los “fondos suficientes”?

El proceso sucesorio no es esencialmente liquidativo. De allí que siempre se haga referencia a los “bienes” del acervo, antes que al dinero. Sin embargo, para pagar las deudas del causante, es menester obtener recursos. El art. 2353 CCC faculta al administrador, precisamente, a la realización de bienes de la masa activa para el pago de las deudas y legados. En el caso puntual de los créditos amparados por garantías reales, va de suyo que los fondos destinados a su satisfacción, son los que se perciban de la liquidación de los bienes que constituyen su asiento.



DECONOMI

Como ocurre con los procesos falenciales, resultará suficiente la venta o realización de bienes que fuere menester para dar cobertura al pasivo, sin que resulta necesario una liquidación total.

1ª) Fin de la etapa “típica-necesaria” con algunos créditos resueltos con legítimo abono y otros en vía litigiosa.

En tal caso, el administrador procederá a pagar conforme a la manda del art. 2357, debiéndose contemplar todas las alternativas indicadas precedentemente, y – en su caso – proceder a la reserva para los créditos pendientes de resolución de acuerdo al art. 2356 CCC “*in fine*”, exista o no proyecto de distribución.⁵⁴

¿Qué tipo de privilegios son atendibles?

La remisión del art. 2579 CCC al régimen concursal es total. Si bien los privilegios generales no están regulados en la ley de fondo, el art. 2580 contempla su aplicabilidad en todos los procesos universales. Y el sucesorio lo es. (Vid. art. 246 LCQ)⁵⁵

¿Y la extensión del crédito? Conforme al art. 2358, el administrador procede al pago según el *rango de preferencia* establecido en la ley concursal.

Esto es, con apego absoluto al sistema de prioridades concursales, y con especial atención al “rango” que ha sido entendido como un concepto que indica cuál es el lugar que el crédito respectivo ocupa dentro del orden de preferencias que deben hacerse efectivas sobre los mismos bienes.

⁵⁴ Estamos en un proceso en que no existe insolvencia. No tiene técnicamente carácter concursal, y de allí que no exista obligación de paridad de trato a los acreedores. En principio, existe la convicción que el mecanismo de pago continúa siendo – en cuanto al orden a seguir – similar al régimen del antiguo Código. Pero, va de suyo, que la remisión al sistema de privilegios implica la presencia simultánea de créditos, y – consiguientemente – su pago simultáneo. De allí la propuesta del “proyecto”.

⁵⁵ Merece especial consideración el caso de privilegios laborales a los que originariamente – aplicación mediante del sistema concursal, art. 247 LCQ – se le reconoció, en algunos rubros, carácter de privilegiados “limitados”, (con expectativa al 50% del líquido remanente atendidos los privilegios especiales, los gastos del concurso y los generales “ilimitados”), pero por vía jurisprudencial alcanzaron jerarquía constitucional con ampliación de su extensión, desplazando a otros. (“Pinturas y Revestimientos” CSJ)



DECONOMI

Se asimila a la noción de “jerarquía” comprensiva de los grupos de privilegios entre sí, es decir, en su comparación con otros.

Mayor precisión se desprende del texto del art. 2579 CCC, conforme al cual “los privilegios se rigen por la ley aplicable a los concursos”, por lo que la remisión es abarcativa de todas las nociones conceptuales de la cuestión, incluyendo la extensión del crédito, la que debe ser considerada – al momento del pago – conforme las reglas del 242 de la LCQ que – por lo demás – es coincidente con el 2583 del CCC.

Por lo demás, también se trasladan a este escenario las nociones de “reservas de gastos” del art. 244 LCQ cuando se paguen créditos con privilegio especial (art. 2585 CCC), la subrogación real del art. 245 LCQ (2584 CCC) y los “gastos de conservación y justicia” del art. 240 LCQ (2359 CCC), que son las cargas de la sucesión, créditos originados por la existencia misma del proceso, y – va de suyo – posteriores al fallecimiento.

¿Cómo se solventan los sectores impagos de los créditos, y aquellos que sobrevengan a este capítulo?

La aplicación del régimen de privilegios, implícitamente, indica que los fondos a imputar a la distribución y pago no eran suficientes para todos. Esto, a su turno, que habrá créditos sin cobertura, ya sea en forma total o parcial.

Por lo demás, es dable considerar que se produzca la aparición de nuevas acreencias, producto del dictado de fallos en las acciones individuales ya existentes, o nuevas, o bien las promovidas por rechazo de la solicitud de “legítimo abono”, frente a la insuficiencia – aún – de las reservas practicadas.

Nada impide aplicar el sistema de distribuciones complementarias previsto en el art. 222 LCQ, en cuanto se establece la posibilidad de distribuir (“pagar”, en este escenario) el producto de bienes no realizados en un primer episodio (o cobros de créditos del causante) o bien “ingresados con posterioridad al activo” del acervo sucesorio. Entendemos que no resulta en tal caso aplicable



la sanción contenida en el art. 223 LCQ para los casos especiales de los “tardíos” por su falta de previsión legal específica en este escenario.⁵⁶ .

Finalmente, cabe mencionar la especial situación de los acreedores de los herederos y su coexistencia con los créditos contra el causante, ante los supuestos de ilimitación de responsabilidad del art. 2321 CCC. Mientras tales situaciones no tengan lugar, el mecanismo es claro: Los acreedores del causante reclaman por ante el sucesorio, y respecto del acervo del mismo. Los acreedores de los herederos, postularán el reconocimiento de sus créditos – obviamente – fuera del sucesorio, y respecto del activo de sus deudores. Quizás exista un punto de contacto posible si alguno de los acreedores de un heredero solicita una cautelar en el sucesorio, respecto de bienes que puedan ser adjudicados a su deudor.

Pero, en cambio, en el supuesto de pérdida de la limitación de responsabilidad (2322) habrá cierta coexistencia cuando se trate de créditos a favor de acreedores de un heredero originados después de la apertura del sucesorio. Allí la norma impone una prorrata con los acreedores del causante. No resulta claro quién define los contornos de la distribución, resultando ajeno la cuestión al sucesorio ya que no se encuentran en juego bienes de la masa indivisa.

El trámite de las “acciones que les corresponden” a los acreedores

Agotado el período “típico-tempestivo” establecido por el Código Civil y Comercial para que los acreedores hereditarios ejerciten su derecho a postular el reconocimiento de “legítimo abono” sin haber obtenido éxito, estos estarán habilitados para “*deducir las acciones que le corresponden*”.

¿Cuál es la vía procesal idónea?

En principio, la vía ordinaria a través de un proceso declarativo común, y siempre conforme al título que se esgrima, parece ser el camino a seguir. Sin

⁵⁶ En escenario concursal, los acreedores que comparezcan después de haberse presentado el proyecto de distribución, tienen derecho a participar de los dividendos de futuras distribuciones complementarias, en la proporción que corresponda al crédito total no percibido.



embargo, en presencia de un juicio universal, en el que el Tribunal ha de extremar el celo para la correcta determinación del pasivo, nada parece impedir que, en uso de sus facultades judiciales, el magistrado del sucesorio establezca la vía incidental similar a la prevista para los procesos concursales (art. 280 LCQ), para una completa sustanciación de la cuestión, con sus respectivas etapas de demanda, responde, - cada una de ellas con los ofrecimientos respectivos de prueba – producción de la misma, alegaciones y sentencias recurribles.

Si efectuamos una visión de la legislación adjetiva de las provincias, podemos apreciar cómo, a los fines – por ejemplo – de la debida integración del activo del sucesorio, receptan para las reclamaciones de los herederos o terceros sobre inclusión o exclusión de bienes el trámite de los incidentes. Idéntico criterio puede plasmarse para el pasivo del sucesorio, conservando el orden en la tramitación de las pretensiones, y la alternativa de un control por parte de los acreedores interesados.

Por lo demás, es lógico suponer que en los procesos ordinarios (desperdigados, por cierto) proponibles por regla, existirá la necesidad de intervención de peritos, especialmente contadores. La unidad de tratamiento que se desprende de la adopción de incidentes podría impulsar la designación del mismo experto para todos los pleitos que – en definitiva – versan sobre el mismo patrimonio, quien adoptará para su labor un mismo criterio de tratamiento para entender las cuestiones patrimoniales en danza.

Una impensada derivación: la aplicación del régimen de privilegios ¿implica reconocer la insuficiencia patrimonial del acervo del sucesorio?

Tal como hemos expuesto, sostenemos que la remisión que establece el art. 2579 CCC, al régimen de privilegios supone que no existe suficiencia patrimonial para afrontar la cancelación del pasivo. De lo contrario, no es menester recurrir a ese esquema, ya que – dijimos – existiendo bienes (o fondos) suficientes, no habría conflicto alguno.



DECONOMI

¿Y qué implica la insuficiencia de bienes en el ámbito de un sucesorio?

El art. 2360 CCC establece como presupuesto objetivo del concurso preventivo o de la declaración de quiebra de la “masa indivisa insolvente”, el caso de desequilibrio patrimonial o insuficiencia del activo hereditario, en coincidencia con la doctrina tradicional que así ha ubicado desde siempre el concepto de insolvencia o cesación de pagos del sucesorio. Esto es, queda despachada la posibilidad de concursamiento preventivo o liquidativo en aquellas hipótesis en que, comprobada la cuantía del pasivo (agotado el procedimiento de determinación de los créditos), se llegue a la conclusión que el caudal relicto no podrá satisfacerlo⁵⁷. En idéntica línea se ha dicho que es suficiente, para configurar ese presupuesto objetivo, comprobar la insuficiencia de los bienes transmitidos para afrontar las obligaciones que gravan el patrimonio del sucesorio.⁵⁸

Es evidente, entonces, que en cualquiera de las situaciones en que – conforme a lo expuesto – resulte procedente la aplicación de las reglas de los privilegios, cabe la certera posibilidad que algún titular de crédito contra el sucesorio, frente a la puesta de manifiesto por el administrador de la necesidad de aplicarlas, sostenga que ello no es más que una suerte de “hecho revelador” del estado de cesación de pagos (reconocimiento judicial del mismo, art. 79 inc. “1” LCQ) y proponga la vía liquidativa del patrimonio mediante una petición de quiebra. Lo mismo, respecto de la promoción de un concurso preventivo por los herederos.

Conclusiones

Lo expuesto configura una propuesta de adopción de herramientas de trabajo. Los preceptos concursales pueden ser útiles en las circunstancias

⁵⁷ MARTORELL, Ernesto Eduardo. “Tratado de concursos y quiebras”. Depalma. Tomo I, pág. 373, quien entiende que ante tal situación, si los acreedores no hacen uso del derecho que les otorga la Ley de concursos, quedarán sometidos a las normas del Código Civil, cuya insuficiencia regulatoria es notoria al no haberse reglamentado un procedimiento eficaz de liquidación colectiva. Cita en su apoyo a FERRER, Francisco, “*El abandono del heredero beneficiario y la liquidación de la herencia*”. L.L. To. 155, pág. 1024.

⁵⁸ RIVERA, Julio C. “Instituciones de derecho concursal”. Rubinzal-Culzoni To. I, pág. 196 y en Derecho concursal, LA LEY, To. I, pág. 309.



DECONOMI

apuntadas – o en cualquier otra análoga – ante la carencia de regulación específica en la ley de fondo, y cuando resulte compatible. Es, quizás, un método eficaz para introducir claridad y justicia dentro de un proceso que, por ser colectivo, suele tener complicaciones a la hora de intentar compatibilizar los múltiples intereses en pugna.



“Aplicaciones basadas en blockchain como herramienta para la gobernanza forestal en Argentina”

por Isa Daniel Arturo

I. Introducción

La crisis global planteada por el cambio climático y el continuo proceso de pérdida de la biodiversidad a nivel mundial tornan necesaria la adopción de medidas urgentes en materia de gobernanza de los bosques⁵⁹. Los ecosistemas forestales del mundo cumplen funciones esenciales para hacer frente a las consecuencias de las transformaciones ambientales generadas por la humanidad, dado que actúan como sistemas naturales de captura de carbono, sirven de hábitat para la biodiversidad, intervienen en la regulación de diferentes ciclos naturales y proporcionan sustento a millones de personas en todo el mundo⁶⁰.

Sin embargo, la deforestación a escala mundial está provocando la disminución de la superficie cubierta por bosques, y la presión creciente que sufren estos ecosistemas pone en riesgo los medios de vida de comunidades dependientes de los mismos, provoca inseguridad alimentaria, genera migraciones y conflictos de tenencia de la tierra y disminuye la disponibilidad de inversiones en el sector debido a la percepción de riesgos⁶¹. La ilegalidad, la falta de transparencia y la conflictividad a su vez dificultan el acceso de los proyectos

⁵⁹ La Agenda 2030 adoptada en 2015 por la Asamblea General de las Naciones Unidas traza la agenda mundial de los próximos años para alcanzar el desarrollo sostenible, a través de 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) con 169 metas asociadas, entre los que se incluyen el de adoptar medidas urgentes para combatir el cambio climático y sus efectos (Objetivo 13), y el de proteger, restablecer y promover el uso sostenible de los ecosistemas terrestres, gestionar sosteniblemente los bosques, luchar contra la desertificación, detener e invertir la degradación de las tierras y detener la pérdida de biodiversidad (Objetivo 15).

⁶⁰ NOBRE, C. A., FINEGAN, B., RAJÃO, R., ROBALINO, J., ARIEIRA, J. y NASCIMENTO, N., “Bosques y Cambio Climático”, en BLACKMAN, A. (ed.), *Bosques de América Latina y el Caribe en la década de 2020: Tendencias, desafíos y oportunidades*, Monografía del BID: Banco Interamericano de Desarrollo, 2020, pp. 60-116.

⁶¹ Véase FAO, *El estado de los bosques del mundo 2022. Vías forestales hacia la recuperación verde y la creación de economías inclusivas, resilientes y sostenibles*, Roma: FAO, 2022, <https://doi.org/10.4060/cb9360es>.



forestales a mercados sostenibles que exigen estándares rigurosos en cuanto a la gestión y el origen de los recursos que provienen de los bosques⁶².

Esto evidencia la necesidad de fortalecer la capacidad de los gobiernos y del sector privado para gestionar sosteniblemente los bosques, la cual es particularmente apremiante en países como Argentina, donde se presenta una de las mayores tasas de deforestación a nivel mundial en las últimas décadas ⁶³ y se han observado importantes deficiencias de implementación y financiación de las políticas de gestión de los bosques⁶⁴. Al respecto, se ha señalado la importancia de promover el uso de las innovaciones digitales para el acceso a datos y su análisis con el fin de apoyar la toma de decisiones. En ese sentido, ante el creciente interés por el potencial de la tecnología “blockchain” en diversos aspectos relacionados con la protección ambiental y la gestión de los recursos naturales⁶⁵, junto al desarrollo de nuevas tecnologías para el monitoreo de los bosques, conviene prestar atención al modo en que la gobernanza forestal podría verse favorecida por estas innovaciones. No obstante, dado que todavía existe incertidumbre sobre los reales impactos que puede tener esta tecnología⁶⁶, resulta importante aportar a la discusión sobre sus proyecciones para la gestión forestal en el contexto de Argentina.

A ese fin, en las secciones que siguen se presenta un panorama general de la gobernanza forestal en Argentina, junto a una descripción de las principales características de la tecnología blockchain y sus diferentes aplicaciones en materia de gobernanza forestal, considerando en particular el panorama jurídico e institucional relacionado con la gestión de los bosques en el país. Luego, se describen las debilidades y los desafíos principales vinculados

⁶² CONTRERAS-HERMOSILLA, A., "Pueblos, gobernanza y bosques", en Petkova, E., Larson, A., y Pacheco, P. (eds.), *Gobernanza forestal y REDD*, Bogor: CIFOR, 2011, pp. 33-59.

⁶³ Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de la Nación (MAyDS), *Causas e impactos de la deforestación de los bosques nativos de Argentina y propuestas de desarrollo alternativas*. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, 2020. Obtenido de https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/desmontes_y_alternativas-julio27.pdf.

⁶⁴ DI PANGRACIO, A. y CÁCERES, N. A., *Diagnóstico actualizado del estado de implementación Ley n° 26331*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Fundación Vida Silvestre Argentina, Fundación Ambiente y Recursos Naturales, 2020. Obtenido de https://farn.org.ar/wp-content/uploads/2020/07/FVSA-FARN_Diagnostico-estado-de-implementacion_compressed.pdf

⁶⁵ BARBERO, M. B., "Blockchain, transparencia para el desarrollo sostenible", *bie3: Boletín IEEE*, 2019, no 15, pp. 221237.

⁶⁶ RINALDI, G., "Blockchain y sustentabilidad ambiental", *La Ley*, 2020, Tomo 2020-A, año LXXXIV, no. 28, pp. 1-3.



con la utilización de blockchain para la gestión forestal, y se identifican potenciales fortalezas y oportunidades en el contexto nacional, incluyendo la consideración de diferentes experiencias y esquemas potenciales para la implementación y el financiamiento de proyectos basados en el uso de blockchain.

II. Gobernanza forestal en Argentina

La gobernanza forestal se refiere a la forma en que se toman y ejecutan decisiones sobre la gestión de los bosques, incluyendo los aspectos normativos, procedimentales y organizacionales del sector público, como también los procesos, mecanismos y prácticas formales e informales del sector privado que inciden sobre el manejo de los ecosistemas forestales⁶⁷.

En lo normativo, Argentina cuenta con un profuso marco relacionado con la gobernanza de los bosques, que integra fuentes de orden nacional e internacional. Como parte de los mecanismos del sector privado vinculados con la gobernanza forestal, actualmente cobran especial importancia diversos instrumentos voluntarios, con los cuales se busca asegurar el manejo sostenible de los recursos forestales y la sustentabilidad de las actividades relacionadas con la gestión de los bosques.

II.1. El marco normativo nacional.

En el ámbito interno, a partir de la ley 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos⁶⁸, se establece un marco específico de gestión y protección de los bosques nativos, a partir del cual se impone a cada jurisdicción provincial el deber de realizar un Ordenamiento Territorial de los Bosques Nativos (OTBN). El resultado de este proceso es la zonificación de los bosques nativos en tres categorías, las cuales reconocen diferentes grados de restricción en función del valor de conservación de cada

⁶⁷ Esta conceptualización de la gobernanza forestal responde al enfoque descrito en FAO, *Marco para la evaluación y seguimiento de la gobernanza forestal*, Roma: FAO, 2011. Obtenido de <https://www.fao.org/3/i2227s/i2227s00.pdf>.

⁶⁸ Reglamentada por el Decreto N° 91/2009.



área⁶⁹. Toda intervención en bosques nativos -sin importar su categoría- deberá sujetarse a un Plan de Conservación (PC), Plan de Manejo Sostenible (PM), Plan de Manejo y Conservación (PMyC) o, para el caso de desmonte, un Plan de Cambio de Uso del Suelo (PCUS)⁷⁰. El beneficio para los titulares que se acojan a este régimen consiste en un aporte no reintegrable, que se paga por hectárea y por año, asumiendo el propietario la obligación de ejecutar el plan que resulte aprobado. Como instrumento para el financiamiento del sistema de la ley, se crea el Fondo Nacional para el Enriquecimiento y la Conservación de los Bosques Nativos (FNECBN), cuyo objeto es compensar a las jurisdicciones que conservan los bosques nativos por los servicios ambientales que éstos brindan⁷¹.

Entre las herramientas de promoción de la actividad forestal, además de la ley 24.857, sancionada en 1997 y que estableció la estabilidad fiscal para toda actividad forestal y aprovechamientos de los bosques comprendidos en el régimen de la ley 13.273, mediante la ley 25.080 de Inversiones para Bosques Cultivados⁷² se instituye un régimen de promoción de las inversiones en nuevos emprendimientos forestales y forestoindustriales y en las ampliaciones de los bosques y emprendimientos existentes, otorgándoles beneficios fiscales y un aporte económico no reintegrable.

II.2. Instrumentos normativos y mecanismos de fuente internacional.

En el plano internacional, la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC) -ley 24.295- se dirige a lograr la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero (GEI) en

⁶⁹ El desmonte o cambio de uso del suelo se permite exclusivamente en la categoría III o de “bajo valor de conservación”. En cambio, en la categoría II o de “mediano” valor se permite el aprovechamiento sostenible, el turismo, la recolección y la investigación científica, y en la categoría I o de “alto” valor de conservación se permite exclusivamente que puedan ser hábitat de comunidades indígenas y o ser objeto de investigación científica.

⁷⁰ Los requisitos para cada tipo de plan varían según su objetivo y la jurisdicción requirente. No obstante, los contenidos mínimos concertados a nivel nacional en el ámbito del Consejo Federal del Medio Ambiente (COFEMA) se aprobaron mediante la Resolución COFEMA 277/14.

⁷¹ El FNECBN se aplica en un 70% para compensar a tenedores de bosques nativos que presenten los referidos planes, mientras que el restante 30% se destina al fortalecimiento institucional de las autoridades locales, específicamente para el monitoreo y sistemas de información de sus bosques nativos. La ley 27.431 crea un Fondo Fiduciario para administrarlo, y la resolución MAyDS N° 402/18 aprueba el Reglamento del Fondo Fiduciario de Protección Ambiental de los Bosques Nativos (FOBOSQUE).

