



COMISION DE ACTUACION PROFESIONAL EN PROCESOS CONCURSALES

SUBCOMISION DE JURISPRUDENCIA

RECOPIACION DE FALLOS N° 141

Integrantes de la subcomisión:

Presidente: Bengoechea Elba

Secretaria: Corrado Florencia

-Marzo 2018-

INDICE

- 1. EL SINDICO PUEDE ATACAR BIENES ADQUIRIDOS POST REHABILITACION PARA EL COBRO DE SUS HONORARIOS.**
- 2. CADUCA PLAN DE PAGO DE AFIP (DEUDA QUIROGRAFARIA MAS PRIVILEGIADA)+DEUDA PRIVILEGIADA NO INCLUIDA EN EL PLAN: RECLAMAR POR ART 57 LCQ**
- 3. LAS CONTRADICCIONES EN OIL COMBUSTIBLE**

1. EL SINDICO PUEDE ATACAR BIENES ADQUIRIDOS POST REHABILITACION PARA EL COBRO DE SUS HONORARIOS.

La Sala E confirmo que el síndico se encuentra legitimado para solicitar el embargo sobre los bienes que el fallido adquiera con posterioridad a su rehabilitación. Como por ejemplo, embargo sobre los sueldos en los porcentajes de ley, hasta cubrir el saldo insoluto de sus honorarios, con más los intereses por mora, que no se suspenden atento no resulta aplicable el art. 129 LCQ a los créditos comprendidos en el art. 240 LCQ, siendo competente el juez de la quiebra por tratarse de un honorario regulado en el proceso, el cual merece ejecución en el mismo proceso (conf. art. 501 CPCCN)..

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial SALA E 55282 / 2009 LAGO SILVIA MARIANA s/PEDIDO DE PROPIA QUIEBRA Juzg. 23 Sec. 46

Buenos Aires, 11 de diciembre de 2017.-

Y VISTOS: 1. La síndico apeló la resolución de fs. 456/461 la que le denegó la posibilidad de pagar los gastos del concurso con fondos ingresados a la quiebra con posterioridad a la rehabilitación de la fallida como consecuencia a un embargo de haberes que pesaba sobre ella. Sostuvo el recurso con el memorial de fs. 464/470. La Fiscal General ante esta Cámara se expidió a fs. 477/478, propiciando la revocación de la decisión apelada.

2. El art. 125 de la ley 24.522, en su primer párrafo, establece que, una vez declarada la quiebra, todos los acreedores sólo pueden ejercitar sus derechos sobre los bienes desapoderados en la forma prevista en la esa ley. Esta norma concreta la expresión subjetiva del principio concursal de universalidad propio de estos procesos (Rouillon, Adolfo A; “Régimen de Concursos y Quiebras”, pág. 241, año 2016).

Esa restricción alcanza a los acreedores de causa o título anterior al decreto de quiebra y no a los créditos generados por la tramitación del proceso falencial (los llamados gastos del concurso). Ello en razón de que, tanto el art. 125 como el 126 –que impone a los acreedores la carga de verificar los créditos-, están dentro de la sección IV titulada “efectos generales sobre relaciones jurídicas preexistentes”, categoría en la cual no cabe incluir a los gastos del concurso porque son originados con posterioridad al decreto de quiebra.

Este tipo de acreencias recibe un tratamiento distinto al de los créditos pre-concursales. Véase que los denominados gastos del concurso no están sujetos al resultado de la liquidación de los bienes, ni se cobran en la oportunidad de presentarse el proyecto de distribución y tampoco están alcanzados por la ley del dividendo como los acreedores del fallido, razón por la cual sus expectativas de cobro siquiera resultar frustradas por la caducidad prevista por el art. 224 de la ley concursal (v. esta Sala, “Química Alberdi S.A. s/ quiebra”, 4.06.08).

Por ello, cabe concluir que, si bien a partir de la rehabilitación de la fallida el embargo de sus haberes no puede mantenerse –o decretarse- para cancelar deudas de carácter pre-concursal o acreencias posteriores que no han redundado en beneficio del concurso, sí puede disponerse para afrontar los gastos de justicia insatisfechos, por resultar lo incautado insuficiente para abonarlos íntegramente (v. esta Sala, “Radin Jorge Oscar s/quiebra”, del 19.02.17; íd. CNCom, Sala D, “Manzi Adriana Libertad s/

quiebra” del 24.05.16). De modo tal, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscal General, corresponde admitir el recurso.