⁷² Reglamentada por el Decreto 133/99, texto según el Decreto 776/2021. En 2018, la Ley 27.487 prorrogó nuevamente la vigencia de la ley 25.080 por un período de diez años.



DECONOMI

la atmósfera, y fija entre sus compromisos el de promover la gestión sostenible, la conservación y el reforzamiento de los sumideros y depósitos de GEI, entre los cuales se incluyen los bosques. Bajo ese marco, el Protocolo de Kioto adoptado en 1997 consagró instrumentos de mercado como el Mecanismo de Desarrollo Limpio (MDL), la Implementación Conjunta y el Comercio de Emisiones, los cuales permitieron a países en desarrollo comercializar bonos certificados de carbono en el mercado internacional a partir de proyectos que absorban emisiones, tales como forestación o reforestación⁷³. Este mercado de carbono constituye de tal modo un sistema de comercio a través del cual los gobiernos, empresas e individuos pueden adquirir o vender unidades de reducción de emisiones para cumplir con sus obligaciones actuales o futuras⁷⁴.

Estos mecanismos encuentran su complementación a través del Acuerdo de París adoptado en 2015 -ley 27.270-, el cual fijó los objetivos de limitar el aumento de la temperatura global, aumentar la capacidad de adaptación al cambio climático, promover la resiliencia al clima y un desarrollo con bajas emisiones, y situar los flujos financieros en un nivel compatible con estas metas⁷⁵. Esto pretende lograrse a través de los compromisos asumidos por cada país, que son expresados en las Contribuciones Nacionalmente Determinadas (NDCs, por sus siglas en inglés) y que encuentran su correlato en los respectivos planes de acción internos de cada jurisdicción nacional. En materia de financiamiento climático, el artículo 5° del Acuerdo establece el deber de las Partes de adoptar medidas para conservar y aumentar los sumideros y depósitos de GEI, entre los cuales se incluyen los bosques. El artículo 6° reconoce mecanismos de cooperación entre países para implementar las NDCs, a través del intercambio o transferencia de las reducciones de emisiones entre países y otros enfoques de cooperación para la mitigación, adaptación, financiamiento, transferencia de tecnología y fomento de las capacidades. Con un enfoque similar, el artículo 9° establece que los países desarrollados deberán

⁷³ FRONTI de GARCÍA, L., ACEVEDO, M. L. y GARCÍA FRONTI, V., "Análisis exploratorio del Mecanismo de Desarrollo Limpio en proyectos forestales (Argentina)", *Documentos de trabajo de Contabilidad Social*, 2013, vol. 4, no. 1, pp. 43-67.

⁷⁴ IBARRA, D. y ESCOBAR, L., "Mercado de bonos de carbono", *Revista Tiempo Económico*, 2008, vol. III, no. 9, p. 22.

⁷⁵ El Acuerdo se propone mantener el aumento de la temperatura media global por debajo de 2°C con respecto a los niveles preindustriales, y proseguir los esfuerzos para limitar ese aumento a 1,5 °C (artículo 2°).



DECONOMI

proporcionar recursos financieros a los países en desarrollo para que puedan adoptar medidas de adaptación y de mitigación.

En el aspecto institucional y financiero, el Acuerdo de París se vincula con el Fondo Verde para el Clima (GCF, por sus siglas en inglés) y el Fondo para el Medio Ambiente Mundial (GEF, en inglés), entidades encargadas del funcionamiento del mecanismo financiero en el marco de la CMNUCC, dado que servirán también como mecanismo financiero del Acuerdo⁷⁶. En esa línea, el mecanismo del sistema de la CMNUCC de Reducción de emisiones derivadas de la deforestación y la degradación de los bosques (REDD+), establecido en 2005 a través del Marco de Varsovia, viene siendo implementado desde hace varios años con el objeto de proveer a los países en desarrollo de incentivos positivos para proteger sus bosques y mejorar la gestión y utilización sostenible de sus recursos, permitiendo compensar a los gobiernos, comunidades, empresas o individuos por acciones reduzcan emisiones de GEI⁷⁷.

En el derecho interno, las obligaciones asumidas por Argentina en el marco del Acuerdo de París se han traducido en la sanción en el año 2019 de la ley 27.520 de Presupuestos Mínimos de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático Global, que contiene los lineamientos para la elaboración y coordinación del Plan Nacional de Adaptación y Mitigación al Cambio Climático (PNAyMCC)⁷⁸. Esta ley se complementó con la presentación de la segunda NDC, mediante la cual el país actualiza las metas comprometidas a través de su primera NDC y fija el compromiso de no exceder la emisión neta de 359 millones de toneladas de dióxido de carbono equivalente (MtCO₂e) en el año 2030⁷⁹. Adicionalmente, se han desarrollado planes de acción sectoriales, entre los cuales se encuentra el Plan de Acción Nacional de Bosques y Cambio Climático (PANByCC), como instrumento de política tendiente a reducir las emisiones y

⁷⁶ Véase CARLINO, H., NETTO, M., SUAREZ, E. y VASA, A., *La contribución de la banca pública de desarrollo a los Objetivos de Desarrollo Sostenible en los países de América Latina y el Caribe*. Washington, DC: IDB, 2017. Obtenido de <http://dx.doi.org/10.18235/0000625>.

⁷⁷ LUNA, C., "Análisis de las fortalezas y debilidades del marco legal para la compensación y pago por servicios ambientales en Argentina", *Derecho & Sociedad*, 2020, vol. 2, no. 54, pp. 395-410.

⁷⁸ El PNAyMCC fue aprobado por Resolución 447/2019 de la ex Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable.

⁷⁹ MAyDS, *Informe del estado del ambiente 2020*, 1° ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de la Nación, 2020, p. 514. Obtenido de https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/iea_2020_digital.pdf.



aumentar la captura de GEI del sector a través del fortalecimiento de la gestión sostenible de los bosques nativos⁸⁰.

En relación con la protección y el aprovechamiento sostenible de la biodiversidad, el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) -ley 24.375- establece como sus objetivos la conservación de la biodiversidad a nivel de ecosistemas, especies y recursos genéticos, el uso sostenible de sus componentes y el disfrute equitativo de los beneficios derivados del uso de estos recursos. También cabe mencionar la Convención de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación, en particular en África -ley 24.701-, y la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre -ley 22.344-, ésta última destinada a proteger especies de flora y fauna de manera que su comercio no amenace su supervivencia.

Como instrumentos específicos en materia forestal, destacan el Desafío de Bonn adoptado en 2011, mediante el cual 61 países adhirieron al compromiso de restaurar 150 millones de hectáreas de paisajes degradados y deforestados para el año 2020, y 350 millones de hectáreas para el año 2030, y la Declaración de Nueva York sobre los Bosques de 2014, que entre sus 190 signatarios incluye a gobiernos, empresas y organizaciones no gubernamentales que se comprometieron a ayudar a reducir la deforestación en los trópicos en un 50% para 2020 y en un 100% para el año 2030⁸¹. Más recientemente, a través de la Declaración de los Dirigentes reunidos en Glasgow sobre los Bosques y el Uso de la Tierra adoptada en la 26° Conferencia de las Partes (COP26) de la CMNUCC del año 2021, más de 140 países -entre ellos Argentina- se comprometieron a eliminar la pérdida de bosques de aquí a 2030, y a apoyar las actividades forestales sostenibles y de restauración, para lo cual se han asignado fondos específicos a fin de ayudar a los países en desarrollo a lograr estos objetivos⁸².

⁸⁰ Gabinete Nacional de Cambio Climático, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sustentable, *Plan de Acción Nacional de Bosques y Cambio Climático. Versión 1 - 2017*. Obtenido de https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/4849_1_plan_de_accion_nacional_de_bosques_y_cambio_climatico_-_argentina.pdf.

⁸¹ BLACKMAN, A. (ed.), *Bosques de América Latina y el Caribe en la década de 2020...*, cit. p. 13.

⁸² FAO, *El estado de los bosques del mundo 2022*, cit. p.viii.



II.3. Instrumentos y mecanismos de cumplimiento voluntario.

Entre los instrumentos de cumplimiento voluntario destinados a los gobiernos, se destaca la Declaración de Principios para el Manejo Sustentable de Bosques aprobada en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992 en Río de Janeiro. Esta Declaración marca el origen del concepto de manejo forestal sostenible, y entre sus quince principios, contempla el del reconocimiento de la función vital que cumplen los bosques de todo tipo en el mantenimiento de los procesos y del equilibrio ecológico.

Por otra parte, la certificación voluntaria de la gestión forestal y de la cadena de custodia de productos forestales representan importantes herramientas voluntarias vinculadas al sector privado. Los mecanismos de certificación permiten a quienes participan de la gestión, producción y/o comercialización de recursos forestales acreditar el cumplimiento de una serie predeterminada de normas o estándares, relativos al manejo de los bosques, los procesos de producción, el cumplimiento de requisitos legales y administrativos *-compliance-*, e incluso condiciones laborales y relaciones con el entorno y la comunidad, generalmente a través de la intervención de un tercero considerado independiente como entidad que otorga la certificación⁸³.

De igual forma, la certificación como herramienta voluntaria se constituye actualmente en un requisito para las empresas que pretenden acceder a instancias de financiamiento por parte de entidades internacionales⁸⁴. Actualmente hay distintos sistemas de certificación con diferentes esquemas, entre los cuales el Consejo de Manejo Forestal -Forest Stewardship Council o FSC- y el Programa de Reconocimiento de Sistemas de Certificación Forestal -PEFC, por sus siglas en inglés- son dos de los más difundidos a nivel mundial; en Argentina, dichos esquemas son representados respectivamente por la Iniciativa Nacional FSC Argentina y el Sistema Argentino de Certificación Forestal -CerFoAr.

⁸³ FAO, *Conjunto de herramientas para la gestión forestal sostenible. Certificación forestal*, en <https://www.fao.org/sustainable-forest-management/toolbox/modules-alternative/forest-certification/forest-certification/es/> (consultado el 5 de junio de 2023).

⁸⁴ CHAVAT, F., "El Sistema Argentino de Certificación Forestal - CerFoAr", *XXIV Jornadas Forestales de Entre Ríos*, octubre de 2010, p. 1. Obtenido de <https://www.jornadasforestales.com.ar/jornadas/2010/423.III.CHAVAT.CERFOAR.pdf>.



Partiendo del marco descripto, se han identificado diversas aplicaciones posibles de la tecnología blockchain que pueden contribuir a fortalecer la gobernanza forestal en varios de sus aspectos más relevantes.

III. Generalidades sobre la tecnología blockchain.

Aunque la utilización de la tecnología blockchain ha adquirido popularidad en los últimos años principalmente a partir de su utilización en el campo de las criptomonedas⁸⁵ -tales como Bitcoin o Ethereum-, los usos que pueden darse a esta herramienta son muy diversos y se encuentran en constante evolución.

III.1. La blockchain como tecnología para el registro de información.

Si bien no hay unanimidad en cuanto a la definición de blockchain, puede conceptualizarse como una tecnología que permite administrar un registro de información digital distribuido en una red de nodos, es decir, computadoras o servidores⁸⁶. Las nuevas entradas de información realizadas por un nodo conectado a la red, denominadas transacciones, se agrupan con otras hasta formar un “bloque” -*block*- de transacciones, el que será agregado al registro digital por uno de los nodos en forma sucesiva con los bloques anteriores, lo que se conoce como sellado o minado, de tal manera que se forma una “cadena” -*chain*. Para que ello ocurra, es necesario que los nodos hayan llegado a un “acuerdo” entre sí, mediante un mecanismo informático llamado protocolo de consenso, que consiste en una operación matemática ejecutada por los nodos “selladores”⁸⁷.

Cada transacción registrada en la blockchain puede contener información de cualquier tipo (operaciones, documentos, fotografías, etcétera), y

⁸⁵ La primera descripción del sistema blockchain que sustenta la criptomoneda Bitcoin se suele atribuir a un trabajo publicado en 2008 bajo el seudónimo Satoshi Nakamoto, que describió el uso de esta tecnología para instrumentar un sistema de pago electrónico entre pares -*peer to peer* o P2P. Véase NAKAMOTO, S., “Bitcoin: A peer-to-peer electronic cash system”, *Decentralized business review*, 2008.

⁸⁶ SERALE, F., REDL C. y MUENTE KUNIGAMI, A., *Blockchain en la Administración Pública ¿Mucho ruido y pocos bloques?*, Washington: Banco Interamericano de Desarrollo, 2019, p. 75. Obtenido de <https://publications.iadb.org/es/blockchain-en-la-administracion-publica-mucho-ruido-y-pocos-bloques>

⁸⁷ CESETTI, A. B. y SARRO, L. A., “Blockchain al servicio de la administración en organizaciones sostenibles”, *Revista UNS*, 2019, vol. 3, no. 1; pp. 72-90.



DECONOMI

su registro incluye la hora exacta -*time stamping* o sello de tiempo- y la firma digital del remitente. Al agregarse un nuevo bloque a la cadena, éste es dotado de un “hash”, consistente en una serie única de caracteres que lo identifica. Cada bloque, contendrá a su vez el hash del bloque anterior. Por su diseño, cada nodo conectado a la red conserva una copia del registro, y dado que sólo se puede cambiar la información contenida en un bloque mediante una nueva entrada, cualquier cambio que se realice generará automáticamente un nuevo hash y arrastrará cambios en los bloques sucesivos de la cadena, dejando un registro de la modificación realizada. En suma, su arquitectura la dota de una alta seguridad, garantizando inmutabilidad y trazabilidad de los datos, ya que la información original se conserva y se puede rastrear, a la vez que permite detectar cambios prácticamente en tiempo real por todos los miembros de la red.

Como parte del amplio género de las *distributed ledger technologies* (DLTs) o tecnologías de registro distribuido⁸⁸ -consistentes en bases de datos descentralizadas y gestionadas por varios participantes-, las redes blockchain funcionan de tal manera como registros de información pública o privada, la cual se conserva encriptada, inmutable e incorruptible, y permiten que personas que no se conocen o no necesariamente confían entre sí puedan acordar sobre la existencia de determinada transacción, sin tener que recurrir a una autoridad central para atestiguar o validar lo ocurrido⁸⁹.

III.2. Contratos inteligentes.

Debido a sus múltiples aplicaciones, se torna igualmente relevante considerar la función de los *smart contracts* o contratos inteligentes. Un contrato inteligente puede definirse como un código de computadora que se ejecuta sobre un registro distribuido -por ejemplo, una red blockchain- y que incluye reglas o

⁸⁸ Como observan del Pino y Mora, entre las innovaciones tecnológicas relacionadas con el paradigma de la denominada *Web 3.0*, en el horizonte de herramientas disruptivas también aparecen conceptos como los Non-Fungible Tokens (“NFTs”), Fintech, las organizaciones autónomas descentralizadas o DAOs (por sus siglas en inglés) o el Metaverso, como parte una tendencia hacia la descentralización de sistemas inspirados en tecnologías blockchain, monetizados a través del uso de criptomonedas o *tokens* y potenciados a través de la automatización que aporta la inteligencia artificial. Véase DEL PINO, M. y MORA, I. C., “El impacto de la tecnología en materia de antitrust en Argentina”, *Suplemento Innovación & Derecho*, LL, 2023 (marzo), no 1, pp. 1, 10-17, TR LALEY AR/DOC/469/2023.

⁸⁹ HEREDIA QUERRO, S., *Smart Contracts: qué son, para qué sirven y para que no servirán*, 1° ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires: IJ Editores, 2020.



condiciones predeterminadas que las partes involucradas han acordado con el fin de interactuar entre sí⁹⁰. En el caso de que se cumplan las reglas preestablecidas, el acuerdo instrumentado a través del contrato inteligente será automáticamente ejecutado, lo que garantiza un mayor grado de seguridad y posibilita reducir los costos de la transacción, al no ser necesaria la participación de terceros intermediarios.

Los contratos inteligentes permiten el almacenamiento de reglas y políticas para negociar términos y acciones predeterminadas entre las partes, lo que contribuye a aportar mayor precisión, velocidad, seguridad y confianza con el resultado de la transacción, además de transparencia, trazabilidad y eficiencia⁹¹.

III.3. Tipos de redes blockchain.

En cuanto a su clasificación, en general se suele distinguir entre redes públicas y privadas según quién tiene acceso al contenido -cualquiera o sólo quien está autorizado; y según quién gestiona la cadena, validando transacciones para agregar bloques -cualquier nodo o solamente los nodos que cuentan con un permiso especial-, se distingue entre redes permisioadas o no permisioadas⁹².

Como características de las redes públicas y no permisioadas, se destaca que permiten el acceso libre a cualquier persona, aún sin ser usuario registrado y sin necesidad de contar con permisos determinados, en tanto la información registrada forma parte del dominio público; en cambio, en las blockchain privadas y/o permisioadas existen ciertos elementos de centralización, ya que se suele requerir un permiso para poder utilizar la plataforma, ver la información contenida o agregar bloques⁹³. Actualmente también se incluyen las redes blockchain híbridas, que pretenden combinar los

⁹⁰ PAPADOPOULOS, K., "Using smart contracts in smart energy grid applications", *Sintez 2019-International Scientific Conference on Information Technology and Data Related Research*, Singidunum University, pp. 597-602.

⁹¹ MADHANI, P. M., "Effective marketing strategy with blockchain implementation: Enhancing customer value propositions", *IUP Journal of Business Strategy*, 2022, vol. 19, no 1, pp. 7-35.

⁹² VEGA MAZA, M., "El auge de blockchain y sus posibilidades reales de aplicación en los registros de las administraciones públicas", *IDP: Revista de Internet, Derecho y Política*, 2019, vol. 28, pp. 109-126.

⁹³ HEREDIA QUERRO, S., cit.



atributos de los diferentes tipos de blockchain para diseñar soluciones a medida del problema que se busca resolver.

IV. Blockchain y gobernanza forestal.

Sobre la base de esas características, se ha discutido ampliamente sobre los diferentes impactos potenciales de la tecnología blockchain en distintos campos vinculados con la gobernanza forestal.

Entre sus numerosas aplicaciones, a partir de investigaciones que se han ocupado del tema con distintos enfoques se han identificado diversos beneficios derivados de su utilización en materia de gestión de información y monitoreo forestal, las cadenas de suministro de productos forestales y la gestión del territorio.

Partiendo del marco institucional y normativo existente en Argentina, se destacan diversas aplicaciones posibles de este tipo de herramientas que podrían contribuir a fortalecer la gobernanza forestal en varios de sus aspectos más relevantes.

IV.1. Gestión de información forestal y sistemas de monitoreo.

La transparencia resulta esencial para una buena gobernanza, ya que permite el seguimiento de las instituciones y la información por parte de todos los actores involucrados, y constituye un presupuesto para el adecuado acceso a la información, el control ciudadano y la rendición de cuentas por parte de las autoridades⁹⁴. En el contexto argentino, la sistematización de la información forestal generada en las diferentes jurisdicciones del país representa asimismo una meta fundamental en relación con las políticas nacionales y los compromisos internacionales en materia de bosques, biodiversidad y cambio climático, ya que la posibilidad de evaluar sus resultados depende directamente de la disponibilidad de datos sólidos acerca del estado y evolución de dichos ecosistemas.

No obstante, la generación y el manejo de información clave para el sector forestal requiere de procesos en los que intervienen varias personas y entidades diferentes en los distintos niveles. En efecto, en el marco de la Ley

⁹⁴ FAO, *Marco para la evaluación y seguimiento de la gobernanza forestal*, cit.



26.331, las jurisdicciones locales tienen la responsabilidad primaria en fiscalizar su cumplimiento, mientras que el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (MAyDS), como autoridad de aplicación nacional, impulsa acciones de monitoreo y fiscalización en el ámbito de su competencia⁹⁵. Los distintos planes aprobados por las provincias ingresan en el Registro Nacional de Planes (RNP), dentro de la plataforma digital del Sistema Integral de Información Forestal (SIIF), lo que permite el seguimiento técnico-administrativo de cada plan para generar informes, fiscalizar y difundir avances, verificar el cumplimiento de lo comprometido por los titulares, agilizar trámites, homogeneizar solicitudes y su control⁹⁶. Asimismo, de este sistema dependen instrumentos de prevención de la actividad ilegal como el Sistema de Alerta Temprana de la Dirección Nacional de Bosques (DNB), destinado a contrastar la información cargada en dicho Registro con los OTBN provinciales e imágenes satelitales, generando alertas y requiriendo información a las provincias sobre la legalidad de los eventos de deforestación detectados en el marco del Sistema Nacional de Monitoreo de Bosques Nativos.

Sin embargo, se han detectado importantes deficiencias con relación a la transparencia en materia de gestión de la información y monitoreo forestal, especialmente vinculadas con la implementación de la ley 26.331. En informes recientes, se ha observado que el control de la deforestación y del cumplimiento de planes es en general escaso e insuficiente tanto a nivel nacional como provincial, cambios en la página web del MAyDS han suprimido documentación actualizada sobre los planes vigentes, los OTBN y otros documentos, obstaculizando el acceso a la información, y se ha señalado la necesidad de integrar conocimientos y herramientas generadas por otros actores y aumentar el control y fiscalización incorporando el monitoreo mediante sensores remotos⁹⁷.

⁹⁵ DI PANGRACIO, A. y CÁCERES, N. A., cit.