3. Por lo expuesto, se resuelve: admitir los agravios y revocar la resolución apelada, sin costas por no mediar contradictor. Notifíquese a la Representante del Ministerio Público Fiscal, comuníquese (cfr. Acordada C.S.J.N. N° 15/13) y devuélvase sin más trámite, encomendándose al juez de la primera instancia las diligencias ulteriores y las notificaciones pertinentes (CPr: 36:1). El Dr. Miguel F. Bargalló no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (R.J.N. art. 109).

ÁNGEL O. SALA HERNÁN MONCLÁ MIGUEL E. GALLI PROSECRETARIO DE CÁMARA

Dictamen del fiscal:



Ministerio Público de la Nación

MARIA SOLEDAD CASALLA
SECRETARIA

Juz. 23– Sec. 46 – Sala E - Nro. 55282/2009/CA2 (FG 132741)

“Lago, Silvia Mariana s/quiebra”

Excma. Cámara:

Vienen las presentes actuaciones, a fin de que me expida en torno al recurso de apelación deducido en subsidio por la sindicatura (fs.464/470) contra la resolución del 14.08.2017 (fs.456/461) que desestimó su petición de embargo sobre haberes de la fallida, por el saldo insoluto de sus honorarios luego de concluida la distribución de fondos.

El decisorio consideró que una vez acaecido el plazo del art. 236 LCQ, cesarían los efectos del desapoderamiento de la fallida (art. 107 LCQ), no siendo posible agredir bienes de la deudora con posterioridad a su rehabilitación, entre los que se hallarían los salarios en cuestión.

1. La sindicatura sostuvo que tratándose de un gasto del concurso (art. 240 LCQ) no se encontraría alcanzado por la liberación que provoca la rehabilitación del fallido, pudiendo ser atendido incluso con fondos ingresados con posterioridad a dicha circunstancia.

2. Compulsados los autos, se desprende que la fallida fue declarada en quiebra en fecha 26.10.2009 (fs.12/16) y fue rehabilitada por resolución del 18.10.2012 (fs.223).

Se efectuó una distribución de fondos (fs.226/228 y su readecuación a fs. 271/274, 285/293), la cual fue aprobada por resolución del 7.11.2013 (fs.303).

Los gastos del art. 240 LCQ fueron satisfechos parcialmente y a prorrata (según formulario prenumerado del Banco Ciudad de de fs.306/307). Entre ellos se encuentran los honorarios de la sindicatura, existiendo un saldo insoluto por la suma de \$ 20895,37, monto por el cual el síndico recurrente solicitó el embargo denegado.

3. Se trata de determinar si es factible pretender el cobro de los honorarios insatisfechos regulados al síndico en el trámite de la quiebra, sobre fondos excluidos del desapoderamiento con motivo de la rehabilitación de la fallida.

Esta Fiscalía ya ha tenido oportunidad de opinar respecto del carácter extraconcursal del que se encuentran investidos tales emolumentos por estar comprendidos dentro de los gastos art. 240 LCQ y las consecuencias derivadas de ello (Dictamen Nro. 145365 del 18.06.2015 en autos "Pintos César Luis s/pedido de propia quiebra" y dictamen Nro.145787 del 18.08.15 en autos "Rizzo, María Marcela s/quiebra").

Allí señalé que la naturaleza extraconcursal de tales gastos es lo que justifica que no se les aplique la generalidad de los efectos que rigen intraconcursalmente. En ese sentido, los acreedores por gastos de conservación y justicia no quedan atrapados por la liberación del deudor como consecuencia de su rehabilitación, pues es allí donde comienza a producir sus efectos diferenciadores la distinta naturaleza de estos créditos -gastos previstos en el art. 240 LCQ-, respecto de aquéllos de carácter concursal.

Dichos gastos no configuran deudas preconcursales que deban ser pagadas conforme a la ley del dividendo, sino obligaciones que ha asumido el fallido con posterioridad a la declaración de su quiebra que se sustraen a las leyes del concurso. Por tal razón, no se encuentran limitadas en su cobro al producido de los bienes desapoderados, sino que pueden cobrarse de todos los bienes presentes y futuros del fallido (en tal sentido, fue resuelto en autos "Suárez Mario Alberto, quiebra propia simple. Cuerpo de ejecución de honorarios por la Contadora Gringruz, Beatriz Rita", en fecha 18.10.2012, por la Cámara Segunda de Apelaciones de la Ciudad de Córdoba, citado en Revista de las Sociedades y Concursos, Año 14 – 2013- 5, pág.93, Fidas-Legis, Bs.As., 2014).

Su naturaleza es claramente distinta desde el momento en que se les reconoce la posibilidad de devengar intereses hasta su pago, resultan ajenos a la ley del dividendo y al plazo de caducidad para el cobro de importes asignados en un proyecto de distribución.

Tales gastos pese a que constituyen créditos devengados con posterioridad a la quiebra, no sólo están autorizados a cobrarse sobre los bienes desapoderados (por así disponerlo expresamente el art. 240 L.C.Q.), sino que también pueden agredir los bienes que conforman la masa activa post rehabilitación, por ausencia de norma concursal que excluya esta posibilidad.

En definitiva la distinta naturaleza de estos créditos y su condición de créditos correspondientes a una categoría "ajena y extraconcursal" conforme los términos de la Corte Suprema de Justicia de la

Nación (Fallos 316:562: "Manquillán), sumado a la ausencia de una directiva legal expresa que establezca la liberación del deudor, en cuanto a asumir los saldos insatisfechos con los bienes post rehabilitación y los fundamentos expuestos más arriba, me llevan a concluir que la petición del recurrente resulta ajustada a derecho.

En consecuencia, no encuentro óbice para que los honorarios cuya satisfacción se pretende, se efectivicen sobre fondos de la fallida adquiridos luego de su rehabilitación. (Dictamen Fiscal n°147958 seguido por CNCom, Sala D, "Manzi Adriana Libertad s/quiebra", Dictamen Nro.145763, id., 14.08.2015, "Scalzo, María Rosa s/quiebra")

Dejo así contestada la vista conferida, considerando que debe revocarse la sentencia recurrida en los términos expresados.

Buenos Aires, noviembre de 2017.

18.-

GABRIELA E. BOQUIN
FISCAL GENERAL

FISCALIA GRAL. ANTE
LA CAMARA COMERCIAL

PROTOCOLON° 15495

Memorial de la sindicatura:

SINDICO PRESENTA MEMORIAL

Señor Juez:

Adriana Elena Torrado, síndico concursal, con domicilio constituido, en la calle Tucumán 1553 P. 2° "D", domicilio electrónico 27-14101814-6, se presenta en autos caratulados "**LAGO SILVIA MARIANA S/ su propia Quiebra**" Exp. 55282/09, y a V.S. digo:

I. OBJETO

Que en legal tiempo y forma, y por los motivos expresados en los apartados subsiguientes, vengo a fundamentar por intermedio del presente, la apelación a la resolución de 14-8-17 la cual me causa un gravamen irreparable de imposible reparación ulterior.

II. AGRAVIO

La sentencia se divide en dos partes. En cuanto al primer orden de ideas, deniega la petición por considerar que es cosa juzgada.

Sin embargo, a la luz de la nueva jurisprudencia, este planteo resulta oportuno dado que existen **ingresos de nuevos fondos al proceso cuyo destino aún no se resolvió y por ende no existe cosa juzgada sobre los mismos**, existiendo saldos insolutos con la preferencia del art.240 LCQ y que se transcriben a continuación, esta sindicatura, oportunamente solicito se libre prenumerado para el pago de los mismos y una vez abonado se requiera a la fallida informar cuenta a fin de transferirle los fondos restantes, **pero este pedido fue rechazado por SS** en la resolución del 14-8-17.

Es claro el agravio que me causa dicha resolución, toda vez que conculca mi derecho de propiedad al no permitirme acceder al cobro de mis honorarios (Art.17 CN), lesionando a su vez, los derechos de trabajo garantizados por la Constitución Nacional (Art.14 bis CN y el derecho a una retribución justa, toda vez que el trabajo no se presume gratuito (Art.115 LCT). Sumándose a esto que los síndicos no elegimos las causas, a diferencia de otros profesionales, sino que son asignadas por sorteo y es nuestra obligación cumplir con la misma carga de informes, posea o no activos suficientes para retribuir nuestra labor. Además, nuestra función es personal e indelegable, y nuestra responsabilidad es mayor a la de cualquier auxiliar de justicia, imponiéndonos multas en el caso de negligencia, incluso en quiebras sin activo.

En el segundo orden de razones, el juez de 1ra Instancia se funda en el art.107 LCQ, pero tanto el desapoderamiento al que refiere la ley y las prohibiciones del art.109 y las sanciones previstas en los art. 118, 119 y cc., la Ley claramente refiere a los créditos preferenciales al referirse al periodo de

sospecha. Los gastos del Art.240 son extraconcursoales según lo ha dicho el máximo tribunal de justicia. Por lo que mi interpretación es razonada y fundada.