⁹⁶ MAyDS, *Informe de Estado de implementación de la Ley 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos*, Tomo I, p. 34. Obtenido de https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2021_informe_estado_implementacion.pdf.

⁹⁷ Auditoría General de la Nación (AGN), *Implementación de la Ley 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de Bosques Nativos*, 2017. Obtenido de https://www.agn.gob.ar/sites/default/files/informes/informe_230_2017.pdf.



DECONOMI

La implementación de redes blockchain puede aportar a fortalecer estos mecanismos, en tanto permite optimizar y aumentar la transparencia y seguridad en la gestión de documentos e información forestal de todo tipo. El uso de blockchain en procesos que involucran gran cantidad de actores podría facilitar el registro de datos y su contralor de manera segura y confiable, gestionar de manera más eficiente el tiempo y los recursos disponibles y reducir el riesgo de manipulación de la información. Esto se debe a que una blockchain permite distribuir la información entre múltiples nodos, sin ser necesario que todos integren la estructura de la administración pública, y garantiza al mismo tiempo que cada participante almacenará y procesará los mismos datos que todos los demás, lo que reduce el grado de influencia de intermediarios y la confianza requerida entre los involucrados; con ello, a su vez, se facilita la detección de cambios no autorizados y se optimiza la labor de auditoría⁹⁸.

La inmutabilidad y descentralización de la información registrada también pueden contribuir al control ciudadano de las autoridades y organismos involucrados en la gestión forestal, ya que ni éstos, ni otros actores, podrían retirar o falsificar datos sin ser detectados⁹⁹. Adicionalmente, la articulación de blockchain con tecnologías de monitoreo remoto y otros dispositivos del Internet de las Cosas (IoT, por sus siglas en inglés) -concepto referido a la interconexión de objetos a través de Internet- permite generar datos precisos y registrarlos en forma segura, posibilitando mayor transparencia y automatización en procesos tales como la certificación de condiciones ambientales determinadas, el intercambio de bonos de carbono y el pago por servicios ecosistémicos¹⁰⁰.

Mediante su combinación con el uso de contratos inteligentes, las redes blockchain puede aumentar la eficiencia y transparencia del monitoreo forestal mediante sensores remotos, además de posibilitar la ejecución automática de diversas operaciones vinculadas a la gestión forestal. Incluso existen modelos que proponen la combinación de blockchain con tecnologías de IoT, sensores remotos y contratos inteligentes para el monitoreo forestal,

⁹⁸ CESETTI, A. B. y SARRO, L. A., cit.

⁹⁹ CHAPRON, G., "The environment needs cryptogovernance", *Nature*, 2017, vol. 545, no. 7655, pp. 403-405.

¹⁰⁰ Véase HOWSON, P., "Tackling climate change with blockchain", *Nature Climate Change*, 2019, vol. 9, no. 9, pp. 644-645.



incluyendo las actividades de control de incendios forestales mediante el uso de vehículos aéreos no tripulados *-unmanned aerial vehicles* o UAVs, comúnmente conocidos como *drones*¹⁰¹. Los atributos de las redes blockchain también pueden facilitar el seguimiento del uso y destino de los recursos financieros dirigidos al sostenimiento de proyectos de conservación o aprovechamiento forestal, por lo que representa una herramienta de especial interés para la transparencia del financiamiento climático internacional¹⁰².

Como ejemplos estas aplicaciones¹⁰³, puede mencionarse el proyecto de Poseidon, que administra una blockchain que permite rastrear la huella de carbono de consumidores y empresas, y compensarla mediante la adquisición de créditos de carbono originados en actividades de conservación del bosque en el Proyecto REDD+ Cordillera Azul en Perú. Con un enfoque similar, el proyecto Regen Network propone utilizar blockchain y sensores remotos para monitorear el estado ambiental de áreas determinadas, generando atestaciones confiables y registradas en tiempo real que permiten automatizar el pago por servicios ambientales¹⁰⁴ a propietarios de tierras que implementen prácticas de manejo sostenible.

IV.2. Certificación y cadenas de suministro de productos forestales.

Una buena gobernanza forestal también requiere de transparencia entre todos los actores y etapas involucrados en la verificación de la legalidad de los productos extraídos de los bosques¹⁰⁵. Sin embargo, el depender de

¹⁰¹ MAHMUDNIA, D., ARASHPOUR, M., BAI, Y. y FENG, H., "Drones and blockchain integration to manage forest fires in remote regions", *Drones*, 2022, vol. 6, no 11, p. 331.

¹⁰² CHEBLY, J. E., MANCINI, M., HENDERSON, I. y ZADEK, S., *Alineando el financiamiento climático a la implementación efectiva de las NDCs y las estrategias a largo plazo*, Documento de insumo para el Grupo de Trabajo de Sustentabilidad Climática del G20, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, 2018, p. 43. Obtenido de https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/unep_-_alineando_el_financiamiento_climatico_a_la_implementacion_efectiva_de_las_ndcs_y_las_estrategias_a_largo_plazo.pdf.

¹⁰³ Citados en HOWSON, P., cit.

¹⁰⁴ Se define a los pagos por servicios ambientales como transacciones voluntarias, mediante las cuales un servicio ambiental bien definido -o un uso de la tierra que promueva la provisión de ese servicio- es comprado por -al menos- un comprador a -al menos- un proveedor, siempre y cuando se cumpla el requisito de la *condicionalidad* -es decir, que el proveedor asegure la provisión continua del servicio. Véase WUNDER, S., Payments for environmental services: some nuts and bolts. *Centre For International Forestry Research*, Occasional Paper, 42. Obtenido de <http://hdl.handle.net/10919/66932>.

¹⁰⁵ CONTRERAS-HERMOSILLA, A., cit.



DECONOMI

documentos o inclusive sistemas digitales fácilmente manipulables y susceptibles al fraude debilita los mecanismos estatales y del sector privado destinados al control y certificación de productos y prácticas de gestión forestal, lo cual facilita la actividad ilegal¹⁰⁶. Además de perjudicar la sostenibilidad de la actividad forestal en general, la ilegalidad y la falta de transparencia se constituyen en obstáculos al acceso a mercados que exigen el cumplimiento de determinados estándares de gestión¹⁰⁷. A ello se suma que el uso dominante de papel para documentar información en las cadenas de suministro insume tiempo y recursos que provienen de los bosques, aumenta el riesgo de errores y discrepancias entre las distintas etapas, dificulta la asignación de responsabilidades¹⁰⁸.

En Argentina, el transporte legal de productos forestales en la generalidad de las jurisdicciones se basa en el sistema de guías forestales, documentos emitidos por la autoridad competente en cada provincia según sus propias regulaciones¹⁰⁹. En 2017, se creó a su vez el Sistema de Administración, Control y Verificación Forestal (SACVeFor) para la gestión digitalizada de las diferentes instancias que componen la cadena productos forestales - autorizaciones para extracción, planificación de movimientos, emisión de guías, control en tránsito y recepción- con el fin de mejorar la transparencia y la comunicación entre jurisdicciones, integrar los datos con otros sistemas de control, y armonizar criterios y normas mediante una guía única¹¹⁰. No obstante, en algunas provincias el actual control por guías resulta ineficaz, no permite

¹⁰⁶ DÜDDER, B. y ROSS, O., "Timber tracking: reducing complexity of due diligence by using blockchain technology (Position Paper)", *CEUR Workshop Proceedings*, 2017, vol. 1898, pp. 1-6.

¹⁰⁷ Como uno de los ejemplos más significativos y recientes de este tipo de regulaciones, puede verse el nuevo Reglamento sobre la deforestación del Parlamento Europeo aprobado el 19 de abril de 2023 (P9_TA (2023)0109), el cual prohíbe el ingreso al mercado de la Unión Europea de productos provenientes de desmontes -legales o ilegales- posteriores a 2020, tales como madera, ganado, soja, cacao, palma, carbón y papel. Respecto de tales productos, deberá garantizarse además que hayan sido producidos de conformidad con la legislación pertinente del país de producción, y que estén amparados por una declaración de "diligencia debida" (artículo 3).

¹⁰⁸ GARCÍA, H. C. E., "Tecnología blockchain en cadenas de suministro; mito, realidad o proyección", *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas*, 2020, vol. 24, no. 1, pp. 173-188.

¹⁰⁹ MINAVERRY, C. M., "Los organismos públicos vinculados con la sanidad vegetal y forestal en Argentina: Desafíos jurídicos", *Avances en Investigación Agropecuaria*, 2017, vol. 21, no. 2; pp. 85-99.

¹¹⁰ MAyDS, *Informe de Estado de implementación de la Ley 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos*, cit., p.47.



DECONOMI

determinar con exactitud de dónde se extrajo la madera, y es propenso a la reutilización y sustracción de guías e incluso de las computadoras que las emiten¹¹¹.

En este aspecto, se identifican diversos aportes que podría brindar la utilización de blockchain para el abordaje de estos problemas. En las cadenas de suministro en general, se le reconoce un potencial transformador en cuanto a detección de errores, control de calidad, gestión de inventarios, *compliance*, automatización, reducción de costos y optimización de flujos de información entre los actores de la cadena¹¹². En materia de gestión forestal, el uso de blockchain puede contribuir a la prevención de manipulaciones o fraudes en los sistemas de trazabilidad de la madera, aportando valor para las distintas partes interesadas, ya que permite a las autoridades monitorear en tiempo real y controlar la legalidad de los procesos, los esquemas de certificación forestal pueden incrementar la confiabilidad de sus sistemas, y los demás actores a lo largo de la cadena pueden cerciorarse sobre el origen legal y otros datos relevantes de cada material o componente que procesan, comercian o adquieren¹¹³. De esta manera, es posible lograr mayor transparencia y eficiencia en la cadena para todos los actores, y fortalecer las capacidades de control sobre el desmonte ilegal y el comercio ilícito de especies¹¹⁴.

La articulación con otras tecnologías también puede incrementar el potencial de la blockchain en este campo¹¹⁵. Por ejemplo, como parte de un estudio conducido por Figorilli et al.¹¹⁶ se describió la puesta en práctica de un prototipo de trazabilidad electrónica que combina el uso de blockchain y tecnología de identificación por radiofrecuencia (RFID, por sus siglas en inglés) para el etiquetado y seguimiento de productos forestales desde los ejemplares

¹¹¹ Red Agroforestal Chaco Argentina (REDAF), *Monitoreo de Deforestación en los Bosques Nativos de la Región Chaqueña Argentina - Bosque Nativo en la provincia del Chaco. Análisis de deforestación y situación del Bosque chaqueño en la provincia*, REDAF, 2018, p. 34. Obtenido de <https://redaf.org.ar/wp-content/uploads/downloads/2019/03/Documeto-Final-Chaco-Sep.-2018.pdf>

¹¹² CESETTI, A. B. y SARRO, L. A., cit; GARCÍA, H. C. E., cit.

¹¹³ DÜDDER, B. y ROSS, O., cit.

¹¹⁴ CHAPRON, G., cit.

¹¹⁵ HE, Z. y TURNER, P., "Blockchain applications in forestry: A systematic literature review", *Applied Sciences*, 2022, vol. 12, no 8, p. 3723.

¹¹⁶ FIGORILLI, S., ANTONUCCI, F., COSTA, C., PALLOTTINO, F., RASO, L., CASTIGLIONE, M., ... y MENESATTI, P., "A blockchain implementation prototype for the electronic open source traceability of wood along the whole supply chain", *Sensors*, vol. 18, no. 9, 3133, pp. 1-12.



en pie hasta su destino final, recogiendo datos como especie, fecha de corte y ubicación geográfica exacta, que luego se asocian a las condiciones determinadas en la autorización administrativa correspondiente.

Como otro caso de aplicación relevante, la plataforma Dimitra¹¹⁷ ofrece certificación para agricultores, comercializadores, operadores y fabricantes con el fin de garantizar que cada envío cumpla con las normas y exigencias reglamentarias, a partir de la combinación de análisis satelital, inteligencia artificial, blockchain y dispositivos móviles para detectar la deforestación, verificar el *compliance* normativo y reducir el riesgo de fraude.

IV.3. Gestión del territorio.

La gobernanza forestal se vincula íntimamente con la seguridad y claridad en la tenencia de la tierra, en cuanto ambos factores inciden en la determinación de quién puede tomar decisiones, ejercer determinados derechos o facultades y aprovechar los beneficios provenientes de los bosques y sus recursos¹¹⁸. Por otra parte, la conflictividad y la falta de claridad en la tenencia de la tierra se asocian con las causas de la deforestación, además de provocar la exclusión de personas que dependen del bosque para su supervivencia. A la vez, dichos conflictos desalientan inversiones positivas para el sector e impiden el acceso equitativo a los sistemas de fomento y de reparto de beneficios que descansan en principio sobre la titularidad de las tierras -tales como REDD+ y los mercados de carbono en el plano internacional¹¹⁹ o el financiamiento de los planes presentados en el marco de la Ley 26.331.

Al respecto, se ha destacado la utilidad de la tecnología blockchain para la gestión del territorio, especialmente en contextos donde los registros de la propiedad son deficientes, los títulos no se almacenan sistemáticamente y las instituciones vinculadas no son estables o confiables¹²⁰. En este tipo de

¹¹⁷ <https://dimitra.io/deforestation/> (consultado el 11/07/2023).

¹¹⁸ LARSON, A. y PETKOVA, E., "Riesgos y oportunidades. Una introducción a la gobernanza forestal, las comunidades y REDD+ en América Latina", en Petkova, E., Larson, A., y Pacheco, P. (eds.), *Gobernanza forestal y REDD*, Bogor: CIFOR, 2011, pp. 9-31.

¹¹⁹ Di PAOLA, M., VOLOJ, B., DI PANGRACIO, A., FUSTER, V., RIVERA, I., ESPERANZA, Y., ... y CARBAJAL BENÍTEZ, G., *Vulnerabilidad Climática y Mecanismo REDD en la región del Gran Chaco Americano*, Documento de trabajo, Fundación AVINA Argentina, 2011.

¹²⁰ ØLNES, S., UBACHT, J. y JANSSEN, M., "Blockchain in government: Benefits and implications of distributed ledger technology for information sharing", *Government Information Quarterly*, 2017, vol. 34, no. 3, pp. 355-364.



escenarios, implementar blockchain para el registro de títulos, datos relativos a derechos sobre la tierra, transferencias y modificaciones derechos, puede contribuir a proteger los intereses de los tenedores, prevenir y resolver conflictos y desalentar el fraude o las prácticas arbitrarias en la gobernanza de la tierra, otorgando seguridad jurídica, transparencia y mayor eficiencia en su administración¹²¹. La utilización de blockchain en materia registral hace posible garantizar la inmutabilidad de los datos y un seguimiento temporal preciso de los cambios de titularidad o modificaciones, y permite asegurar la identidad de las partes en cada transacción, optimizar la percepción de tributos para el Estado y consultar datos históricos confiables en caso de que se presenten disputas¹²². A su vez, optimiza la interconexión entre las distintas organizaciones involucradas en estos procesos, y permite a la entidad a cargo de llevar el registro reducir su intermediación y centrarse solamente en administrar y mantener la aplicación blockchain.

En los últimos años, varios países -entre otros, Georgia, Canadá, Japón, Suecia, Brasil, India, Honduras y Ghana- han introducido o han propuesto la introducción de redes blockchain públicas y/o privadas en sus sistemas de gestión del territorio, con diferentes funciones como la administración, la titulación y el registro de tierras, con el objeto de gestionar toda la información relacionada con dichas operaciones¹²³.

V. Desafíos de implementación.

Junto a los beneficios que presenta la aplicación de blockchain para la gestión forestal en términos de transparencia, eficiencia y seguridad de la información, se deben considerar los diversos desafíos y obstáculos que es necesario superar en orden su efectiva implementación. Entre las barreras principales, se encuentra en primer lugar la necesidad de invertir grandes cantidades de recursos en la investigación y el desarrollo de tecnología, un obstáculo particularmente difícil de superar en el contexto de los países en

¹²¹ WEIZSÄCKER, F., EGGLER, S. y ATARIM, E., *Concept Note. Land registries on a distributed ledger*, en <https://www.giz.de/en/downloads/giz2019-en-distributed-land-registry.pdf> (consultado el 9 de junio de 2023).

¹²² VEGA MAZA, M., cit.; ØLNES, S., UBACHT, J. y JANSSEN, M., cit.

¹²³ AMEYAW, P. D. y DE VRIES, W. T., "Toward smart land management: land acquisition and the associated challenges in Ghana. A Look into a Blockchain Digital Land Registry for Prospects", *Land*, 2021, vol. 10, no 3, p. 239.



DECONOMI

desarrollo¹²⁴. Dado que su implementación y escalabilidad dependen de la conectividad y el grado de alfabetización digital de los actores involucrados, y que ciertos beneficios requieren de otras tecnologías complementarias, también resulta necesario capacitar e invertir importantes cantidades de recursos si no se cuenta con adecuadas condiciones en términos de infraestructura y capital humano¹²⁵.

Por otra parte, el uso de blockchain en las cadenas de suministro requiere de una compleja coordinación entre varios actores con distintos intereses, complejidad que se incrementa si se abarcan varias jurisdicciones y diferentes regulaciones, existiendo la posibilidad de que algunos rechacen la adopción de un sistema de estas características si ello implica compartir datos sensibles sobre la empresa¹²⁶. A su vez, el hecho de que muchos prototipos se proyectan en un rango reducido, limitado a un contexto específico, y en general en el sector privado, dificulta evaluar su implementación a gran escala, lo que se suma al reto de conseguir que varias redes sean interoperables entre sí para garantizar la eficiencia en los procesos, en particular si se pretende adoptarlos en el sector público.

Otro factor a considerar es la necesidad de minimizar el riesgo de fraude en la información ingresada manualmente, pues la implementación de blockchain, por sí sola, no evita el fraude ni la manipulación en los datos que ingresan para su registro, sino que asegura la inmutabilidad de la información original. Estos problemas se replican en materia de registro para la gestión del territorio, y debe notarse que los conflictos sobre tenencia de la tierra que se pretenden abordar mediante algunas de las iniciativas desarrolladas responden a factores políticos, económicos y socioambientales¹²⁷ cuya gestión excede totalmente el potencial de esta tecnología, de modo que estas barreras debieran superarse antes de pensar en este tipo de transformaciones.

¹²⁴ SERALE, F., REDL C. y MUENTE KUNIGAMI, A., cit.

¹²⁵ VEGA MAZA, M., cit.

¹²⁶ GARCÍA, H. C. E., cit.

¹²⁷ Véase VVENENCIA, C. D., CORREA, J. J., DEL VAL, V., BULIUBASICH, C., y SEGHEZZO, L., "Conflictos de tenencia de la tierra y sustentabilidad del uso del territorio del Chaco salteño", *Energías Renovables y Medio Ambiente*, 2020, vol. 30, pp. 29-35.



También existen otros factores que pueden obstaculizar algunas de las innovaciones señaladas, como los serios cuestionamientos existentes sobre la verdadera eficacia de los instrumentos basados en el mercado para proteger los bosques, tales como los mercados de carbono o el pago por servicios ambientales¹²⁸. A estas críticas se añade la falta de una metodología acordada para la valorización de los servicios ambientales y sociales provenientes de los bosques nativos en el marco de la ley 26.331, lo cual dificulta evaluar el potencial de las innovaciones en general en esta materia para aportar beneficios reales a la gestión de los bosques, si bien existen distintas propuestas metodológicas de diferentes instituciones científicas y técnicas a ese fin¹²⁹.

Para la implementación de cualquier solución basada en blockchain, en definitiva se torna necesario abordar una diversa gama de retos organizacionales, tecnológicos y regulatorios que exigen, entre otros presupuestos, la identificación de las partes interesadas y las dinámicas de poder entre ellas, el diseño de un esquema de gobernanza que tome en cuenta los distintos intereses, marcos legales y valores en juego, la elección de un tipo de red, la consideración de los restantes elementos que permitan valorar si realmente aporta algún beneficio frente a otras alternativas, y la evaluación del volumen y el tipo de información que se quiere registrar, además de si la misma está o no digitalizada previamente¹³⁰.

VI. Oportunidades y fortalezas en el contexto nacional.

Frente a los desafíos descriptos, en el ámbito nacional se ha avanzado en la implementación de diferentes iniciativas, como también en la sanción de normativa específicamente referida al uso de las nuevas tecnologías, incluyéndose expresamente la tecnología blockchain. A nivel nacional, se encuentra creada la red Blockchain Federal Argentina, una plataforma multiservicios que permite a individuos y organizaciones de cualquier sector desplegar aplicaciones blockchain en un marco colaborativo entre los sectores público, privado, académico y de la sociedad civil¹³¹. Se trata de una red pública

¹²⁸ LUNA, C., cit.

¹²⁹ DI PANGRACIO, A., y CÁCERES, N. A., cit., p. 89.

¹³⁰ SERALE, F., REDL C. y MUENTE KUNIGAMI, A., cit.

¹³¹ Blockchain Federal Argentina, *Brief BFA*, en <https://gitlab.bfa.ar/blockchain/docs/wikis/presentacion-bfa> (consultado el 16/06/2023).



DECONOMI

y permitida, cuyo mantenimiento y el sellado de bloques está a cargo de los miembros del consorcio que la forman, y su protocolo de consenso es energéticamente más eficiente que otro tipo de redes. De tal modo, resulta un entorno propicio para abordar desafíos en el diseño de modelos de gobernanza, marcos regulatorios y aplicaciones blockchain escalables y sostenibles en el tiempo.