Es claro que el crédito originado por la actuación profesional no puede equipararse a las deudas preconcursales, por presentar características diferenciadas, que se encuentran plasmadas en el ordenamiento falencial. Esta diferencia queda receptada en el art. 240 de la LCQ, por lo que, resulta imposible que el cese del desapoderamiento y la rehabilitación del fallido impliquen la desobligación en el pago de los gastos concursales **que la misma fallida originó a partir de su petición en quiebra.**

La justicia mendocina dictó sentencia de ejecución de honorarios en contra del fallido rehabilitado por el pago de los honorarios regulados al síndico en la quiebra clausurada por falta de activo. Esto fue apelado por la fallida y el argumento central de la queja del fallido estuvo referido a que al encontrarse rehabilitada, con sus bienes actuales no debe enfrentar ninguna consecuencia económica de la quiebra clausurada porque esto impediría su recuperación. La Cámara entendió que el desapoderamiento tiene a la rehabilitación como límite temporal, aunque ello no incluye a los gastos de conservación y justicia previstos en el art. 240 LCQ. Que la manda del art. 104 LCQ no se extiende a los gastos del Art.240 pudiendo cobrarse de los bienes desapoderados, y dado que son una categoría ajena y extraconcurzal, por ser pos concursales, quedan también garantizados por los bienes que no fueron objeto de desapoderamiento que conforman la masa post rehabilitatoria.

" Mendoza, 28 de diciembre de 2.015...Luego de relatar los antecedentes de la causa fundamenta el recurso en primer lugar en la naturaleza jurídica de la quiebra conceptualizándola como un proceso mediante el cual la persona fallida finiquita las relaciones obligacionales que la mantenían sumida en estado de cesación de pagos, para una vez terminada la inhibición ser rehabilitado de pleno derecho. Ello le otorga al ex fallido un nuevo comienzo económico, el fresh start, que comprende la totalidad de las relaciones patrimoniales lo que le da el carácter de universal... Agrega que la sindicatura debe conocer los riesgos de su función, entre los que se encuentran la posibilidad de que no sea pagado.

...Según la ley concursal: "El fallido queda desapoderado de pleno derecho de sus bienes existentes a la fecha de la declaración de quiebra y de los que adquiera hasta su rehabilitación. El desapoderamiento impide que se ejercite los derechos de disposición y administración" (art. 107 LCQ).

La rehabilitación de una persona física produce el desdoblamiento patrimonial de los bienes del fallido. Los bienes adquiridos antes de la rehabilitación son desapoderados. Por el contrario, los bienes adquiridos después de la rehabilitación, quedan excluidos del desapoderamiento y, por consiguiente, no serán objeto de liquidación falencial (ICCM, cita online AR/JUR/41447/2011). El principio general entonces es, que, el desapoderamiento tiene a la rehabilitación como límite temporal, y por ello no se extiende a los bienes adquiridos ex novo después de la rehabilitación,

aunque ello no incluye a los gastos de conservación y justicia previstos en el art. 240 LCQ, a criterio de este Tribunal como se explicará.

El art. 240 de la ley 24.522 establece que: " los créditos causados en la conservación , administración y liquidación de los bienes del concursado y en el trámite del concurso, son pagados con preferencia a los créditos contra el deudor salvo que éstos tengan privilegio especial. El pago de estos créditos debe hacerse cuando resulten exigibles y sin necesidad de verificación. No alcanzando los fondos para satisfacer estos créditos, la distribución a prorrata se hace entre ellos". Los gastos de conservación y de justicia son los créditos causados en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y en el trámite del concurso que hayan sido de beneficio común.

La locución gastos de conservación y de justicia evoca a la de gastos de justicia que es la que utiliza el Cod. Civil y vincula las acreencias a la causa de la cual nacen que, es la dinámica propia del juicio concursal.(Conf Rivera-Roitman-Vitolo, Ley de Concursos y Quiebras, com art. 240 pag 506.)

En la nota al art. 3875 del c.c. Velez dice que los gastos de justicia más que un privilegio son un pago anticipado y necesario de hecho del conjunto de los valores destinados a los acreedores.

Yadarola clasifica a estos créditos a partir de dos elementos básicos: a) que su nacimiento este originado a partir de la apertura del concurso o declaración de quiebra y tenga una relación de causalidad con el proceso concursal; b) que los gastos y/o la actividad aludida sea realizada en beneficio de los acreedores.(Yadarola, Mauricio. Calificación del Crédito proveniente de costas judiciales contra la masa fallida y la oportunidad en que puede hacerse efectivo" J.A. 61-735 y en Homenaje a Yadarola, T II, UNC, Córdoba, 1963, p.189).

En este sentido la C.S.J.N. se ha pronunciado al afirmar: "los créditos del concurso no constituyen un privilegio, sino una categoría ajena y extraconcursal, pues su régimen de satisfacción no sigue la marcha del proceso colectivo, atendiéndose los respectivos reclamos inmediatamente y en el supuesto de insuficiencia de fondos está previsto el prorrato y no la preferencia de algunos de los créditos respecto de los otros".(CSJN, 6/4/1993, ED, 154-577)

Delimitados conceptualmente los gastos de conservación y justicia corresponde preguntarse quién es el deudor de estos gastos y con qué bienes ha de responder por ellos.

...En simples términos sintetiza Junyent Bas que **son los bienes del fallido los que responderán por el pago de los gastos** ...Por ello, el jurista concluye en que **los gastos causídicos no se descargan.... aparecen los gastos del art. 240 LCQ, que participan de una naturaleza especial, conforme se evidenció ya , y que pueden ser satisfechos también con los bienes desapoderados, pese a ser de génesis posterior al a declaración de quiebra."**

Así, **la manda del art. 104 LCQ** que impide a los acreedores postconcursoales – que no han beneficiado al concurso- el participar del producido de los bienes desapoderados-a menos que exista remanente-, **no es extensiva a los gastos del**

concurso, que por expresa excepción establecida en el art. 240 LCQ tienen la posibilidad de cobrarse también sobre dichos bienes.

*Pero por otro costado, dichos gastos causídicos configuran desde su etiología, acreencias posteriores, **extraconcursoales**, que como todo otro crédito pos concursal, se encuentran garantizados con los bienes que no fueron objeto del desapoderamiento, es decir, **los que conforma la masa post rehabilitatoria y en este sentido, no existe norma alguna que excluya de dicho tratamiento a los gastos de conservación y justicia**" (Rodríguez, Graciela del Carmen quiebra propia simple, cuerpo de ejecución de honorarios, de la Cra Gringruz, Beatriz Rita, dictamen fiscal autos n°2150567/36, 3° CCC de Córdoba).*

Es decir que el responsable de todas las deudas-antérieures y posteriores- es siempre el fallido, quien debe satisfacer las deudas de los acreedores verificados por causa o título anterior a la declaración de quiebra con los bienes desapoderados, mientras que los gastos de conservación y justicia pueden ser cobrados también con los bienes obtenidos con posterioridad a la rehabilitación del fallido. ... Fdo. Dr. Sebastián Márquez Laméná, Dr. Gustavo Alejandro COLOTTO, Dra. Graciela MASTRASCUSA. Dra. Alejandra Iacobucci - Secretaria de Cámara (Fallo de la Tercera Cámara de Apelaciones Civil de Mendoza, 28/12/15. Expte: 51.255 Fojas: 93. EXPTE. N° 17.272/51255 "DORIA, ROSA PATRICIA C/ CONTI CLAUDIA ROSANA P/ EJECUCION HONORARIOS)

Además, **la vigente ley concursal se caracteriza por la falta de previsión legal expresa que libere al fallido de los saldos insatisfechos en la quiebra.** Truffat ha sostenido que "la omisión expresa de una norma como el art. 253 debe ser salvado por un ingente esfuerzo conceptual". No es tolerable un fresh start omnicompreensivo, la liberación no puede ser absoluta. Siendo los honorarios del síndico un gasto de concurso Art.240 LCQ, no resultan alcanzados por los efectos de la liberación por rehabilitación y es obligación del fallido abonarlos.

III. DERECHO

Fundo mi postura en la ley de Concursos y quiebras, y toda la legislación, doctrina y jurisprudencia vinculada a la misma, incluso en los antecedentes normativos que originaron nuestra actual legislación.

Jurisprudencia Nacional:

Cámara Nacional de Apelaciones EN LO COMERCIAL SALA D 62878/2008/CA2 MANZI ADRIANA LIBERTAD S/ QUIEBRA.

En primera Instancia, la sindicatura solicita se trabé embargo sobre los haberes de la fallida a los fines de cancelar el saldo insoluto de los honorarios regulados.

La jueza deniega el pedido por aplicación de los art.207 y 236 LCQ, fundando en que encontrándose rehabilitada la fallida cesaban los efectos del desapoderamiento. La cámara admite los agravios y concluyó que, luego de operada la rehabilitación de la fallida, el embargo de sus haberes puede mantenerse únicamente para afrontar los gastos de conservación y justicia (LCQ 240) insatisfechos. Ante el recurso interpuesto por la sindicatura, la CNCOM Sala D resolvió: *"Buenos Aires, 24 de mayo de 2016. "...En efecto, en el veredicto dictado el 17.9.15 en la causa "Scalso, María Rosa s/ quiebra" esta Sala concluyó que, luego de operada la rehabilitación de la fallida, el embargo de sus haberes no puede mantenerse para cancelar deudas de carácter preconcursal o acreencias posteriores que no han redundado en beneficio del concurso, pero sí, en cambio, para afrontar los gastos de conservación y justicia (LCQ 240) insatisfechos.*