Entre los diversos casos de aplicación instrumentados en el marco de BFA¹³², con relación a las cadenas de suministro puede mencionarse el caso del Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (Senasa), que incorporó una nueva versión del Sistema Informático de Trazabilidad Citrícola (SITC) para la gestión de los datos de fiscalización de la exportación de cítricos hacia mercados que aplican restricciones cuarentenarias¹³³. El SITC se basa en la utilización de blockchain para dar mayor seguridad a los documentos generados, al garantizar que no hayan sido modificados durante las diferentes etapas del proceso de certificación.

Existen asimismo estructuras como la Red Federal de Monitoreo Ambiental¹³⁴, que promueve la sinergia entre autoridades nacionales, provinciales, organismos privados y la sociedad para el monitoreo integrado del ambiente, la sistematización de los datos y su difusión. Si bien actualmente no abarca el sector bosques, representa una infraestructura de valor para la implementación de tecnologías de monitoreo y la generación de información. También se encuentra operativo el Centro de Información Ambiental¹³⁵, un sistema integrado para la producción, recopilación y articulación de información ambiental a nivel nacional, cuyo objetivo es garantizar la transparencia y facilitar el ejercicio el acceso a la información pública ambiental; a ese fin, articula las

¹³² Véase <https://bfa.ar/bfa/aplicaciones> (consultado el 16/06/2023).

¹³³ Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (Senasa), *Tecnología blockchain en el Sistema Informático de Trazabilidad Citrícola*, en <https://www.argentina.gob.ar/noticias/tecnologia-blockchain-en-el-sistema-informatico-de-trazabilidad-citricola> (consultado el 30/06/2023).

¹³⁴ <https://monitoreo.ambiente.gob.ar/> (consultado el 16/06/2023).

¹³⁵ <https://www.argentina.gob.ar/ambiente/ciam> (consultado el 16/06/2023).



DECONOMI

diferentes plataformas y sistemas de información ambiental existentes en Argentina¹³⁶.

En el aspecto regulatorio, mediante la Resolución 17/22 del 7 de diciembre de 2022, la Secretaría de Innovación Pública -dependiente de la Jefatura de Gabinete de Ministros- aprobó el Lineamiento Nacional sobre Blockchain, y creó en la órbita de esa Secretaría el Comité Nacional de Blockchain. Según el artículo 3° de la resolución, el Comité Nacional de Blockchain estará presidido por quien se encuentre a cargo de la referida Secretaría o el organismo que en el futuro la reemplace, y tendrá la facultad de dictar las normas complementarias, aclaratorias y reglamentarias del Lineamiento Nacional correspondientes. La presidencia del Comité tiene a su vez la misión de articular la convocatoria a aquellos organismos y entidades del Sector Público Nacional que, de conformidad a sus acciones primarias y competencias, puedan contribuir al desarrollo de políticas públicas y soluciones tecnológicas basadas en blockchain.

El Lineamiento propone sentar las bases y líneas de acción para la implementación de un Plan Nacional de Blockchain que permita aprovechar los beneficios de los diferentes usos de la tecnología blockchain en la administración pública, reconociendo que la auditoría y la certificación de identidad se vislumbran actualmente como usos inmediatos en la transformación digital del Estado. Entre los sectores de aplicación más prometedores para la gestión pública, el documento menciona asimismo el ámbito notarial (por ejemplo, para registrar títulos o activos con sellado temporal, inmutabilidad del contenido y fácil verificación), la salud pública (para autenticar datos de los pacientes) y la gestión de datos públicos en general (incluyendo, por ejemplo, información sobre procesos de licitación, gestión de ciudades inteligentes y registro de contenidos o publicaciones que deban mantenerse inmutables para su comprobación por terceros). El Lineamiento sintetiza cuatro ejes a los fines de la edificación de normativa para el desarrollo de la tecnología blockchain -identidad, privacidad,

¹³⁶ MAyDS, *Sistemas de información ambiental en la Argentina*, en <https://www.argentina.gob.ar/ambiente/acuerdo-de-escazu/acceso-la-informacion-ambiental/sistemas-de-informacion-ambiental-en-la> (consultado el 16/06/2023).



seguridad y gobernanza-, y como parte de sus conclusiones incluye una serie de objetivos para el desarrollo de una Estrategia Nacional de Blockchain¹³⁷.

Entre las diversas oportunidades que se vislumbran a partir del impulso de iniciativas desde el sector privado, se destaca que organizaciones internacionales de certificación como el FSC han demostrado un claro interés por implementar blockchain. En el marco de FSC, esto pretende lograrse a partir del desarrollo de un sistema de reglas claramente definido en cuanto a los permisos para acceder a la información relevante, lo que permite crear blockchain privadas sólo entre los involucrados en la cadena de suministro y proteger datos sensibles¹³⁸. Con ese enfoque, se ha impulsado el programa piloto FSC Blockchain Beta, una red blockchain privada y permissionada diseñada para verificar el *compliance* en tiempo real en las cadenas de suministro de materiales certificados por FSC.

Considerando los desafíos vinculados con el financiamiento, se torna asimismo relevante considerar las diferentes oportunidades disponibles para el acceso a fondos destinados a la implementación de proyectos de gestión forestal sostenible a nivel regional, incluyendo los diferentes mecanismos de cooperación internacional existentes. En el caso de Argentina, si bien esta cooperación se da a través de la labor de diferentes instituciones, destaca la vinculación constante del país con diversos organismos multilaterales de crédito como el Grupo Banco Mundial (GBM) y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) los cuales han financiado o se encuentran financiando proyectos vinculados a la gestión forestal sostenible en el país y/o contemplan aspectos relacionados con la gobernanza de los bosques en sus instrumentos orgánicos, planes de trabajo y líneas de financiamiento.

¹³⁷ Entre dichos objetivos se incluyen: investigar aspectos normativos y analizar la pertinencia de normas relativas a una certificación de blockchain federal; analizar la relevancia y ventajas de una blockchain estatal basada en la identificación de las personas; relevar potenciales casos de aplicación que aprovechen y potencien los beneficios de esta tecnología en el sector público; establecer un modelo de colaboración y cooperación que incluya a diversos grupos del sector productivo tecnológico, del sector académico y del sector público; promover experiencias de uso de blockchain y favorecer la creación y utilización de fondos que financien o soporten sus costos totales o parciales; potenciar el surgimiento de emprendimientos y experiencias piloto con pequeñas y medianas empresas locales; promover la capacitación y la difusión, la valorización de experiencias compartidas y casos de éxito y la colaboración con otros países u organismos internacionales.

¹³⁸ FSC, *Blockchain*, en <https://fsc.org/es/innovation/blockchain> (consultado el 30/06/2023).



DECONOMI

Por ejemplo, el Plan de Acción de Cambio Climático 2021-2025 del GBM pone énfasis en el objetivo de impulsar la adaptación y la resiliencia, y promueve la creación de diferentes instrumentos y enfoques que ayudan a los países a enfrentar la crisis climática; el GBM se ha comprometido a alinear el 100% de sus flujos de financiamiento con los objetivos del Acuerdo de París para 2025¹³⁹. En el caso particular de Argentina, cabe destacar que el desarrollo e implementación del mencionado SACVeFor fue posible mediante la financiación del Proyecto Bosques y Comunidad¹⁴⁰, el cual incluyó un financiamiento total de USD 58.76 millones a cargo del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF) como organismo integrante del GBM.

En línea similar, el BID proporciona financiamiento y cooperación técnica a los países miembros para proyectos forestales orientados a la utilización y conservación de los recursos forestales, y se enfoca en la cooperación en torno a siete áreas principales: (i) Fortalecimiento institucional, (ii) Investigación y estudios, (iii) Programas de manejo forestal, repoblación forestal, forestación y restauración, (iv) Sistemas de agrosilvicultura para impulsar el desarrollo rural, (v) Establecimiento de industrias de base forestal, (vi) Medidas de conservación y protección de los bosques y (vii) Servicios relacionados con la silvicultura ¹⁴¹. Vinculado al cambio climático, en su Documento de Visión 2025 el Grupo BID también declara que ofrecerá conocimientos e innovación para apoyar las NDCs y las estrategias de largo plazo como parte del proceso para establecer políticas que permitan a los países convertirse en economías de bajas emisiones de carbono y ajustarse al Acuerdo de París¹⁴².

Como otro factor importante en el ámbito internacional, cabe destacar que en el marco del sistema de las Naciones Unidas el país recibe recursos y servicios financieros de diferentes agencias especializadas, programas y fondos

¹³⁹ DE IPARRAGUIRRE, A. D., "Financiamiento a la Acción Climática", *PostdoctUBA*, 2022, vol. 4, no 1, pp. 90-107.

¹⁴⁰ Banco Mundial, *Forests and Community*, en <https://projects.bancomundial.org/es/projects-operations/project-detail/P132846> (consultado el 02/07/2023).

¹⁴¹ BID, *Desarrollo Forestal*, en <https://www.iadb.org/es/acerca-del-bid/desarrollo-forestal%2C6213.html> (consultado el 02/07/2023).

¹⁴² BID, *Visión 2025: Reinvertir en las Américas: una década de oportunidades*, Documento del BID la Corporación Interamericana de Inversiones. Obtenido de <https://idbdocs.iadb.org/wsdocs/getdocument.aspx?docnum=EZSHARE-328957462-89>.



específicos¹⁴³, que se destinan a proteger ecosistemas forestales e implementar medidas de acción concretas para lograr los objetivos propuestos a nivel internacional, nacional y subnacional en materia de bosques.

VII. Consideraciones finales.

A lo largo del presente trabajo se ha pretendido identificar diferentes aplicaciones potenciales de la tecnología blockchain que pueden contribuir al fortalecimiento de los mecanismos vinculados con la gobernanza forestal en Argentina, en línea con los objetivos que fija el marco normativo nacional e internacional relacionado con la gestión de los bosques. A partir de la revisión de la literatura especializada, se observa que existe una relación entre dichas aplicaciones y varios de los problemas que se presentan en el ámbito nacional. También se observa que existe un contexto relativamente favorable a la adopción de proyectos de gestión forestal, en especial aquellos que tienden a la conservación o el manejo sostenible de bosques nativos o cultivados, principalmente por su importancia para el logro de los objetivos globales vinculados al desarrollo sostenible.

Los principales beneficios identificados como aporte de esta tecnología se refieren a mayores niveles de transparencia y eficiencia en la gestión de información forestal, el monitoreo forestal, la trazabilidad en las cadenas de suministro de productos forestales y el registro de información para la gestión del territorio. En tales aspectos, las redes blockchain pueden representar una herramienta novedosa para mejorar los mecanismos e instrumentos existentes, y abordar determinadas deficiencias y vacíos que se presentan actualmente. Sin embargo, existen importantes debilidades, limitaciones y desafíos que deben considerarse para la implementación de soluciones basadas en blockchain.

¹⁴³ El sistema de las Naciones Unidas está conformado por la propia Organización (ONU) y por numerosas organizaciones afiliadas, las cuales se estructuran como programas, fondos y agencias especializadas, que cooperan con la ONU para lograr los propósitos establecidos en la Carta de la Organización. Entre estos organismos especializados, algunos de los cuales ya fueron mencionados, por su apoyo al desarrollo de proyectos forestales en el país se destacan el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), además del GEF y el GCF.



DECONOMI

En particular, se hace necesario evaluar el contexto específico en que se pretenda adoptar, para valorar si realmente puede aportar algún beneficio en cada caso concreto. Por otro lado, su potencial para fortalecer la gobernanza forestal puede verse restringido si no se logra una adecuada coordinación entre los distintos actores e intereses que tengan incidencia en cada uno de aquellos aspectos. En tal sentido, se torna imprescindible contar con la participación de todas las autoridades involucradas en la gestión forestal, el sector productivo y la sociedad civil en general.

Considerando las debilidades y desafíos identificados, es claro que la utilización de blockchain no debe ser entendida como una solución inmediata a problemas de corrupción, fraude o exclusión, sino que puede insertarse como herramienta dentro de un esquema más amplio de transformaciones institucionales y compromisos asumidos por los actores relevantes. Más aún, su implementación en el contexto de los países en desarrollo debe tener en cuenta la necesidad de abordar deficiencias estructurales y brechas preexistentes, por lo que el diseño de soluciones tecnológicas a los problemas locales debe partir de considerar esos problemas en forma prioritaria.

Como fortalezas, se observa que en Argentina existen estructuras e iniciativas que pueden facilitar esta sinergia y el diseño de modelos para la adopción progresiva de estas nuevas tecnologías. Los avances en el aspecto regulatorio también resultan importantes, dado que establecen un marco institucional organizado y con definición de funciones y objetivos para el desarrollo de soluciones basadas en blockchain.

A nivel local, se destaca asimismo la existencia de oportunidades de financiamiento que abarcan un amplio espectro de mecanismos y organismos multilaterales de crédito, como también el trabajo desarrollado por diferentes agencias, programas y fondos del sistema de las Naciones Unidas. Estos mecanismos representan una oportunidad de alto valor para el país y la región, en cuanto pueden constituirse en canales adecuados para asegurar los flujos de recursos que se necesitan para la implementación de soluciones tecnológicas de alta complejidad y elevado costo en el mediano y largo plazo.



“El Pacto Federal Ambiental y su influencia en la política ambiental argentina. Una revisión de 30 años.”

por Nonna Silvia y Rios Facundo

CONTENIDO I. Introducción. II. El Pacto Federal Ambiental de 1993 III. El Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) IV. Consolidación del Pacto Federal Ambiental en la reforma constitucional de 1994. Bibliografía.

I. Introducción

La protección y gestión de los recursos naturales y del ambiente ha sido una preocupación creciente en el ámbito jurídico a nivel mundial. En Argentina, el hito federal en materia de normativa ambiental se remonta al Pacto Federal Ambiental de 1993, un acuerdo que sentó las bases para la construcción de una política ambiental coordinada y consensuada en el territorio nacional. Este pacto, firmado por el presidente de la Nación, los gobernadores, el entonces Intendente de la Ciudad de Buenos Aires y otras autoridades nacionales, tuvo como objetivo promover políticas de desarrollo ambientalmente adecuadas en todo el país, receptado una ola internacional¹⁴⁴ con el principal hecho referencia los postulados del Programa 21 de la Conferencia de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992.

El presente trabajo tiene como objetivo analizar el impacto y la influencia del Pacto Federal Ambiental en la política ambiental argentina, y el impacto que esto conlleva en los modelos productos y su relación con los recursos naturales a lo largo de los últimos 30 años, siendo un eje central de todas las propuestas políticas del desarrollo y la salida de la crisis de nuestro país. Para ello, se examinará la consolidación del pacto a través de la reforma constitucional de 1994, consagrando al derecho a un ambiente sano y equilibrado como una responsabilidad de todos los miembros de la comunidad y del Estado. Además, se abordará el papel del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) como un instrumento válido para la coordinación de la

¹⁴⁴ En esta época estos cambios se reflejan en todo el continente, proceso denominado como “constitucionalismo ambiental” (BRAÑES BALLESTEROS, 2000) o “verde”, donde se ve incorporados en las principales reformas constitucionales de la región el derecho ambiental como un derecho de jerarquía superior.



política ambiental en la República Argentina, y las innovaciones que suponen para el derecho.

El análisis se centrará en la distribución de competencias entre la Nación y las provincias en materia ambiental como un cambio de paradigma en nuestra historia, así como en la implementación de las leyes de presupuestos mínimos y la Ley General del Ambiente. Se examinará cómo estas normativas han buscado contribuir a la protección y preservación del ambiente, y cómo han abordado los desafíos relacionados con la interpretación y aplicación de los postulados constitucionales.

Además, se explorarán los desafíos y perspectivas futuras en materia ambiental, considerando la necesidad de garantizar un juego armónico de los artículos constitucionales relevantes y fortalecer la institucionalidad ambiental en Argentina. Se buscará identificar recomendaciones y propuestas que permitan avanzar en la política pública ambiental federal, tomando en cuenta los avances que representa el Pacto Federal Ambiental.

Metodológicamente, este trabajo se basará en una revisión de fuentes primarias y secundarias, incluyendo documentos oficiales regionales y nacionales, publicaciones académicas y capítulos de libros. Se prestará especial atención a las deudas que complementen a la reforma y den continuidad y efectividad al espíritu de la Declaración de Río 92 y el Pacto.

II. El Pacto Federal Ambiental de 1993

En un todo de acuerdo con los principios reconocidos por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Ambiente Humano de Estocolmo de 1972 y por la Cumbre de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo de Río del año 1992, el primer hito federal en materia de normativa ambiental en Argentina fue el Pacto Federal Ambiental del año 1993. Este pacto marcó el inicio del camino en la construcción de una política ambiental coordinada y consensuada en el territorio nacional.

El 5 de julio de 1993, en la ciudad de Buenos Aires, se llevó a cabo la firma de una clara declaración con alcance federal en la cual participaron el



DECONOMI

presidente de la Nación, autoridades nacionales, todos los gobernadores de las provincias y el intendente de la Ciudad. Este acuerdo tuvo como objetivo principal promover políticas de desarrollo ambientalmente adecuadas en todo el territorio nacional, en respuesta a la creciente demanda de abordar la temática ambiental con mayor rigurosidad dentro del marco jurídico de cada uno de los Estados. Esta iniciativa se fundamentó en los postulados del Programa 21 de la Conferencia de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, que impulsaba la adopción de medidas para garantizar la sostenibilidad ambiental.

Es importante destacar que este acontecimiento tuvo lugar en un contexto de pos Guerra Fría, donde se produjeron una serie de avances en materia de derechos y reformas a nivel regional. En este sentido, las naciones comenzaron a reconocer al ambiente como un derecho constitucional y a firmar importantes tratados internacionales ambientales. Además, en esta etapa, los Estados, sostenidos sobre el principio de soberanía nacional, se obligan frente los tres principales acuerdos internacionales ambientales, el Convenio sobre la Diversidad Biológica, la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y la Convención Internacional de Lucha contra la Desertificación. Estos tratados reflejaron el compromiso de los Estados en abordar los desafíos ambientales a nivel global y sentaron las bases para una mayor cooperación internacional en materia ambiental.

El Pacto Federal Ambiental estableció la necesidad de establecer Acuerdos Marco entre los Estados Federados y entre éstos y la Nación, con el fin de agilizar y dar mayor eficiencia a la preservación del ambiente. Estos acuerdos sirvieron como referencia para la gestión de recursos naturales y la protección del medio ambiente en el país.

Asimismo, el pacto propuso promover a nivel provincial la unificación y/o coordinación de todos los organismos que se relacionen con la temática ambiental, concentrando en el máximo nivel posible la fijación de las políticas de recursos naturales y ambiente. Esta iniciativa buscaba fortalecer la gobernanza ambiental y mejorar la gestión de los recursos naturales en cada provincia. De esta manera se comprometen a impulsar bases fundamentales del derecho ambiental, en relación a educación, investigación científico tecnológica,



DECONOMI

capacitación, formación y participación comunitaria que conduzcan a la protección y preservación del ambiente.

Es importante destacar que el Pacto Federal Ambiental se basa en el federalismo de concertación, un enfoque que busca promover la cooperación y el consenso entre las diferentes jurisdicciones en la toma de decisiones ambientales. Este camino marcado por el pacto se consolidó con la reforma de la Constitución Nacional en 1994, que en su artículo 41 consagró el derecho a un ambiente sano y equilibrado como una responsabilidad compartida entre todos los miembros de la comunidad y el Estado.

No obstante, es importante destacar que el Pacto Federal Ambiental no incluye disposiciones específicas relacionadas con el control y la gestión originaria de los recursos naturales. Estos aspectos se encuentran fuera del alcance de dicho pacto y son regulados por recién en la reforma constitucional que profundizará las bases establecidas en este documento, dando marco legal más completo y detallado para su regulación.

Podemos decir que el marco del Pacto Federal Ambiental estableció objetivos y principios fundamentales que sentaron las bases para una política ambiental integral en Argentina. Uno de los principales objetivos del acuerdo fue promover el desarrollo sostenible¹⁴⁵ y la protección del ambiente en todo el territorio nacional. Se reconocía la importancia de conciliar el desarrollo económico con la conservación de los recursos naturales, garantizando la calidad de vida de las generaciones presentes y futuras.

El Programa 21 de la Conferencia de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992 desempeñó un papel fundamental en la elaboración del Pacto Federal Ambiental. Este programa sentó las bases para la adopción de políticas ambientales a nivel global, abordando temas como la protección de la biodiversidad, el cambio climático, la gestión sostenible de los recursos naturales y la participación ciudadana en la toma de decisiones

¹⁴⁵ Concepto definido por primera vez en Informe Brundtland es "Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo: "Nuestro Futuro Común" y plasmado en los principios 3 y 4 de Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo como El desarrollo sostenible es aquel que satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para satisfacer sus propias necesidades.



DECONOMI

ambientales. El acuerdo argentino se alineó con estos principios y buscó implementarlos a nivel nacional.

Uno de los aspectos clave del Pacto Federal Ambiental fue la unificación y coordinación de los organismos provinciales relacionados con la política ambiental. Se promovió la creación de estructuras de gobierno y legislación ambiental en cada provincia, con el objetivo de fortalecer la capacidad institucional y mejorar la gestión de los recursos naturales a nivel local. Esto implicó la articulación y cooperación entre las autoridades provinciales y el gobierno nacional, en busca de una visión común y de acciones coordinadas en materia ambiental.

En su obra titulada "Federalismo y autodeterminación de los pueblos" (Gelli, 2016), la Dra. María Angélica Gelli aborda una discusión académica que resalta la relevancia del federalismo de concertación como un instrumento de cooperación y complementación entre distintos niveles de gobierno. La autora enfatiza la necesidad de poner énfasis en la autodeterminación de los pueblos, particularmente en el caso de las provincias, dentro del marco constitucional argentino, con el objetivo de fortalecer su soberanía y garantizar una participación ciudadana efectiva en la gestión pública. En este sentido, se evidencia cómo el federalismo de concertación ha sido aplicado forjar un modelo de gestión ambiental en Argentina, que tiene su primer paso en el Pacto Federal Ambiental y su conclusión en el plexo normativo constitucional.

Esta aproximación nos muestra como la importancia que el pacto logra como documento de colaboración y diálogo entre las diferentes jurisdicciones, promoviendo la participación activa de los gobiernos provinciales en la toma de decisiones ambientales, o al menos como primer disparador de consenso para lo que va a venir. Asimismo, en su espíritu logra tomar la esencia internacional y busca involucrar a la sociedad civil, los actores privados y las comunidades locales en la formulación de políticas y estrategias ambientales. De este modo, que hoy se verifica más claro con el nuevo Acuerdo de Escazú¹⁴⁶

¹⁴⁶ El 22 de abril de 2021 entró en vigor el primer acuerdo multilateral regional en materia ambiental: el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe. Constituye un enorme avance en materia política, social e institucional, que no solo nos obliga a repensar aspectos legislativos de nuestra sociedad, sino que permite dar un salto positivo a la hora de



se fomenta la participación ciudadana y se establecen mecanismos de consulta y participación pública, lo que conduce a una gestión ambiental más eficiente y sostenible en todo el país.

En conclusión, el federalismo de concertación puede ser una herramienta eficaz para promover un desarrollo sostenible y equitativo tanto en Argentina como en otros países federales como Estados Unidos o Brasil, que poseen modelos de gestión ejecutiva diferente, aunque coincidencia en el uso originario. La obra de la Dra. Gelli destaca la importancia de este enfoque y resalta su potencial para fortalecer la cooperación interjurisdiccional, empoderar a las provincias y garantizar una gestión participativa y efectiva, que en materia ambiental se verifica indivisible.

En conclusión, el camino marcado por el Pacto Federal Ambiental se consolidó con la reforma de la Constitución Nacional en 1994, que en su artículo 41 consagró el derecho a un ambiente sano y equilibrado, reconociendo la responsabilidad compartida de todos los miembros de la comunidad y del Estado en su preservación. Esta reforma constitucional reafirmó el compromiso de Argentina con la protección ambiental y sentó las bases para el desarrollo de políticas ambientales a largo plazo.

Es decir, el Pacto Federal Ambiental de 1993 fue un hito en la construcción de una política ambiental integrada en Argentina, sentando las bases para el desarrollo de una política ambiental del país, y convirtiéndose en el punto de partida para el marco jurídico y de gestión de los recursos naturales que se mantienen hasta la actualidad.

III. El Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA)

El Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) es un organismo de coordinación y concertación creado en el marco del Pacto Federal Ambiental de 1993. Su establecimiento fue una de las medidas adoptadas para promover la implementación de políticas ambientales en todo el territorio nacional y fortalecer la cooperación entre la Nación y las provincias en materia ambiental,

pensar las políticas públicas ambientales de los tres poderes hacia el del futuro, con vistas a modificar el status quo agotado.



DECONOMI

reconoce como objetivo principal, el de coadyuvar a la generación de una política ambiental de integración entre las provincias y el gobierno federal (MAyDS, 2023).

El COFEMA tiene como objetivo principal impulsar la articulación y coordinación de las políticas ambientales entre la Nación y las provincias argentinas y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Busca promover la toma de decisiones compartidas y la colaboración en la gestión de los recursos naturales y la protección del medio ambiente.

La constitución y funciones del COFEMA están establecidas en el Decreto N° 91/1995, que reglamenta el artículo 8 del Pacto Federal Ambiental. Según este decreto, el COFEMA está integrado por representantes de la Nación y las provincias, siendo presidido por el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible de la Nación. Además, cuenta con un Secretario Ejecutivo designado por el presidente del COFEMA.

En términos de composición y representatividad, el COFEMA está conformado por los Ministros de Ambiente o equivalentes de cada provincia y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Además, pueden participar otros funcionarios o representantes designados por cada jurisdicción. Esta conformación asegura la representatividad de los gobiernos provinciales en el ámbito de toma de decisiones y permite la participación activa de las diferentes jurisdicciones en la gestión ambiental a nivel nacional.

A su vez la gestión se divide en Regiones geográficas NOA, NEA, Centro, Cuyo, Patagonia Norte y Patagonia Sur, según establece el Reglamento de Funcionamiento del COFEMA en su artículo octavo.

El COFEMA tiene diversas funciones y responsabilidades en el marco de la política ambiental argentina. Entre ellas se destacan:

- Coordinar políticas, programas y proyectos ambientales entre la Nación y las provincias.
- Promover la armonización de la legislación ambiental en todo el país.



DECONOMI

- Fomentar la cooperación y colaboración entre las distintas jurisdicciones en la gestión ambiental.
- Impulsar la participación ciudadana y la consulta pública en la toma de decisiones ambientales.
- Establecer mecanismos de seguimiento y evaluación de las políticas ambientales implementadas.
- La importancia del COFEMA radica en su papel fundamental como espacio de diálogo y concertación entre la Nación y las provincias en materia ambiental. A través de este organismo, se busca promover la cooperación y el consenso en la toma de decisiones, evitando la duplicación de esfuerzos y la fragmentación en la gestión ambiental.

Este organismo ha sido un actor clave en la coordinación de la política ambiental en Argentina. Ha permitido la elaboración de estrategias comunes y la adopción de medidas concertadas para la protección del ambiente y el desarrollo sostenible con bases en el concepto de concertación federal. Además, ha impulsado la creación de instrumentos normativos y la promoción de la participación ciudadana en la gestión ambiental.

Esto es reconocido por diferentes autores relacionados al tema como Silva o Herrera, que reconocen su valor fundamental en la coordinación de la política ambiental en Argentina y cooperación y la coordinación entre los diferentes niveles gubernamentales para abordar los desafíos ambientales. (Herrera, 2019) (Silva, 2018)

En este sentido, el COFEMA ha contribuido a fortalecer la implementación del Pacto Federal Ambiental, facilitando la coordinación y la cooperación entre la Nación y las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en la gestión ambiental. Ha promovido la creación de estructuras de gobierno y legislación ambiental en cada provincia, buscando la unificación y coordinación de los organismos relacionados con la temática ambiental.

Según el Decreto N° 91/1995, tiene obligación de reunirse periódicamente para tratar diferentes temas relacionados con la gestión ambiental. Estas reuniones permiten el intercambio de experiencias y



conocimientos, así como la identificación de desafíos y oportunidades en materia ambiental.

Pese a ello, y lo que parece ser un marco jurídico que le reconoce una relevancia en el marco de las políticas públicas, su influencia en la modificación del modelo productivo y en generar la reconversión de nuestro sistema frente a una crisis climática y ambiental sin precedentes, no parece ser de determinante para afrontar una problemática creciente que sumado a una crisis de representación hacia el interior de nuestras democracias, donde los desafíos políticos para nuestra generación serán determinantes para las futuras generaciones.

IV. Consolidación del Pacto Federal Ambiental en la reforma constitucional de 1994

La reforma constitucional del año 1994 en su faz ambiental es un tema ampliamente abordado por la academia. Se puede establecer que *"el desarrollo del derecho al ambiente sano como categoría constitucional tiene su punto de partida con una fuente primaria en el derecho internacional público y su creciente influencia en el derecho comparado. La constitucionalización del mismo viene de la mano del reconocimiento de los 'derechos humanos de tercera generación', en donde juega un papel preponderante la consolidación del valor 'solidaridad' como criterio axiológico"* (Alfonsín, 2017)

Al igual que el Pacto Federal Ambiental no encontramos frente a estos hechos que dan respuesta a una ola internacional que se mantendrá en el general de la formación de normativa ambiental, donde las normativas internas se ven fuertemente influidas por la arena internacional. Hoy contamos con más de doscientos instrumentos internacionales que profundizan estos primeros hitos.

En primer lugar, es necesario abordar la construcción de la reforma constitucional de 1994, la cual introdujo el reconocimiento de derechos fundamentales y otorgó jerarquía constitucional a un derecho que implica una complejidad en su aplicación. Esta reforma incorporó el derecho a un ambiente sano y equilibrado como un derecho de jerarquía superior, así como el concepto



DECONOMI

de desarrollo sostenible. Además, estableció las obligaciones del Estado en todos sus niveles frente a la gestión ambiental e incorporó principios centrales del derecho ambiental, como la equidad intergeneracional, el uso racional de los recursos naturales y el principio de "contaminador pagador". Cabe destacar que este aspecto es atípico en la redacción del texto constitucional, impone una obligación sobre los ciudadanos, siendo que todo este capítulo determina solo derechos, garantías y declaraciones, esto se debe al importante impacto que tiene sobre otros derechos, sobre todo los derechos humanos fundamentales de este capítulo, pero de los pactos internacionales de derechos humanos reconocidos por artículo 75 inciso 22.

El reconocimiento constitucional del derecho a un ambiente sano y equilibrado representa un avance significativo en la protección ambiental en Argentina. Este derecho implica la obligación del Estado y de todos los miembros de la comunidad de preservar y conservar el ambiente para las presentes y futuras generaciones. Además, establece la responsabilidad compartida de la Nación, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en la protección del ambiente.

El Pacto Federal Ambiental desempeñó un papel destacado en el cambio radical del marco jurídico argentino para la gestión de los recursos naturales, siendo la base estructural para sentar las bases para el modelo de gestión ambiental actual. La reforma constitucional de 1994 estableció un nuevo equilibrio entre la Nación y las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en la distribución de competencias en materia ambiental. En el artículo 124 de la Constitución se establece el aspecto central de nuestro sistema federal, donde las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires conservan todo el poder no delegado al gobierno federal. De acuerdo con el artículo 121, las provincias ejercen el poder de policía en materia ambiental y de recursos naturales dentro de sus límites. Por su parte, según el artículo 41, el gobierno federal tiene la facultad de dictar las normas necesarias para el cumplimiento de los objetivos ambientales y de conservación de los recursos naturales en todo el territorio nacional. Destacamos que en este modelo federal, el gobierno se divide en diferentes unidades autónomas e independientes entre sí, pero no soberanas,



DECONOMI

ya que la soberanía está delegada en el gobierno, siendo la concertación federal un elemento central para la política ambiental.

Este nuevo esquema de distribución de competencias reconoce la importancia de la gestión ambiental a nivel local y la capacidad de las provincias para adoptar medidas específicas de acuerdo con su realidad ambiental. Al mismo tiempo, asegura la coordinación y cooperación entre la Nación y las provincias en la protección y gestión de los recursos naturales y el medio ambiente. Este cambio refleja una influencia muy fuerte de los gobernadores en la modificación de este aspecto central para el desarrollo del país, donde la aplicación de los principios ambientales y del desarrollo sostenible recae principalmente en los/as gobernadores y jefe de gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Al mismo, la reforma establece un cambio de época, dado que cambia radicalmente una visión que la política argentina trae, al menos, desde la primera presidencia democrática de nuestra historia, donde el presidente Hipólito Irigoyen bastos ejemplos que la gestión de los recursos naturales debían ser competencia del gobierno federal por su carácter fundamental para la soberanía del Estado en su conjunto. Esto se refleja en la creación del Yacimientos Petrolíferos Federales (YPF). Visión aceptada por todo el arco político, incluso se pudo verificar en las sesiones de la Convención Constituyente de 1949, donde Carbó y Bramuglia constituyentes del peronismo que sostienen esta línea de pensamiento. (Nacion, 1949). Pero ellos son solo ejemplos del consenso que existía en todo el arco político hasta este momento.

Es por ello que, queda claro el cambio de mirada sobre los recursos naturales, reflejando una influencia muy fuerte de gobernadores por cambiar este aspecto central para el desarrollo de nuestro país donde la aplicación de los principios ambientales y del desarrollo sostenible recaen principalmente sobre el/la gobernador/a y jefe de gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En relación al rol del Estado federal, Las leyes de presupuestos mínimos buscan armonizar las políticas ambientales y garantizar un nivel básico de protección en todo el territorio nacional.



DECONOMI

Estas leyes de presupuestos mínimos buscan armonizar las políticas ambientales y garantizar un nivel básico de protección en todo el territorio nacional. Estas leyes establecen los estándares mínimos que deben ser cumplidos por las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires., permitiendo la adopción de medidas más estrictas en casos particulares. El objetivo es evitar la existencia de diferencias significativas en la protección ambiental entre las diferentes jurisdicciones y garantizar la igualdad de condiciones para el ejercicio de los derechos ambientales en todo el país.

En este sentido, la Ley General del Ambiente, Ley N° 25.675, es una de las leyes de presupuestos mínimos más importantes en Argentina. Esta ley refleja el espíritu del Pacto Federal Ambiental y establece los principios generales de la política ambiental, los procedimientos para la evaluación de impacto ambiental, la participación ciudadana en la toma de decisiones ambientales y las sanciones por infracciones ambientales reconocidos por la comunidad internacional y establecidos en la cláusula constitucional ambiental. Además, crea el Sistema Federal de Gestión Ambiental, que tiene como objetivo coordinar las políticas y acciones ambientales entre la Nación, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Por otra parte, es importante resaltar cómo se refleja el principio "pensar global y actuar local" en la protección ambiental en Argentina. Este principio implica reconocer que los problemas ambientales tienen alcance global y requieren soluciones concertadas a nivel internacional, pero también que las acciones concretas para abordar estos problemas deben ser implementadas a nivel local. En este sentido, las leyes de presupuestos mínimos y la Ley General del Ambiente promueven la participación activa de las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en la protección del ambiente y la adopción de medidas concretas para garantizar su preservación.

V. Conclusión

El Pacto Federal Ambiental de 1993 ha sido un hito importante en la construcción de una política ambiental coordinada en Argentina. A lo largo de los últimos 30 años, ha sentado las bases para la protección y preservación del



DECONOMI

ambiente, estableciendo mecanismos de coordinación entre los Estados federados y entre estos y la Nación. Sin embargo, aún existen desafíos y debates pendientes en la distribución de competencias y en la interpretación y aplicación de los postulados constitucionales.

Si bien el pacto ha sido un promotor impulsando espacio de confluencia de voces a la hora de pensar políticas ambientales a nivel nacional y ha fomentado la cooperación y el consenso entre las diferentes jurisdicciones en la toma de decisiones ambientales. Ha establecido la necesidad de acuerdos marco entre los Estados federados y entre estos y la Nación, buscando agilizar y dar mayor eficiencia a la preservación del ambiente. Además, ha impulsado la creación del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) como un instrumento válido para la coordinación de la política ambiental en la República Argentina.

La reforma constitucional de 1994 reforma nos pone frente a un nuevo equilibrio en la distribución de competencias entre la Nación y las provincias y la Ciudad autónoma de Buenos Aires en materia ambiental, reconociendo la importancia de la gestión ambiental a nivel local y la capacidad de las provincias para adoptar medidas específicas de acuerdo con su realidad ambiental. Asimismo, ha establecido principios centrales del derecho ambiental y ha promovido la armonización de la legislación ambiental en todo el país.

El COFEMA logra cumplir un papel fundamental en la coordinación y cooperación entre la Nación y las provincias y la Ciudad autónoma de Buenos Aires en la gestión ambiental. Ha promovido la articulación de políticas, programas y proyectos ambientales, así como la participación ciudadana y la consulta pública en la toma de decisiones ambientales. Sin embargo, a pesar de los avances logrados, aún persisten desafíos en la implementación efectiva de las políticas ambientales y en la coordinación entre los diferentes niveles de gobierno.

Pese a ello, en un país donde los diálogos políticos y las políticas públicas a largo plazo no son moneda corriente, es fundamental ser creativos en el marco del sistema establecido, sobretudo en el ejecutivo nacional. Los desafíos ambientales no son solo un problema altruista, sino una problemática



DECONOMI

que nos afecta generacionalmente a todos/as. Si Argentina no logra incorporar los estándares ambientales, se ve en riesgo de que muchos mercados le impidan el ingreso, además de seguir dependiendo en gran medida de los recursos naturales, lo cual expone a la economía a ser gravemente afectada por eventos como la sequía.

En conclusión, el Pacto Federal Ambiental y la reforma constitucional de 1994 han sentado las bases para una política ambiental integrada en Argentina. A pesar de los avances logrados, es necesario seguir trabajando en la distribución de competencias, la interpretación y aplicación de los postulados constitucionales, y fortalecer la institucionalidad ambiental en el país. La protección del ambiente no solo es un deber moral, sino una necesidad para garantizar un desarrollo sostenible y equitativo, tanto a nivel local como global.

Bibliografía

Alfonsín, M. A. (2017). El derecho a un ambiente sano. Revista de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional, 64 - 65.

Brañes Ballesteros, R (2000). Memorias del Simposio Judicial. Derecho Ambiental y Desarrollo Sostenible. El acceso a la Justicia Ambiental en América Latina. México.

Gelli, M. A. (2016). Federalismo y autodeterminación de los pueblos. Buenos Aires, Argentina: Ciudad Argentina.

Herrera, C. G. (2019). Derecho Ambiental en Argentina: Fundamentos y Desafíos.

MAYDS. (2023). Presidencia de la Nación. Obtenido de Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible: <https://www.argentina.gob.ar/ambiente>

Nación, C. d. (1949). Diario de Sesiones de la Convención Constituyente de 1949, Tomo I.

Silva, L. (2018). Política Ambiental en Argentina: El papel del Consejo Federal de Medio Ambiente (COFEMA) en la gestión ambiental pública. Revista de Gestión Ambiental y Sostenibilidad.



***“El Mundo Jurídico desde el Ejercicio Profesional Preventivo.
Una mirada desde el Interior de Argentina y la Apertura al
Crecimiento”***

por Poletti Laura

I.-INTRODUCCIÓN

Nos encontramos hoy compartiendo este espacio de intercambio sobre la riqueza del aporte que nuestra profesión puede desarrollar en la vida de las empresas y personas clientes y viceversa.

Hace unos años nos hemos propuesto como objetivo que la sociedad recupere la confianza en las abogadas y abogados. He aquí una mirada desde el Interior del Interior de Argentina, con apertura al Crecimiento. Nos reflejamos en ver el Derecho como esa Multi Esfera que nuclea cada etapa de la vida, sea en el mundo de las personas humanas, personas jurídicas, y en las formas de vinculación; pregonando un “Método de las Esferas Preventivas en el EjerSer Profesional de la Abogacía”.

Y hacemos referencia a las múltiples esferas que rodean el entorno, esas que podemos ir vinculando a lo largo de la carrera, sea desde el mundo corporativo y/o el profesional independiente.

Disparador ha sido el preguntarnos, ¿Cómo hacer efectivas las alternativas con las que contamos hoy para llevar adelante en el ejercicio profesional?, Si la intención es desarrollar todo lo referente a temas aplicados a Pequeñas y Medianas Empresas, Comercios, y Emprendimientos, ¿Cómo hacerlo desde Derecho más humano, inclusivo, cercano a las personas?

Es sin dudas un “sumar miradas” día a día, y allí consideramos fundamental el ser lectores de la realidad, y comprender lo que nuestros clientes necesitan y entonces, ver el “cómo” agregamos valor.

En ese camino es importante mirarnos puertas adentro, ver nuestra diferenciación, y comprender el nicho de mercado de nuestro ejercicio profesional. Y este nicho puede depender de la elección que hagamos, desde una Abogacía de Procesos, Contenciosa, o una Abogacía de Especialidad, o de Consultoría; todo ello según el “dolor jurídico de nuestro cliente” y el modo que



DECONOMI

propongamos resolverlo. Y nos encontramos a partir de ello, con la importancia que toman las habilidades blandas necesarias absolutamente (hoy “cotizan” desde todo punto de vista), y se trata de nuestra capacidad de escucha, del modo de ejercer el liderazgo, el trabajo en equipo y la negociación; a partir de entonces es que tendremos ese “plus en el modo de ejercer el derecho”.

En el interior del país hemos diagramado una de las esferas con encuestas a nuestros clientes, distinguiendo por tipo de actividad que desarrollan, con preguntas claves y medir el impacto de los servicios y ver entonces qué es lo que necesitan de nuestro equipo de profesionales en temas legales.

Hemos comprobado que las Pymes, si bien están en el día a día “apagando incendios” como muchas lo definen, o atendiendo “lo urgente” (que no deja tiempo a lo prioritario e importante), aun en este contexto eligen, prefieren y contratan este “método preventivo en el asesoramiento”, y lo valoran. Cabe destacar que son menos las PyMes que cuentan con Departamento Legal Interno, con lo cual, somos quienes ejercemos libremente la profesión quienes brindamos estos servicios de manera externa.