En igual sentido se expidió la CNCOM Sala D en la causa SCALSO MARIA ROSA s/QUIEBRA Expte. 30584/2013/CA1 en trámite por ante el JUZGADO COMERCIAL 25 - SECRETARIA N° 49 y que fuera publicado en la Recopilación de Fallos Nro. 124 del CPCECABA

Jurisprudencia de otras jurisdicciones:

Los primeros antecedentes surgen de las Cámaras Civiles y Comerciales de Córdoba:

a. El juez de Primera Instancia ordena trabar embargo sobre fondos de propiedad de la fallida, depositados en el Banco de Córdoba para cubrir honorarios de la sindicatura. La fallida apela porque entiende que los fondos embargados escapan al desapoderamiento Art.107 LCQ. El síndico aduce que la rehabilitación no implica la desobligación del pago de los gastos que origino la fallida con su quiebra. La fiscalía de Cámara opina que el saldo insoluto de los emolumentos regulados a la Sindicatura en un proceso concursal puede ser ejecutado en contra del fallido, y de este modo, afectar los bienes que no fueron objeto de desapoderamiento o fueron adquiridos con posterioridad al cese de su rehabilitación porque el responsable del pago de todas las acreencias -las anteriores y posteriores a la sentencia de quiebra- será siempre el fallido; sólo que, respecto de los acreedores verificados, de causa o título anterior a su falencia, sólo responderá con los bienes objeto de desapoderamiento y se pagará con el dividendo falencial, mientras que, respecto de los gastos de conservación y justicia, lo hará, no solamente con los bienes desapoderados, sino también con los otros bienes habidos con posterioridad a la rehabilitación. Además, los gastos del art.240 LCQ no se descargan en función del fresh start, son realizados en el interés común, son pos concursales, poseen una categoría diferenciada, no están sujetos a las mismas reglas que las acreencias concursales, no se someten a proceso verificadorio, son prededucibles, y no le es extensible el Art.104 LCQ.

“...El responde de la sindicatura. Por su parte, a fs. 121/122, responde los agravios la síndico, contadora Adriana Pérez, pidiendo el rechazo del recurso. En este sentido sostiene que **no se encuentra en discusión que fue designada como síndica concursal en la falencia de la apelante, y que estuvo a cargo de dicha función durante todo el proceso, existiendo regulación de honorarios y planilla de liquidación** que obra a fs. 468/469 de las actuaciones principales. ... Así las cosas, esta Fiscalía de Cámaras advierte que la cuestión debatida en autos gira en torno a determinar si el saldo insoluto de los emolumentos regulados a la Sindicatura en un proceso concursal puede ser ejecutado en contra del fallido, y de este modo, afectar los bienes que no fueron objeto de desapoderamiento o fueron adquiridos con posterioridad al cese de su rehabilitación; o, si por el contrario, debe tenerse por extinguida dicha obligación.... la existencia de una masa post rehabilitatoria impide que los acreedores concursales puedan cobrar sus saldos insolutos en la quiebra con los bienes que no son objeto del desapoderamiento....En esta inteligencia, el art. 240 de la ley 24.522 ...La norma regula los créditos derivados del procedimiento concursal, o sea, aquellos causados en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y en el trámite del concurso, es decir, los que el art. 3879, inc. 1º del CCiv denomina "gastos del concurso".

Estos créditos tienen la particularidad de haber sido hechos en el interés común de los acreedores. ...En una palabra, **la doctrina y la jurisprudencia siempre han tenido absolutamente en claro la distinción existente entre los créditos del fallido, es decir, los de causa o título anterior, que se cobran con los bienes desapoderados, y los gastos de la masa o del concurso, que se derivan como consecuencia del proceso judicial, art. 3879 del Código Civil, y art. 240 de la LCQ. ... estas acreencias poseen una naturaleza distinta a los créditos del fallido. ...los gastos del concurso son debidos por el fallido y no por los bienes desapoderados. ...son los bienes del fallido los que responderán por el pago de los gastos y no la "masa de acreedores", que no tiene personalidad en nuestro derecho concursal.... establecida la diferencia conceptual entre las acreencias anteriores -que sólo pueden ser satisfechas con el producido de los bienes desapoderados (moneda de quiebra) y cuyos saldos insolutos se extinguen frente a la inexistencia de ellos- y las posteriores, es decir aquéllas que se generan luego de la falencia y que no benefician al concurso -que sólo pueden ser cobradas sobre los bienes que conforman la masa activa post rehabilitatoria (art. 104 2º parte, LCQ), aparecen los gastos del art. 240 LCQ, que participan de una naturaleza especial, y que pueden ser satisfechos también con los bienes desapoderados, pese a ser de génesis posterior a la declaración de quiebra. Así, **la manda establecida en el art. 104 LCQ, que impide a los acreedores postconcursoales -que no han beneficiado al concurso- el participar del producido de los bienes desapoderados -a menos que exista un remanente-, no es extensiva a los gastos del concurso, que por expresa excepción establecida en el art. 240 LCQ tienen la posibilidad de cobrarse también sobre dichos bienes. ...****

Desde otro costado, hemos dicho que los gastos causídicos configuran desde su etiología, acreencias posteriores, extraconcursoales, que como todo otro crédito postconcurzal, se encuentran garantizados con los bienes que no fueron objeto del desapoderamiento, es decir, los que conforman la masa post rehabilitatoria y en este sentido, no existe norma alguna que excluya de dicho tratamiento a los gastos de conservación y justicia.

Así las cosas, como enseña el tratadista italiano Ragusa Maggiore, "no existen deudas de la masa en sentido estricto, existen deudas del fallido que deben ser pagadas en moneda falimentaria y deudas del fallido que se sustraen a las leyes del concurso; la naturaleza jurídica de ambas es idéntica; salvo la extensión, el fallido responde con todos sus bienes, presentes y futuros; ninguna limitación de responsabilidad está prevista para estas obligaciones desde que la ley quiere que sean cumplidas en su integralidad"En una palabra, el responsable del pago de todas las acreencias -las anteriores y posteriores a la sentencia de quiebra- será siempre el fallido; sólo que, respecto de los acreedores verificados, de causa o título anterior a su falencia, sólo responderá con los bienes objeto de desapoderamiento y se pagará con el dividendo falencial, mientras que, respecto de los gastos de conservación y justicia, lo hará, no solamente con los bienes desapoderados, sino también con los otros bienes habidos con posterioridad a la rehabilitación.... IX. Conclusión. En definitiva, es opinión de esta Fiscalía de Cámaras que corresponde desestimar el recurso de apelación y confirmar el resolutorio apelado. Así opino. Dios Guarde a V.E. Córdoba, 24 de febrero de 2012. Fiscal de las Cámaras Civiles y Comerciales que suscribe en estos autos caratulados "VILLARROEL MARGARITA ROSA", QUIEBRA PROPIA SIMPLE. JUICIO ATRAIDO. COMAFI FIDUCIARIO FINANCIERA S.A. C. VILLARROEL MARGARITA ROSA,(Expte. N° 16902114/36 Excma. Cámara 2° en lo Civil y Comercial de Córdoba.

b. *"...Thema decidendum Así las cosas, esta Fiscalía de Cámaras advierte que la cuestión debatida en autos gira en torno a determinar si el saldo insoluto de los emolumentos regulados a la Sindicatura en un proceso concursal puede ser ejecutado en contra del fallido, y de este modo, afectar los bienes que no fueron objeto de desapoderamiento o fueron adquiridos con posterioridad al cese de su rehabilitación; o, si por el contrario, debe tenerse por extinguida dicha obligación. ...Para brindar una respuesta al interrogante suscitado, el suscripto considera útil el delimitar conceptualmente a los denominados "gastos de conservación y justicia" contenidos en el art. 240 LCQ, para luego determinar si están comprendidos en la descarga rehabilitatoria o no. ... Los gastos causídicos no se descargan ...Así la manda establecida en el art. 104 LCQ, que impide a los acreedores postconcursoales -que no han beneficiado al concurso- el participar del producido de los bienes desapoderados - a menos que exista un remanente-, no es extensiva a los gastos del concurso, que por expresa excepción establecida en el art. 240 LCQ tienen la posibilidad de cobrarse también sobre dichos bienes. Pero por otro costado, dichos gastos causídicos configuran desde su etiología, acreencias posteriores,*

*extraconcursoales, que como todo otro crédito postconcursoal, se encuentran garantizados con los bienes que no fueron objeto del desapoderamiento, es decir, los que conforman la masa post rehabilitatoria y en este sentido, no existe norma alguna que excluya de dicho tratamiento a los gastos de conservación y justicia....Ésta es la interpretación correcta según lo entiende este Ministerio Público Fiscal, de manera tal que **la separación de masas que redunde en la delimitación de la extensión de la responsabilidad sobre unos y otros bienes del fallido, no tiene repercusión cuando se trata del pago de los gastos originados como consecuencia del proceso concursoal. En una palabra, el responsable del pago de todas las acreencias -las anteriores y posteriores a la sentencia de quiebra- será siempre el fallido; sólo que, respecto de los acreedores verificados, de causa o título anterior a su falencia, sólo responderá con los bienes objeto de desapoderamiento y se pagará con el dividendo falencial, mientras que, respecto de los gastos de conservación y justicia, lo hará no solamente con los bienes desapoderados sino también con los otros bienes habidos con posterioridad a la rehabilitación. ...Así opino. Dios Guarde a V.E. Córdoba, 11 de noviembre de 2011.***