Necesitan para este asesoramiento y asistencia, tanto de hombres como mujeres del derecho, ese plus o condimento profesional extra de la escucha y explorar las historias narradas por las partes, conocer en profundidad la mirada y normas existentes en diversos ámbitos.

Por eso nos hicimos la invitación a pensar una Abogacía más colaborativa, que observe desde un lugar distinto al conflicto.

En pos de un desarrollo efectivo y a través de acciones concretas, proponemos abogar y emprender este camino con una mirada inclusiva, consciente y con perspectiva real. Ser mentores en jóvenes profesionales e incluir este modo de ver la Abogacía inclusiva, pues es un terreno fértil para el fortalecimiento de la sociedad y para una empresa de servicios legales sustentable.



DECONOMI

La Empresa Familiar, sabemos que la mayoría de las PyMEs tienen esta naturaleza.

Las empresas familiares son la estructura productiva más antigua de la humanidad, y como tal mantienen un rol de columna vertebral en la economía de muchos países en Latinoamérica, pues representan entre el 70% y el 80% del producto interno bruto. A los resultados de análisis y encuestas nos remitimos, ver la realidad, hoy siguen incrementando su trayectoria y recuperando terreno, cuando el mundo se encuentra en recesión (les invito a la lectura para mayor profundidad <https://www.pwc.com.ar/es/prensa/empresas-familiares-esg-encuesta-pwc.html>)

En Argentina - sin hesitación alguna y lo que vemos desde el ámbito profesional- podríamos afirmar que la mayor parte de las organizaciones empresariales han nacido de emprendimientos individuales que fueron transformándose – a través de sus continuadores- en Empresas que mantienen su característica de organizaciones cerradas que han adoptado tipos societarios diferentes.

Justamente son estas las empresas clientes, sea en el ámbito industrial, agropecuario, de servicios, etc. Entonces ese perfil distintivo de quienes son los destinatarios finales de los servicios jurídicos, (sean personas humanas o jurídicas), sin dudas es un punto importante a tener en cuenta.

Recordemos que las empresas familiares en la Argentina representan alrededor del 75% de la fuerza de trabajo y de producción del país, el 90% de las Pymes se encuentran en esta categoría y un dato importante a tener en cuenta es que de las multinacionales argentinas hay 75% que son empresas familiares.

Ocurre que no todas estas empresas generan valor más allá de la tercera generación ni conservan su estructura propietaria. Hay que tener en cuenta que aproximadamente de cada 100 empresas que se crean, solo sobreviven 30 a la segunda generación, 15 a la tercera y apenas cuatro a la cuarta. ¿Qué se puede hacer para evitar esto?”

Somos de la postura que a las empresas hay que acompañarlas, desde un asesoramiento transparente y sincero, y apoyarlas, ya que son



DECONOMI

fundamentales para el entramado económico y social de nuestro país, lo fortalecen, generan fuentes de trabajo, generan vínculos con todo el mundo, abren caminos y los sostienen. Y tener una mirada preventiva y con perspectiva, hoy impera, pues va hacia una sostenibilidad y sustentabilidad de las compañías.

De allí la necesidad de aplicar nuestra curiosidad e ingenio en buscar alternativas de asesoramiento diferentes a las herramientas que tradicionalmente conocíamos en el mundo del derecho y desde el interior, involucrando a las metodologías ágiles, valiéndonos de sistemas de inteligencia artificial, profundizando el coaching jurídico, y la Programación Neurolingüística (PNL).

Entendemos imperioso repensar nuestro agregado de valor y que las PyMEs implementen políticas y prácticas tendientes a tener una mirada amplia y aggiornada a los cambios culturales que se dan, desde incluso nuestro rol de profesionales del derecho.

La propuesta ha sido encarar un ejercicio profesional consciente, con la mirada real y efectiva, aplicando normas en contextos similares, tomando las recomendaciones y postulados de otros ámbitos, y en especial en la materia de diversidad y perspectiva tenemos alternativas nutritivas.

Seguimos considerando la guía de recomendaciones para la igualdad de género en el Mercado de Capitales, una herramienta válida para aplicar desde el ejercicio profesional, y bajarlo al terreno de las empresas que nos interesan en el ámbito cerrado. Colaborando desde el Estudio Jurídico en la construcción de sistemas que permitan en las empresas pequeñas, medianas, cerradas o de familia, distintos recursos y conocimientos para formar parte de una comunidad culturalmente aggiornada a las necesidades actuales en decisiones, forma de contrataciones, y diversidad.

La mirada que invitamos permanentemente a que consideren, es tomar ejemplos, sumar practicas alternativas, y así destacamos que ya contamos con Normas y Recomendaciones que pueden aplicarse en el ámbito profesional liberal, aplicando y aggiornando así, para los aspectos del ejercicio liberal y el derecho comercial societario privado, distintas recomendaciones a la hora de atravesar situaciones desde una mirada amplia.



DECONOMI

Propuesta para que implementes en tu Estudio o PyME y lo incorpores en tu lenguaje, en el asesoramiento, los documentos y las propias recomendaciones:

- I. Valores de las Instituciones/ Empresas y su entorno.
- II. Temas propios de la inclusión y contratación de personal.
- III. El diseño y desarrollo de la Carrera Profesional dentro de la empresa de sus directivos, gerencias y colaboradores/as.
- IV. Políticas de Recursos Humanos y de corresponsabilidad. Proponer alternativas bregando contratación de personas con discapacidad, acotando y eliminando Techo de Cristal, la Brecha Salarial, etc.
- V. Recomendar medidas afirmativas que busquen la implementación del reemplazo o ejercicio de roles (que por lo general los ejercen varones), capacitando y formando mujeres.
- VI. El prevenir la violencia y el acoso en todos los aspectos.
- VII. En cuanto al lenguaje y la comunicación implementar la inclusión, trabajarla y formar a colaboradores / as en ello.
- VIII. Política de Negocios e Inversiones, que promuevan el desarrollo de proveedores con discapacidad, proveedoras mujeres, emprendedoras. (Esto podríamos verlo con la mirada del asesoramiento de implementar las políticas, como también bregar que las mujeres en el mundo jurídico logremos mayor visibilidad)
- IX. Política de Gobernanza e Inclusión debidamente pensada, elaborada, comunicada e implementada.

La empresa de Servicios Jurídicos: ¿Nos animamos a pensarla y ponerla en marcha?

Siendo profesionales y asesorando empresas, podemos tomar sus valiosas herramientas de cultura empresarial y aplicarlas en nuestro propio servicio. Entonces, pensamos los desafíos legales y regulatorios que pueden



DECONOMI

surgir al transformar el estudio en una empresa y, la naturaleza de esta empresa de servicios jurídicos, que tiene sus características especiales.

Y en la práctica del ejercicio del derecho y de las profesiones liberales, contamos con historia y antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales valiosos antes de la reforma del CCC en 2015.

Por ello entendemos que los momentos actuales nos invitan a abordar cuestiones sobre este “modo de ejercer” o “ejerSer”, y que es clave el asociarnos (por las especialidades, por la necesaria co-creación de estrategias y la multiplicidad de situaciones o dolores jurídicos que se presentan hoy en día); y lo cual está permitido en nuestra Carta Magna (art. 14 y la libertad de asociarse con fines útiles), y también tenemos permitido llevar adelante la publicidad de los servicios, necesitamos saber analizar la real competencia, trabajar cada día en la protección de datos y la confidencialidad fundacional de nuestro hacer.

Necesitamos entonces, profundizar esquemas y ser creativos, para poder llevar adelante esa empresa que nos posiciona a la altura de lo que la sociedad y el cliente requieren y, utilizar el tipo y formato que sea más acorde a nuestra propia empresa de servicios legales.

En Argentina han existido debates en relación con la posibilidad de que abogados y abogadas se asocien en sociedades de profesionales y aun en sociedades interprofesionales. En este trabajo, queremos hacer énfasis que hoy contamos con normas claras al respecto.

Un primer diseño legal, impositivo y organizado es el Estudio o “Empresa Unipersonal”, liderado por profesional de la abogacía de manera individual e independiente. Sin dudas es el tradicional, y podremos contar con colaboradores en el marco de la Ley de Contrato de Trabajo y elegir asociarnos para casos puntuales con colegas. Y para el organismo impositivo, ser considerados una Pyme (pequeña o mediana empresa según su caracterización).

Hoy contamos con el artículo 320 del Código Civil y Comercial, por el que se obliga a llevar contabilidad todas las personas jurídicas y a quienes realizan una “actividad económica organizada” o son titulares de una empresa o establecimiento comercial, industrial, agropecuario o de “servicios”.



DECONOMI

Y también traemos para su lectura un valioso trabajo del Dr. Favier Dubois (<https://favierduboisspagnolo.com/trabajos-de-doctrina/las-sociedades-de-profesionales-y-su-organizacion-como-sociedades-de-medios-con-actuacion-externa/>), tratando los diversos modos de asociarse, colaborar y diagramar los servicios cocreando, y que data de antes de la reforma de 2015, proporcionándonos fundamentos y herramientas valiosísimos para pensarnos.

Ahora bien, ¿cómo encuadramos la actividad profesional de la abogacía con el Código vigente desde 2015?

I. Puntos distintivos del ejercicio de la Abogacía

Partimos de que prestamos servicios jurídicos bajo normas de colegiación y las éticas del ejercicio profesional, de eso no hay dudas. Nuestra labor es un servicio profesional con los deberes de profesionalismo, deber de confidencialidad y ética que la actividad requiere. Cumplimos con contrato y tenemos para con clientes, un compromiso que se traduce en una obligación de medios y no de resultados.

Nos diferenciamos de la diligencia y lealtad del “buen hombre o buena mujer de negocios” definido en el ámbito comercial, ya que parecería que el deber de ejercicio profesional aun va más allá.

Ya hemos debatido sobre el comerciante, si es que es un concepto obsoleto o se mantiene, y consideramos que literalmente podríamos asimilar nuestro rol profesional con el del empresario administrador de una sociedad comercial strictu sensu.

También necesitamos hacer mención al fin de lucro, y si el mismo existe en el ejercicio profesional y en consecuencia las características del honorario y su carácter alimentario de los honorarios, aunque existan los estudios organizados económica y comercialmente como empresas.

Contamos también con los Art. 104, 234 y 235 de la Ley de Concursos y Quiebras, que habilita ejercicio de tareas profesionales cuando el fallido es profesional, pues la quiebra no podría vedar el carácter alimentario de sus ingresos por honorarios.



II. Las formas Asociativas y en Colaboración

Si elegimos diseñar y operar en el emprendimiento con más profesionales de la abogacía, o de otras ramas afines vinculadas, sin dudas podríamos encuadrar como actividades civiles o al encuadrarlo comerciales no hay dudas es que estamos facultadas a celebrar contratos de colaboración, cooperación, participación y también conformar una sociedad conforme el art. 1 LGS y la Sección IV de la misma norma, y también elegir alguno de los tipos societarios e incluso su inscripción en IGJ (art. 57 Res. 7/2015), entonces ¿de qué modo nos sería más eficiente, rentable, en pos de un mejor servicio profesional? Será cuestión de analizar nuestro contexto, generar vínculos para colaborar y llevar adelante el emprendimiento o empresa, con esa mentalidad que hoy es necesaria.

III. Responsabilidad

En este trabajo, bajo ningún punto de vista pretendemos una disminución de la responsabilidad o limitación, ya que no hay dudas de que la responsabilidad profesional es mancomunada por el propio ejercicio profesional, e ilimitada en sus efectos.

Además, recordemos que no se nos incluye como proveedores en el art. 2 de Ley de Defensa de Consumidores (aunque si por la publicidad que se haga de los servicios).

Sería distinto si lo que ofrecemos son productos vinculados a alternativas legales de solución, vinculadas a tecnología legal, servicios jurídicos vinculados a proyectos informáticos o bien, soluciones a empresas que requieran productos o programas desarrollados en entornos seguros, para su área jurídica, allí no cabe dudas, los tipos societarios vigentes en la ley general de sociedades y especiales como SAS, podrían aplicar perfectamente. Seguramente en estos proyectos o empresas, seríamos socios en una sociedad comercial y allí no habría inconveniente alguno en la conformación de algunos de los tipos societarios regulados y no lo haríamos como profesionales en el ejercicio liberal.



DECONOMI

En conclusión, los desafíos son infinitos y queremos pensar en grande, soñar un lugar más justo e igualitario, y para ello, dar pequeños pasos cada día para acompañar esos dolores jurídicos por los que clientes y Pymes se acercan por nuestros servicios.

El diseño de un Estudio Jurídico como una PyME es un buen camino, y así ser los primeros en pensarnos puertas adentro, para brindar lo mejor al entorno.

La realidad hoy es que estamos económicamente organizados, prestamos servicios mediante una obligación de medios, y las consecuencias son evaluadas por la Justicia Civil (cuando hay competencia distintiva entre Civil y Comercial como sucede en algunas Provincias), y también nos rigen las normas de ejercicio profesional mediante la Colegiatura.

¿Cómo pensarnos para brindar transparencia, y ser eficientes?, debatir nuestro propio sistema de organización, ¿podría hacer esto más confiable en el esquema de transparencia? Y ser ese ejemplo o “Talk The Walk” (Caminar el discurso) del que nos habla Tim Robbins, siendo voz de eso mismo que transitamos desde nuestro lugar, asesorando clientes que son empresa o pretenden serlo.

Ya Favier Dubois nos había dejado el camino analizado, citando fallos y doctrina valiosos antes de la reforma. Las normas vigentes hoy, dan razón a su análisis y conclusiones proactivas innovadoras hace varios años atrás. Sin lugar a dudas es esta una invitación a retomar todas las herramientas con las que contamos ya de manera indiscutida, diagramar una Abogacía distintiva, Innovadora, transparente desde cada rincón y que aprendamos del sector empresarial, darnos el espacio de discusión y que marquemos la diferencia, mostrando calidad y transparencia en nuestra propia organización interna, con claras incumbencias profesionales.

Y, Para hacer efectivo este cambio cultural sea en nuestra propia empresa de servicios legales o en la labor de asesorar nuestros clientes, debemos alinear los objetivos en pos del acceso a información, aportar transparencia y sistemas de información en las empresas, promover a esas personas capaces (mujeres u hombres) a ser titulares de empresas, directorios,



DECONOMI

empresarios, y que tengan acceso a ejercer roles directivos en las organizaciones, y en el poder político.

Hacer de esta abogacía, la que ilumina, la que demuestre con la pasión que innovamos, que estamos permanentemente en la búsqueda de la mejor alternativa, y haciéndolo de manera colaborativa, para crear valor.



EL PRÉSTAMO BANCARIO HIPOTECARIO FRENTE AL CONCURSO DEL DEUDOR. CONTINGENCIAS DE SU RECLAMO Y COBRO.

I. Introducción. II. Tres posibles casos. III. El Contrato de préstamo hipotecario bancario: Normas y características. IV. La reflexión que antecede a las respuestas. V. Situaciones conflictivas sin una única solución. VI. Síntesis de las respuestas. VII. Conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

El tema que hoy nos ocupa es el contrato de préstamo bancario con garantía hipotecaria frente al concurso del deudor. La idea es analizar los efectos de este contrato cuando el deudor empresario se concursa preventivamente o quiebra. Abordaré el tema desde tres hipotéticas situaciones de conflicto.

Para eso la propuesta es revisar sucintamente las normas que regulan los contratos bancarios en general (art. 1378/1383 del CCyCN) y el contrato de préstamo bancario en particular (art. 1408 del CCyCN), para luego analizar cómo opera ese crédito frente al concurso preventivo o quiebra del deudor.

Las consecuencias provocadas por el juicio universal en relación al tema que hoy nos ocupa abarcan dos aspectos, uno de tipo “formal” -vinculado con la competencia, el fuero de atracción y la vía procesal idónea para que la entidad bancaria pueda reclamar judicialmente la devolución del préstamo del deudor concursado o fallido (art. 21 de la L.C.); y otro de “fondo”, relativo a la oportunidad y el orden de cobro, así como a la extensión del privilegio especial del crédito hipotecario en el concurso preventivo o quiebra (art. 16, 32, 125, 126, 209, 241 y 242 de la ley concursal).

II. TRES HIPOTÉTICOS CASOS.

PRIMER CASO: Una sociedad se presenta en concurso preventivo y denuncia la existencia de un mutuo bancario hipotecario que grava el inmueble donde funciona el establecimiento. Dicho mutuo aun no se halla en mora a la fecha de presentación en concurso, habiéndose abonado la primera cuota en tiempo y forma con anterioridad, en tanto las subsiguientes vencen luego de la presentación en concurso. Por tal motivo, tampoco existe juicio de ejecución hipotecaria previo al concurso.

En ese caso, se presentan los siguientes interrogantes: 1) puede el banco considerar vencidos los plazos e iniciar la ejecución hipotecaria de saldo del mutuo luego de abierto el concurso?, 2) si el juicio individual hubiera sido promovido antes de la presentación en concurso del deudor, puede el banco continuar dicha ejecución hasta el dictado de la sentencia, ejecutar la misma y cobrar todo el crédito extraconcursalmente, es decir sin pasar por el tamiz del proceso verificadorio? y 3) puede respetar los plazos acordados y seguir cobrando *normalmente* las cuotas a la fecha de su vencimiento post concursal?

SEGUNDO CASO: Una empresa se presenta en concurso preventivo estando en mora en el pago de una de las cuotas del préstamo, habiendo caducado los plazos allí acordados y como consecuencia de ello, ya se había promovido el juicio de ejecución hipotecaria con anterioridad a la apertura del concurso.

En este caso: 1) puede continuar la ejecución hipotecaria en coexistencia con el proceso verificadorio concursal?, 2) puede ejecutar la sentencia ejecutiva que se dicte con posterioridad a la presentación del concurso preventivo de la deudora rematando el inmueble?, 3) puede cobrar el crédito bancario -ya sea en el marco del proceso ejecutivo o extrajudicialmente, pero sin obtener sentencia verificadoria firme?

TERCER CASO: Una empresa es declarada en quiebra encontrándose incumplido un mutuo bancario hipotecario y ya en trámite el juicio de ejecución hipotecaria, pero sin haber obtenido sentencia firme a la fecha de la declaración de falencia.

Los interrogantes que se plantean cambian radicalmente. 1) Puede continuar dicho proceso ejecutivo?, 2) Puede cobrar el banco esa acreencia extraconcursumente ya sea ejecutando la sentencia ejecutiva o extrajudicialmente?, 3) Puede cobrar su crédito en el proceso falencial antes que el resto de los acreedores?, 4) En qué orden y extensión cobra?

Veremos las distintas reflexiones que nos despiertan estos casos. Comenzaremos por un examen resumido de los elementos esenciales del funcionamiento del contrato y luego su operatividad frente al concurso.

III. PRÉSTAMO BANCARIO: NORMAS QUE LO RIGEN Y CARACTERÍSTICAS.

La normativa prevista en el CCyCN para este tipo de contratos (arts. 1378 y sig.) define su ámbito de aplicación en función de dos elementos, uno subjetivo y otro objetivo. Desde la óptica subjetiva las mismas se aplican si uno de los sujetos es una entidad comprendida en la ley de entidades financieras (art. 1 de la LEF) o una entidad pública o privada no comprendida expresamente cuando la legislación o el BCRA disponga que dicha normativa le es aplicable (art. 3 de la LEF). A modo de ejemplo podemos mencionar a las tarjetas de crédito (Comunicación "A" 5388 del BCRA).

En cuanto al elemento objetivo, el sujeto debe desarrollar una actividad que consista en la intermediación (o interposición) entre la oferta y la demanda de recursos financieros, de manera profesional, constante, uniforme y habitual. Debe tratarse de un sujeto que realice operaciones de banca tanto activa como pasiva.

Recordemos que operación de banca "activa" es aquella en la cual la entidad presta dinero al público a través de diversos contratos (préstamo común o con garantía real, etc). Operación de banca "pasiva" es aquella en la cual la entidad toma dinero del público, mediante un contrato de depósito irregular a plazo fijo, a la vista o caja de ahorro. Ambas operaciones están reguladas por el BCRA, en la Circular OPASI 2 (27/5/88) y OPAC 2 (24/7/81).

Se encuentran excluidos: 1) los sujetos que realizan una de las dos operaciones, la de banca activa o la de banca pasiva o 2) los que realizan alguna de esas operaciones como acto aislado.

Este contrato cuyo funcionamiento vamos a analizar frente al concurso del deudor se encuentra regulado expresamente en un solo artículo (art.1408 de CCyCN), siéndole aplicables en subsidio las reglas del contrato de mutuo común (art. 1525 y sig. del CCyCN). Es la operación de banca activa más importante y usual y se define como tal cuando una entidad regida por la LEF (ley 21.526) se obliga a entregar a una persona en propiedad, una suma de dinero, quien a su vez se obliga a restituir, en el lugar y plazo pactado, la misma moneda y especie con más los intereses acordados. Lo caracterizan y distinguen tanto el elemento subjetivo, ya que solo pueden ser co contratantes la entidades comprendidas en la LEF, como el objetivo, ya que solo el dinero puede ser objeto de este contrato.

Es consensual, ya que a partir de la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación ya no se requiere la entrega del dinero para su perfeccionamiento, al suprimirse la clase de contratos reales, tornando aplicable directamente el art. 971 del CCyCN, bilateral, formal, conmutativo, de ejecución diferida y oneroso

IV. LA REFLEXIÓN QUE ANTECEDE A LAS POSIBLES RESPUESTAS

IV. I INTRODUCCIÓN

La presentación en concurso preventivo del deudor de un préstamo bancario hipotecario genera consecuencias formales y de fondo respecto de la ejecución del contrato, que fueron mencionadas a modo de interrogantes en el punto II del presente trabajo.

La respuesta a los mismos se encuentra vinculada con en el instituto del Fuero de Atracción, la prohibición de promover nuevas acciones, el orden de cobro y los principios concursales de universalidad, igualdad y concurrencia.

IV. II. 1.EL FUERO DE ATRACCIÓN

Esta figura siempre tuvo por finalidad evitar agresiones individuales contra el patrimonio del concursado, que es la prenda común de todos sus acreedores, por medio de procesos **ya iniciados** antes de la presentación en concurso.

Este instituto materializa dos principios concursales. El principio de universalidad y el de igualdad de los acreedores.

El principio de universalidad se vincula con la necesidad de que un solo juez intervenga en la administración del patrimonio del concursado (desde lo objetivo), en su faz activa, y que entienda en los reclamos de todos los acreedores del deudor, (desde lo subjetivo), en su faz pasiva.

Es por eso que históricamente se buscó unificar ese conocimiento a partir del principio de unicidad, es decir que solo puede tramitar un proceso concursal por persona en el territorio, y el de concentración, según el cual todo acreedor de causa o título anterior debe verificar su crédito ante el juez concursal como condición de ejercicio del derecho a su cobro.

El fuero de atracción también se vincula con el principio de igualdad de los acreedores, según el cual al deudor le está prohibido abonar extraconcursumente créditos de causa o título anterior a la presentación en concurso (art. 16 de la L.C.).

Para lograr tal fin, es que se estableció como regla la radicación (traslación material del expediente) ante al juez del concurso de todos los procesos en trámite contra el deudor de contenido patrimonial y luego su suspensión o a la inversa, primero la suspensión y luego la radicación.. Sin embargo, la regla de la suspensión-atracción tuvo varias críticas y generó diversos inconvenientes, que no vamos a desarrollar hoy acá, pero que derivaron en sucesivas modificaciones del instituto hasta su concepción actual.

Según la última reforma, solo los procesos de ejecución en trámite (arts. 499 y siguientes del C.Pr.) están alcanzados por esos principios de suspensión y radicación, pues el resto de los juicios en trámite puede continuar ante los jueces naturales hasta el dictado de la sentencia definitiva. Una vez dictada la sentencia en forma firme ese pronunciamiento vale como título verificadorio, lo que significa que el actor tendrá que presentarse a verificar el crédito en el proceso concursal a fin de que le sea asignado el tratamiento concursal del crédito.

Esta es la regla. Pero, como sabemos, existen excepciones.

IV. II. 2. LA PROHIBICIÓN DE INICIAR NUEVAS ACCIONES.

Veamos cómo se aplica esta norma en relación a los créditos del deudor que, estando en mora, no habían sido aun reclamados por medio de acciones individuales.

La regla es que no se pueden promover nuevos juicios de contenido patrimonial contra el concursado reclamando el pago de créditos de causa o título anterior a la presentación en concurso, sean de conocimiento o ejecutivos, con sustento en los

mismos principios concursales consignados en el punto que antecede -igualdad y concurrencia-. Esta es también la regla. Veremos más abajo las excepciones.

IV. II. 3. PUNTO DE PARTIDA y CONCLUSIÓN DE AMBAS PROHIBICIONES.

La suspensión de los procesos en trámite se produce a partir de la publicación de edictos del auto de apertura del concurso preventivo, y la prosecución posterior torna inoponibles o nulos los actos procesales realizados en el juicio en trámite no suspendido.

En cuanto a las nuevas acciones, las mismas están prohibidas desde la presentación en concurso, pero la prohibición opera retroactivamente a partir de la apertura del concurso.

Ambas cesan con la declaración de cumplimiento del concurso (art. 59 ante último párrafo de la L.C.)

IV.II. 4. LA EJECUCIÓN DE GARANTÍAS REALES EN EL CONCURSO PREVENTIVO DEL DEUDOR.

Entre los procesos en trámite contra el deudor excluidos del fuero de atracción y la prohibición de promover nuevas acciones, se encuentra la ejecución del contrato que hoy nos ocupa, es decir: las ejecuciones de préstamos hipotecarios bancarios.

Antes de la redacción actual de la norma, la respuesta era dudosa, pero varios precedentes jurisprudenciales se inclinaron por la exclusión del fuero de atracción de este tipo de procesos. Así la CSJN in re “Casasa S.A.” del 2/4/1996 (Ed 196-471); confirmó esa doctrina in re “Tacita del Plata S.R.L.” (6/5/1997) y en “Hercules S.A.” (1/7/1997). En el ámbito de la Justicia Nacional, La Cámara Nacional en lo Comercial dictó un fallo Plenario in re “Avan “ el 9/4/2021 en idéntico sentido y en la jurisdicción de La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Isidro, se dictó el fallo Plenario “Alexis” el 3/9/1996. Todos esos precedentes inspiraron la redacción actual de la norma positiva.

Según la normativa vigente, las ejecuciones hipotecarias en trámite al presentarse en concurso preventivo el deudor NO SE SUSPENDEN. Pueden continuar luego de la presentación en concurso preventivo del deudor, pero no podrán realizar actos de ejecución forzada del bien hasta que se haya PRESENTADO el pedido de verificación -tempestivo o tardío- ante el juez del concurso.

También pueden promoverse nuevas ejecuciones hipotecarias con posterioridad a la presentación en concurso, configurando una excepción a la prohibición de iniciar nuevas acciones, empero siempre deberán solicitar también la verificación de su crédito.

Es decir, que el acreedor de un préstamo bancario hipotecario debe presentar su pedido verificadorio mas no debe esperar la resolución del mismo para proceder al inicio, la continuación o la ejecución de la sentencia por medio del remate del bien hipotecado. No obstante ello, la prudencia indica que es aconsejable aguardar el dictado de la sentencia vericatoria firme, pues de lo contrario podría requerírsele al banco una garantía de acreedor de mejor derecho.

IV.II. 5 LAS EJECUCIONES DE GARANTÍAS REALES FRENTE A LA “QUIEBRA” DEL DEUDOR.

En este caso, los procesos de contenido patrimonial contra el concursado se atraen y suspenden si se trata de procesos de ejecución, sin excepciones, por lo que el juicio hipotecario iniciado antes de la quiebra no puede continuar tramitando en el juzgado de origen.

Las exclusiones previstas en el art. 21 inc. 1 a 3 de la L.C. se mantienen **salvo las ejecuciones de garantías reales**, las que en el caso de falencia se suspenden y atraen al juzgado de la quiebra, desde que la sentencia de quiebra se encuentra firme. En el ínterin solo se suspenden los actos de ejecución forzada.

No obstante ello, la ley falencial, preve un proceso especial dentro del juicio universal, por el cual estos acreedores hipotecarios pueden instar la ejecución de su garantía real de manera similar a la ejecución hipotecaria, denominado **concurso especial** cuya sentencia produce efectos de cosa juzgada formal. Este trámite puede promoverse como incidente dentro del concurso y reviste la misma rapidez y formalidad que el juicio ejecutivo en cuanto a la comprobación del título en el que se sustenta.

Sin perjuicio de ello el acreedor aun mantiene la carga de presentarse a pedir la verificación tempestiva o tardía de su crédito mediante un proceso paralelo al del concurso especial, por lo cual si es rematado el bien antes de obtenida sentencia verificatoria firme, deberá el acreedor hipotecario prestar fianza de acreedor de mejor derecho (art. 209 de la L.C.).

En este caso, como la quiebra es un proceso liquidativo, la promoción del concurso especial y la subasta del inmueble en el marco de ese proceso, no generará ningún perjuicio a los acreedores falenciales, por cuanto de todos modos el bien deberá ser rematado en el proceso principal.

V. SITUACIONES CONFLICTIVAS EN EL CONCURSO PREVENTIVO Y EN LA QUIEBRA SIN UNA UNICA SOLUCION.

V. a) SENTENCIA EJECUTIVA VS. SENTENCIA VERIFICATORIA.

Hemos desarrollado precedentemente lo establecido por la normativa concursal vigente que responde en general a los interrogantes planteados al inicio (ver punto II), empero de todas formas pueden constatarse hipótesis conflictivas que no tienen una sola solución.

Veamos. En primer término, debemos tener presente que el proceso verificatorio en el concurso preventivo cualquier sea la vía en la que se plantee, es de naturaleza causal -no abstracto como el juicio ejecutivo- y por ende reviste calidad de juicio de conocimiento, siendo que la sentencia o resolución que en él se dicte, una vez firme, produce efectos de cosa juzgada *material*.

Es por ello que al admitirse la continuación de la ejecución hipotecaria mientras se sustancia y tramita el proceso verificatorio, estamos aceptando que coexistirán *dos juicios en paralelo*, el ejecutivo -que deriva en una sentencia que produce cosa juzgada formal- y el verificatorio que, en mi opinión, opera como el juicio ordinario posterior previsto en los códigos de rito (art. 553 del C.Pr.) y concluye con una sentencia definitiva que produce cosa juzgada material.

Podría entonces existir una situación conflictiva que no tiene una única solución al dictarse dos sentencias contradictorias, la ejecutiva hipotecaria continuada y la verificatoria.

Para evitar esta situación, lo prudente, para una entidad bancaria acreedora de un préstamo hipotecario, es esperar el dictado de la sentencia verificatoria firme para continuar on la ejecución hipotecaria . No obstante si el acreedor no adoptase ese temperamento, y la sentencia ejecutiva es ejecutada antes de obtener sentencia verificatoria, el juez de la ejecución debería requerir al acreedor la prestación de una fianza o garantía aplicando analógicamente el art. 209 de la L.C. que está previsto para las quiebra.

En segundo término, otra contingencia que puede afectar todo el proceso de cobro del crédito, es el hecho de que hasta 20 días antes de concluido el periodo de exclusividad el deudor puede ofrecer propuestas concordatarias para este acreedor y modificarlas hasta cinco días antes de vencido dicho periodo (art. 43 y 44 de la L.C.). Si bien el acreedor hipotecario tiene un crédito con privilegio especial y la propuesta que se le ofrezca debe ser aprobada por unanimidad (art.47 de la L.C.), existe la posibilidad de que el cobro de su crédito se resuelva o acuerde en el marco del proceso concursal, sin necesidad de continuar ni iniciar un proceso de ejecución paralelo ante otro Tribunal.

En tercer término, otra dificultad que puede presentarse es cómo coordinar los efectos del proceso de ejecución continuado o iniciado luego de la presentación en concurso que tramita de manera concomitante con el proceso verificador concursal con lo resuelto en este último. Dado que si la sentencia verificatoria fue dictada antes de la sentencia ejecutiva, las cuestiones allí resueltas no pueden ser reeditadas en el proceso ejecutivo, el que debe adecuarse a aquella en todo lo atinente a la declaración de la existencia, legitimidad y demás condiciones del crédito (intereses, mora, moneda de pago), por lo que toda la etapa procesal del juicio individual transcurrida entre la promoción de la demanda ejecutiva y a sentencia se transforma en un trámite INOCUO.

En cuarto término, algunos autores postulan que, dada la preeminencia de la sentencia verificatoria firme en caso de discordancia entre ésta y la sentencia ejecutiva, existe la posibilidad cierta de ejecutar esa sentencia verificatoria mediante el trámite de ejecución de sentencias previsto en el art. 499 y sig del C.Pr., tal como se haría con cualquier sentencia dictada en un juicio de conocimiento, con el solo requisito de aguardar la oportunidad prevista en el art. 57 de la L.C., es decir, el dictado de la homologación firme.(conf. Rivera, Julio Cesar citado por Graziabile in re. "Manual de Concursos", Editorial Abeledo Perrot, pag. 284 y sig.)

V. b) OPORTUNIDAD DE COBRO DEL CRÉDITO EN EL CONCURSO Y EN LA QUIEBRA.

El crédito hipotecario reviste graduación privilegiada especial (art. 241 inc. 4 de la LC.) tanto en el concurso preventivo como en la quiebra. **Existen varias opciones para cobrar el mismo según se trate de un deudor en concurso preventivo o quiebra.**

-En el **concurso preventivo**, si hubiera un propuesta de acuerdo aprobada por unanimidad y homologada para esa categoría de acreedores, cobrará, luego de la homologación de todas la propuestas de acuerdo que se hayan aprobado por las mayorías legales en cada categoría (art. 57 de la L.C.)

-De no haberse formulado propuesta de acuerdo para este tipo de acreedores, este acreedor podrá cobrar su acreencia en el marco de la ejecución hipotecaria que eventualmente promueva o continúe, al estar excluido del fuero de atracción, si cumple con los recaudos ya analizados anteriormente (haber presentado el pedido de verificación en el concurso preventivo).

- También podrá cobrar extrajudicialmente el crédito, si ya se presentó a verificar el mismo, como vimos, prestando fianza de acreedor de mejor derecho (art. 209 anal. de la L.C.) si aun no obtuvo sentencia verificatoria favorable firme.

- O bien, podrá cobrar en forma definitiva extraconcursalmente su crédito una vez obtenida sentencia verificatoria firme, siempre respetando los términos fijados en aquella, ya sea extrajudicialmente o ejecutando esa sentencia en los términos del art. 505 del C.Pr.

-En la **quiebra**, podrá esperar el resultado de la verificación de créditos, la realización de los bienes de la quiebra y la aprobación de un proyecto de distribución de fondos, en el que tendrá un tratamiento especial y prioritario para cobrar en base a los fondos ingresados por la venta del inmueble hipotecado (art. 241 inc. 4 y 242 de la L.C.)

- O bien, podrá promover un incidente de concurso especial (art. 126 de la L.C.), a fin de rematar el bien asiento de su privilegio y percibir su crédito *antes de que se elabore un proyecto de distribución general*, prestando fianza de acreedor de mejor derecho si la subasta ocurre antes de que quede firme su sentencia verificatoria. (art. 209 de la L.C.) En ese caso, el juez del concurso autorizará el cobro anticipado, empero respetando el orden descrito en la ley concursal.

VI. SÍNTESIS DE LAS RESPUESTAS

En función a las consideraciones vertidas precedentemente podemos sintetizar las posibles respuestas a las hipótesis conflictivas mencionadas al principio del presente trabajo.

CASO UNO. El acreedor de un préstamo bancario hipotecario puede iniciar ante el juez natural una ejecución hipotecaria luego de abierto el concurso. Puede avanzar en ese proceso hasta subastar el inmueble hipotecado, luego de presentado el pedido de verificación de crédito y acreditada esa presentación en la ejecución hipotecaria. También puede el acreedor cobrar extraconcursalmente en el marco de la ejecución hipotecaria o extrajudicialmente luego de haber pedido la verificación de su crédito, y si es antes de obtenida sentencia verificatoria firme, debe prestar fianza de acreedor de mejor derecho (art. 209 de la L.C.)

En cuanto al cobro de la cuota que vencía después de la presentación, el banco podría haberla percibido en el plazo de vencimiento normal, pero debía haber pedido la verificación de su crédito. Y si no tenía aun sentencia verificatoria firme, para cobrarla, debía prestar fianza de mejor derecho (art. 209 de la L.C.).

CASO DOS. Si el banco ya había iniciado la ejecución hipotecaria ante el juez natural, puede continuarla luego de la presentación en concurso del deudor en coexistencia con el proceso concursal y ejecutar la garantía subastando judicialmente el inmueble, pero debe acreditar haber presentado el pedido de verificación en el concurso preventivo. También en ese caso, el deudor podría pedir la suspensión del remate temporariamente si se dan las condiciones del art. 24 de la L.C. En el marco de dicho proceso ejecutivo, podría cobrar el crédito sin haber obtenido sentencia verificatoria firme, pero debe acreditar haber presentado el pedido de verificación y prestar fianza de acreedor de mejor derecho (art. 209 de la L.C.)

CASO TRES. En el supuesto de que el deudor sea declarado en quiebra, la ejecución hipotecaria iniciada antes de la sentencia de falencia no puede continuar ante el juez natural. Tampoco puede el banco cobrar esa acreencia extraconcursalmente, pero puede promover un concurso especial ante el juez de la quiebra que es un proceso similar al de la ejecución hipotecaria o esperar la etapa de distribución de fondos en la quiebra. En el primer supuesto, podría cobrar en la quiebra antes que el resto de los acreedores, prestando fianza de acreedor de mejor derecho, en caso de no haber obtenido sentencia verificatoria firme al momento en que los fondos estuvieran disponibles para su distribución.

VII. CONCLUSIÓN

Luego de las sucesivas reformas legislativas realizadas respecto del instituto del fuero de atracción, así como en relación a la prohibición de promover nuevas acciones, podemos concluir que los casos propuestos presentan diversas dificultades a la hora de interpretar el funcionamiento del contrato de préstamo bancario hipotecario frente al deudor en concurso preventivo o quiebra, particularmente cuando se continúa o promueve una nueva ejecución hipotecaria que tramita en “paralelo” al proceso verificadorio de cuya carga este acreedor no está excluido.

En relación al préstamo hipotecario bancario, advertimos algunas superposiciones en los procesos que la propia ley concursal admite, los que llevan a situaciones contradictorias, a tener en consideración.

La idea de este trabajo es compartir algunas reflexiones, para repensar un tema recurrente que ha sufrido múltiples reformas y esbozar soluciones que coadyuvaran a obtener una mayor seguridad jurídica y respeto a los principios concursales básicos.

CLAUDIA E. RAISBERG

“El síndico concursal en el fuero penal”

por Rubín Miguel Eduardo

I. Cerrando el círculo.

Los objetivos centrales de los procesos concursales radican en que los acreedores recuperen lo máximo posible de sus acreencias en el menor tiempo, que el deudor de buena fe pueda retornar a su actividad productiva cuanto antes, y que el deudor de mala fe y otros personajes nefastos (como los directivos fraudulentos de las sociedades fallidas, sus cómplices, quienes sustraen bienes del activo falencial o generan créditos falsos) reciban el condigno castigo de la ley.

Para alcanzar esas metas el síndico es fundamental. El buen o mal de sus funciones es una de las claves del éxito o del fracaso de los procesos concursales.

La labor investigativa que el art. 275 LCQ pone a cargo del síndico para que este averigüe “la situación patrimonial del concursado, los hechos que puedan haber incidido en ella y la determinación de sus responsables”, así como la promoción de las acciones civiles y penales contra los autores de los ilícitos (deberes, estos últimos, que no están disciplinados con suficiente claridad por el ordenamiento concursal) son los ejes sobre los que debe pivotear su actividad.

Empero, la práctica forense nacional nos muestra un panorama desalentador. Los síndicos concursales, con bastante frecuencia, contemporáneamente, se ocupan de otras actividades profesionales. En no pocas ocasiones, subrepticamente, y contra lo dispuesto por el art. 252 LCQ, delegan sus funciones en terceros, subterfugio que disminuye el interés por hacer el trabajo de manera seria, y, a la vez, fomenta la corrupción.

Por lo tanto, poner claridad sobre la responsabilidad del funcionario concursal es un modo de buscar la mejora de los resultados de los procesos concursales en nuestro país.



Hace más de veinte años fue publicada mi monografía titulada “Régimen disciplinario de los síndicos concursales”¹⁴⁷, y, recientemente, se editó mi “Responsabilidad civil del síndico concursal por los daños relacionados con su función de litigante”¹⁴⁸.

De algún modo, este estudio que pongo a disposición del lector viene a cerrar el círculo de los temas vinculados a esta materia.

II. El síndico concursal en el fuero penal.

Advierto que esta monografía es apenas un esbozo de las cuestiones que trae consigo la figura del síndico concursal en el ámbito penal¹⁴⁹.

En ese territorio jurisdiccional pueden identificarse los delitos específicamente regulados como de quiebra (en nuestro país, los de los arts. 176 a 180 CPenal), y otros que, tanto pueden cometerse fuera de la quiebra, como antes y durante la falencia; pero que, cuando son expuestos al fenómeno de la insolvencia, adquieren una coloratura especial.

Algunas de estas figuras encuentran vínculos entre las normas de la Ley de Concursos y Quiebras y el Código Penal¹⁵⁰. Tal el caso del art. 161 LCQ que, regulando una de las alternativas de la extensión de la quiebra, se refiere a la persona que, bajo la apariencia de la actuación de la fallida, hubiera efectuado actos en su interés personal y dispuesto de los bienes como si fueran propios, en fraude a sus acreedores. Tal proceder, desde el punto de vista penal, puede quedar encuadrado en el art. 176 CPenal.

¹⁴⁷ E.D. 187-1368, Cita Digital: ED-DCCLXIV-362.

¹⁴⁸ Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones (RDCO) n° 321 (julio-agosto 2023), AR/DOC/1613/2023.

¹⁴⁹ Entre las muchas cuestiones que este tema ofrece y que no trataré aquí está la búsqueda de coordinación entre el proceso concursal y el penal, tema que fue analizado en Lorente, Javier A., “Algo más en materia de coordinación entre procesos concursales y penales paralelos sobre los activos que conforman la masa falencial y que son también susceptibles de decomiso en sede penal”, en X Congreso Argentino de Derecho Concursal y VIII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia, ed. GEA Impresiones, pág. 421.

¹⁵⁰ Véase, al respecto, Ulas, Gabriela, “La responsabilidad penal del síndico concursal”, ed. Errepar, pág. 601.



DECONOMI

El Código Penal reprime al quebrado fraudulento (art. 176) y al quebrado culpable (art. 177).

Reglas similares se deben aplicar a los directivos y funcionarios de las sociedades quebradas (art. 178) y al “deudor no comerciante concursado civilmente” (art. 179), figura esta última que desapareció de nuestro ordenamiento concursal hace muchos años.

El mismo art. 179 CPenal, en su segundo párrafo¹⁵¹, también reprime a quien, durante el proceso, “o después de una sentencia condenatoria, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor, y de esta manera frustrare, en todo o en parte, el cumplimiento de las correspondientes obligaciones civiles”.

Por último, el art. 180 CP sanciona al acreedor que, en connivencia con el deudor o con un tercero, da su conformidad a un concordato, convenio o transacción judicial, a cambio de ventajas especiales¹⁵².

Ninguna de esas normas menciona específicamente al síndico concursal.

Únicamente el art. 265 CPenal (“Negociaciones incompatibles con el ejercicio de funciones públicas”, t.o. art. 32 ley 27401) menciona al **síndico**, pero no aclara si se refiere al síndico concursal o al síndico societario. Por lo tanto, si esta figura se aplicara al síndico concursal, sería porque su texto está genéricamente referido a los **funcionarios públicos** y, como veremos, el art. 77 CPenal, de algún modo, lo incluye en esa categoría.

Por esa falta de regulación de delitos especiales cometidos por los síndicos concursal, y por muchas otras razones, la Doctrina especializada entiende que las normas sobre los delitos relacionados con la quiebra son

¹⁵¹ Precepto introducido en el año 1968 por el Decreto-Ley 17567.

¹⁵² Sobre estas figuras véase: Favarotto, Ricardo S., “El delito de insolvencia fraudulenta”, rev. de Derecho Penal y Criminología, año 2, 2012, n° 8, pág. 191.



defectuosas y vetustas¹⁵³. De hecho, muchas de esas figuras tienen la redacción que se le dio al Código Penal en el año 1922.

Por eso hubo varios intentos de actualizar el régimen de represión de esta clase de delitos. Dentro de esas iniciativas se encuentran el Proyecto de Ley de Reformas Puntuales al Código Penal de la Nación del 21/12/1998¹⁵⁴, el Anteproyecto de Reforma Integral del Código Penal de la Nación Argentina del año 2014¹⁵⁵ y el Proyecto de reformas al Código Penal de 2019¹⁵⁶.

Ninguno de esos intentos de reforma prosperó.

Otro inconveniente que afecta a la efectiva persecución de los delitos falenciales en general, y a los cometidos por los síndicos en particular, tiene que ver la errática práctica forense¹⁵⁷.

Para muestra basta un botón: en un caso, el directivo de una empresa fallida reconoció haber pagado “a la sindicatura y a su asistencia letrada extrajudicialmente honorarios y no en la oportunidad prevista en la ley concursal”. Empero, fue sobreseído pues se entendió que la confesión (que en el fallo se denomina “auto-incriminación) no es valedera como prueba en sede penal¹⁵⁸.

¹⁵³ Por ejemplo: Rafecas, Daniel, “El delito de quiebra de sociedades”, ed. Ad-Hoc, pág. 23; Marull, Francisco G., “Punibilidad de la quiebra fraudulenta. ¿Confirmación de la selectividad del sistema?”, <https://derechopenalonline.com/punibilidad-de-la-quiebra-fraudulenta-confirmacion-de-la-selectividad-del-sistema/>.

¹⁵⁴ Véase, al respecto: Ferreira, Ernesto J., “Análisis de algunos de los problemas de atribución de responsabilidad penal en estructuras empresariales con relación a los delitos especiales en los supuestos de intervención plural de sujetos”, *Revista de Derecho Penal*, tº 2009, pág. 5, Cita Digital: ED-DCCLXIII-763).

¹⁵⁵ Roitman, Horacio y Videla, Maximiliano G., “Las insolvencias punibles vinculadas a una situación concursal en el Anteproyecto de Reforma Integral del Código Penal de la Nación Argentina del año 2014”, en Lascano, Carlos J. (director), “Comentarios al Anteproyecto de Código Penal de la Nación”, publicación de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, pág. 195.

¹⁵⁶ Sobre el particular: Crocioni, Francisco J. (coordinador), “Comentarios al proyecto de Código Penal”, ed. La Ley.

¹⁵⁷ Biscay, Pedro, “La persecución penal de los delitos económicos en la Argentina ha demostrado ser un fracaso”, <http://www.diariojudicial.com/nota/15438>.

¹⁵⁸ CNCrim y Correc, Sala VI, 21/03/2019, CCC 51776/2018/1/CA1, “L., M. R. s/Nulidad”, <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2019/04/fallos47533.pdf>



No por nada, Argentina, en un estudio del Banco Mundial, se encontraba en el puesto 111 en el ranking de Resolución de la Insolvencia de los sistemas concursales¹⁵⁹.

Los síndicos no están exentos de responsabilidad penal¹⁶⁰, pues pesa sobre ellos dos diferentes responsabilidades:

- Como legitimados activos, es decir, cuando, por imperio de las circunstancias, están obligados a denunciar (y, en ocasiones, a querellar por) los delitos cometidos por el fallido o por terceros en el marco de los procesos concursales en los que trabajan; y
- Como legitimados pasivos de delitos cometidos por ellos mismos.

III. Obligación de denunciar penalmente o querellar.

Es importante advertir que el art. 77 CPenal encuadra como **funcionario público** a “todo el que participa accidental o permanentemente del ejercicio de funciones públicas ... por nombramiento de autoridad competente”.

La amplitud de ese precepto hace que el síndico concursal sea considerado funcionario público por el Derecho Penal; criterio que asume tanto la Doctrina¹⁶¹, como la Jurisprudencia¹⁶².

¹⁵⁹ Esta temática la desarrollé en Rubín, Miguel E., “El concurso preventivo del señor “B” y por qué Argentina está en el puesto 111 del ranking de Resolución de la Insolvencia”, E.D. Cita Digital: ED-CMXVIII-31.

¹⁶⁰ Véase, al respecto, entre otros estudios sobre el tema: Erbetta, Daniel, “Delitos de insolvencia”, ed. Hammurabi, pág. 397; Bertazza, Humberto J., “Responsabilidad del profesional en Ciencias Económicas”, ed. La Ley, pág. 280; Wainstein, Mario, “La corrupción y la actividad del contador público”, ed. Errepar.

¹⁶¹ Así: Nedel, Oscar, “Responsabilidad penal del síndico societario y falencial en la ley penal tributaria”, ed. ConTexto, # 4.3; Ramírez, Nicolás, “¿Es el síndico concursal funcionario público según el artículo 77 del Código Penal?”, E.D. 234-612, Cita Digital: ED-DCCCLXX-991; Parma, Carlos, “Responsabilidad penal del síndico”, <https://www.astrea.com.ar/resources/doctrina/doctrina0125.pdf>

¹⁶² CNCrim y Correc, Sala II, 23/09/2013, Causa n° 33.587 “Risso, Jorge C. y otro s/Prescripción”, exp. 12.386/08/2, E.D. Cita Digital: ED-DCCCXVI-582. En este fallo se citan los siguientes precedentes de la misma Sala: causa N° 29.483, “Madrid, Raúl E. s/Prescripción de la acción”, del 14/10/2010, causa N° 23.269, “Inc. de prescrip. de acción de Timar Musumeci”, del 02/02/2006, Reg. N° 24.770, causa N° 26.839, “Del Valle Rivas, Olijela y otros s/Procesamiento y embargo”, del 04/12/2008, Reg. N° 29.271 y causa N° 28.643, “Incidente de nulidad de Díaz E., Saglimbeni M. y Lannes F.”, del 23/03/2010, Reg. N° 31.203 y de la Sala I, en causa N° 21.335, “Matus, Enrique s/Inc. de prescripción de la acción penal”, del 14/09/1990, Reg. N° 571.



DECONOMI

Que el síndico concursal es **funcionario público** también resulta del art. 2 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, ratificada por nuestro país a través de la ley 26097¹⁶³.

Por ende, en los procesos concursales, según lo dispuesto por el art. 237 CNPP¹⁶⁴, el síndico (como el juez o el fiscal), ni bien toma conocimiento de circunstancias que hagan presumir la comisión de un delito de acción pública, tiene la obligación de denunciar el hecho ante el tribunal penal¹⁶⁵. Así lo entendió la Corte Suprema Nacional¹⁶⁶ y, también, los tribunales subalternos¹⁶⁷.

Tan es así que, los tribunales penales, por reconocerle al síndico concursal legitimación activa en los procesos penales, han impedido (por razones más que dudosas) que los acreedores afectados por la falencia puedan promover querrela por esos ilícitos¹⁶⁸, “salvo en el caso de inacción del síndico”¹⁶⁹.

Más o menos lo mismo entiende la Jurisprudencia concursal¹⁷⁰.

¹⁶³ El precepto, en su apartado “a”, considera **funcionario público** a “toda persona que ocupe un cargo legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial de un Estado Parte, ya sea designado o elegido, permanente o temporal, remunerado u honorario, sea cual sea la antigüedad de esa persona en el cargo”.

¹⁶⁴ Todas las provincias tienen normas procesales similares.

¹⁶⁵ Normas análogas ofrecen otros códigos procesales en lo Penal de las provincias, como la de Salta (Egüez, Hermosinda, “Contadores y el Código Procesal Penal. Nueva obligación de denunciar”, <https://www.consejosalta.org.ar/2015/08/contadores-y-el-codigo-procesal-penal-nueva-obligacion-de-denunciar/>).

¹⁶⁶ CSJN, 12/08/1997, “Zambrana Daza, Norma B. s/Infracción a la ley 23737”, Z-17. XXXI-R.H., EDJ9626.

¹⁶⁷ CNCrim y Correc, Sala IV, 14/07/2020, “G. G. M. s/Procesamiento”, CCC 45630/18, <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2021/03/fallos49296.pdf>

¹⁶⁸ CNCrim y Correc, 11/12/1997, “Astarita, Luis M. s/Quiebra”, <http://www.saij.gob.ar>

¹⁶⁹ CNCrim y Correc, Sala VI, 17/03/2005, “Inc. de Apelación de Careri Luis”, Id SAIJ: FA05060263.

En un caso se llegó a una conclusión insólita. El Ministerio Público Fiscal había denunciado a la síndico de la quiebra de una sociedad anónima por haber llevado a cabo maniobras ilícitas para perpetuarse en el cargo con el objetivo de generar la mayor cantidad de honorarios posibles. Los accionistas de la fallida se presentaron como querellantes. Empero, el tribunal los excluyó del proceso pues entendió era la propia síndico era quien debía cumplir ese rol (CNCrim y Correc, Sala V, 19/08/2010, “L., S. B. s/Estafa procesal”, MJJ59422).

¹⁷⁰ Así: CNCCom, Sala “E”, 24/05/2019, “Truxum SRL s/Quiebra c. Di Napoli, Norberto R. y otros”, MJJ122777.



En cambio, en la Doctrina hay puntos de vista dispares¹⁷¹.

Por lo antedicho, el síndico puede ser considerado penalmente responsable cuando, por dolo o negligencia, no promueve la acción penal que está obligado a incoar, o cuando, en connivencia con los implicados, la inicia, pero de una manera defectuosa para allanarle el camino a la defensa¹⁷²; proceder que puede ser considerado **encubrimiento** en los términos del art. 277 CPenal¹⁷³.

El incumplimiento de la obligación de impulsar las acciones penales relacionadas con los procesos concursales en los que trabaja también puede hacer que el síndico incurra en el delito del art. 249 CPenal, norma que manda a reprimir con multa e inhabilitación especial al “funcionario público que ilegalmente omitiere, rehusare hacer o retardare algún acto de su oficio”, o el del art. 274 CPenal que sanciona al “funcionario público que, faltando a la obligación de su cargo, dejare de promover la persecución y represión de los delincuentes”¹⁷⁴, o el del ya mencionado art. 277 inc. 1 CPenal que reprime, entre otros, a quien “No denunciare la perpetración de un delito o no individualizare al autor o partícipe de un delito ya conocido, cuando estuviere obligado a promover la persecución penal de un delito de esa índole” (ap. “d”), o el del art. 279 inc. 3 CPenal que manda a sancionar al “autor de los hechos descritos en los incisos 1 o 3 del artículo 277 [cuando] fuera un **funcionario público** que hubiera cometido el hecho en ejercicio u ocasión de sus funciones”¹⁷⁵.

¹⁷¹ Graziabile, Darío J., “La responsabilidad frente a la actuación del síndico concursal. En sede penal como funcionario público, y en sede civil y comercial, no?”, DSC nº 21, año 2009, pág. 1225. En cambio Vítolo aprecia que el síndico está forzado a denunciar penalmente aunque no sea funcionario público, puesto que es un auxiliar del juez con funciones públicas (Vítolo, Daniel R., “La Ley de Concursos y Quiebras y su interpretación en la Jurisprudencia”, ed. Rubinzal-Culzoni, tº II, pág. 441).

¹⁷² Erbeta, Daniel, “Sobre la responsabilidad penal del síndico del concurso en la legislación argentina”, en Riquert, Marcelo (director), “Insolvencias punibles y delitos contra el orden económico y financiero”, ed. Hammurabi, pág. 133.

¹⁷³ “El síndico siempre debe informar al Juzgado sobre cualquier actividad que sospeche lesiva para el concurso”. También le puede caber “algún grado de participación criminal conforme lo establecen los arts. 45 y ss. CPenal” (Graziabile, Darío J. (director), “Régimen concursal: ley 24.522 actualizada y comentada”, ed. Abeledo-Perrot, pág. 585).

¹⁷⁴ Véase al respecto: Brest, Irina D., “Ejercicio de la acción penal”, MJD12341.

¹⁷⁵ García, Cándido E., “Algunas consideraciones acerca de la conducta debida por los funcionarios públicos ante la presencia de delitos”, E.D. 188-907.



Así lo entiende la Jurisprudencia del fuero penal¹⁷⁶.

El funcionario concursal también puede obrar como **encubridor** de los delitos cometidos por el fallido, su allegados o terceros (art. 277 CPen), por lo hecho en relación a la quiebra¹⁷⁷.

Ello vale tanto para los ilícitos propiamente falenciales (arts. 176 a 180 CPen) como respecto de otros, como las **defraudaciones o estafas** de los arts. 172, 173, 174 y concordantes CPen (en particular, el **desbaratamiento de los derechos acordados** del art. 173, inc. 11 y el **vaciamiento de empresa** del art. 174 inc. 6), el de **daño** (arts. 183 y 184 CPen), balance falso (arts. 300 y 300bis CPen) o los relacionados con el ámbito penal tributario.

IV. La obligación de denunciar en otros ámbitos.

La obligación de denunciar que le compete al síndico concursal abarca otros escenarios.

Desde que fue sancionada la ley 25246 (de Encubrimiento y Lavado de Activos de Origen Delictivo) los contadores públicos están obligados a informar a la Unidad de Información Financiera (U.I.F.) cualquier hecho u operación sospechosa.

Tal responsabilidad campea, desde luego, en los procesos concursales¹⁷⁸.

Algo similar ocurre en materia fiscal y previsional. Los síndicos concursales están obligados a denunciar ante el Fisco los ilícitos que se cometan en ocasión, o con motivo, de los procesos concursales en los que intervienen.

¹⁷⁶ CNCasac. Pen, 07/12/201, causa n° 13.180, “Lemos, Silvia B. s/Recurso de casación”, <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/Fallos29768.pdf>; ídem, en pleno, 06/05/2015, “T., R. s/Recurso de queja”, E.D. Cita Digital: ED-DCCCXXIV-128.

¹⁷⁷ Ortega, Javier, “La insolvencia fraudulenta y la prevención del daño”, E.D. Cita Digital: ED CMXXV-325.

¹⁷⁸ Juzg. Nac. Com n° 9, 20/10/2014, “Trenes de Buenos Aires S.A. s/Quiebra”, MJJ88991.



Así resulta del art. 6 de la Ley de Procedimiento Fiscal referida a los responsables del cumplimiento de la deuda ajena; norma que, en el apartado “c”, incluye a “los síndicos y liquidadores de las quiebras”.

El mismo plexo legal, en el art. 8, considera “responsables en forma personal y solidaria con los deudores del tributo”, aclarando “que responden con sus bienes propios y solidariamente con los deudores del tributo y, si los hubiere, con otros responsables del mismo gravamen, sin perjuicio de las sanciones correspondientes a las infracciones cometidas” a “los síndicos de los concursos y de las quiebras que no hicieren las gestiones necesarias para la determinación y ulterior ingreso de los tributos adeudados por los responsables, respecto de los períodos anteriores y posteriores a la iniciación del juicio respectivo; en particular, tanto si dentro de los quince (15) días corridos de aceptado el cargo en el expediente judicial como si con una anterioridad de quince (15) días al vencimiento del plazo para la verificación de los créditos, no hubieran requerido a la Administración Federal de Ingresos Públicos las constancias de las respectivas deudas tributarias, en la forma y condiciones que establezca dicho organismo”.

V. Responsabilidad penal por los informes.

El síndico concursal también puede llegar a ser responsable, desde el punto de vista penal, por los informes que la Ley y el juez del concurso o quiebra le mandan a elaborar¹⁷⁹.

Faltar a la verdad en tales informes (sea mintiendo como ocultando los hechos) debe ser encuadrado en lo dispuesto por el art. 275 CPen¹⁸⁰, norma

¹⁷⁹ Trib. Crim n° 1 Necochea, 20/08/2004, exp. 3281-0225, "Menconi, Dino B. s/Quiebra fraudulenta", <http://biblioteca.camdp.org.ar/fallos/menconi.pdf>

¹⁸⁰ Dell'Elce, Quintino P., “El delito de falso testimonio y su relación con la labor profesional que desempeñan los peritos judiciales en el ámbito forense”, presentación ante las X Jornadas de Actuación Judicial organizadas por el Colegio de Graduados en Ciencias Económicas de la Capital, abril/1998, luego publicado en la rev. de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, año XII, n° 25, enero-julio/2000, pág. 203. Del mismo autor: “¿Pueden los peritos judiciales ser acusados de cometer el delito de falso testimonio con motivo del desempeño de su labor profesional específica?”, ponencia presentada ante las Jornadas Nacionales de Actuación Profesional en el Ámbito de la Justicia y Resolución Alternativa de Conflictos organizadas por la FACPCE, junio/1998.



DECONOMI

que reprime al perito¹⁸¹ “...que afirmare una falsedad o negare o callare la verdad, en todo o en parte, en su deposición, informe, traducción o interpretación, hecha ante la autoridad competente”¹⁸²; motivo por el cual, tratándose de un delito de acción pública, el juez del concurso está obligado a denunciarlo ante la Justicia Penal¹⁸³.

El síndico asimismo puede ser sujeto activo de los delitos de **cohecho y tráfico de influencias** (arts. 256, 256 bis, 257 y 259 CPenal), y de **negociaciones incompatibles** del art. 265 CPen (conf. art. 32 ley 27401)¹⁸⁴.

Incorre en tales ilícitos, por ejemplo:

- El funcionario concursal que llega a un pacto espurio con el fallido o con un tercero para incoar un juicio contra un tercero (por ejemplo, un reclamo de extensión de quiebra) cuando no hay motivo valedero legítimo para hacerlo.
- El síndico que acuerde con quien debiera ser demandado para no hacerlo o para hacerlo de un modo deficiente para que la defensa se facilite.
- El síndico que extorsiona a alguien, amenazándolo con demandarlo, existiendo o no motivo para hacerlo.

¹⁸¹ Debe tenerse en cuenta que **perito**, para el art. 275 CPen, “..es aquel experto que suministra al juez elementos de juicio en áreas científicas o técnicas específicas que escapan a la formación jurídica del magistrado..”, concepto que abarca, tanto al profesional designado por el magistrado como a otras figuras (STJ Río Negro, 28/07/1999, “FRL s/Falso Testimonio agravados/Casación”, SE 115/99, El Dial-AX1B12).

¹⁸² Dell’Elce, Quintino P., “El delito de falso testimonio y su relación con los peritos judiciales”; rev. de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, año XII, n° 25, enero-julio/2000, pág. 203; Cianni, Alfredo y Giordano, Alfredo, “La pericia contable en el proceso penal”, L.L. 1993-E, pág. 1187.

La Jurisprudencia penal coincide en que la labor del síndico concursal es asimilable a la del perito (CNCrim y Correc, Sala I, 03/07/2018, “S., C. A. s/Estafa procesal”, E.D. Cita Digital: ED-DCXXVII-648)

¹⁸³ CSJN, 12/08/1997, “Zambrana Daza, Norma B. s/Infracción a la ley 23737” (Z-17. XXXI-R.H.), EDJ9626.

¹⁸⁴ Rufino, Marco A., “Delito de negociaciones incompatibles con el ejercicio de la función pública”, Revista de Derecho Penal, tº 2011, pág. 10.