“...Cuando la ley falencial se refiere a gastos de conservación y justicia no lo hace con el objeto de otorgarle carácter de ente ideal a la comunidad de acreedores, masa de acreedores o concurso, ya que se encuentra afectado un solo y único patrimonio que es el del sujeto fallido. El deudor es siempre el titular del patrimonio. Razona la doctrina que no existen deudas de la masa en sentido estricto, existen deudas del fallido que deben ser pagadas en moneda falimentaria y deudas del fallido que se sustraen a las leyes del concurso; la naturaleza jurídica de ambas idéntica; salvo la extensión, el fallido responde con todos sus bienes presentes y futuros; ninguna limitación de responsabilidad esta prevista los gastos de conservación y justicia desde que la ley quiere que sean cumplidas en su integralidad (Kemelmajer de Carlucci, Aída “Modificaciones al Régimen de Prioridades Concursoales”, Rev. Derec.Priv. y Com. Nro. 11, Concursos y Quiebras II”, pág. 160, citando a Ragusa Maggiore)....SE RESUELVE: No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la ejecutada, con costas (art. 130 C.P.C.). ... (“RODRIGUEZ, GRACIELA DEL CARMEN QUIEBRA PROPIA SIMPLE CUERPO DE EJECUCION DE HONORARIOS: DE LA CRA. GRINGRUZ, BEATRIZ RITA” (Expte. N° 2150567/36)”. Cámara Civil y Comercial Tercera Nominación de Córdoba, 09/03/12).

c. En 1ª instancia se rechazó la excepción de pago opuesta por el fallido y se mandó llevar adelante la ejecución de honorarios hasta el completo pago de la suma reclamada con más los intereses. Indicó que la ejecutante no era una acreedora de la quiebra, sino que era titular de un crédito en los términos del art. 240 LCQ, que poseía una naturaleza distinta a las acreencias anteriores y posteriores a la declaración de la quiebra. La Cámara confirmó la resolución en cuanto había autorizado la agresión de bienes adquiridos por el fallido con posterioridad al cese de la inhabilitación. Resaltó que no estaba discutido en la presente causa que los honorarios regulados a favor del síndico en la quiebra

constituían gastos de conservación y justicia. Estableció que pese a que la norma establecía el pago a prorrata de los créditos de conservación y justicia, sobre los bienes desapoderados, ello no conllevaba que su rehabilitación importase liberación de los saldos insolutos de este tipo de acreencias generadas en beneficio de todos los acreedores, desde que la distinta naturaleza de estos créditos y su condición de créditos correspondientes a una categoría “ajena y extraconcursal”, sumada a la ausencia de una directiva legal expresa que estableciera la liberación del deudor de asumir los saldos insatisfechos con los bienes post rehabilitación.

*.... el conflicto radica en establecer si la mentada **extraconcursalidad de los créditos de conservación y justicia** predicada por la Sra. Juez de la anterior instancia, es tan amplia y absoluta que el fallido no se libera de los saldos insolutos de las distribuciones efectuadas en el proceso quebratorio y por tanto debe responder con los bienes adquiridos con posterioridad a la rehabilitación, o por el contrario si lleva la razón el fallido en cuanto propicia que no corresponde la ejecución ya que tales créditos fueron pagados a prorrata con el producido de los bienes desapoderados (art. 107 y 240 in fine LCQ) debiendo conformarse con la comunidad de pérdidas (ley del dividendo).... La locución utilizada por el legislador “gastos de conservación y justicia” evoca la terminología utilizada por el **Código Civil cuando regula los gastos de justicia en los arts. 3879 inc. 1º y 3900 del Código Civil**. Como lo explica el codificador en la **nota al art. 3875** estos gastos “más que un privilegio son un pago anticipado y necesario hecho del conjunto de los valores destinados a los acreedores”. **En concordancia con ello la doctrina mayoritaria hoy acepta que los gastos de justicia y conservación no son estrictamente privilegios, sino una preferencia a ser pagados antes que el resto de los acreedores, siempre que los créditos hayan sido útiles para los acreedores a quienes se oponen. ...** Así se ha destacado que la ley 24522, al igual que su predecesora, ha ubicado incorrectamente a los acreedores por gastos de conservación y justicia entre los créditos privilegiados (el Capítulo I del Título IV, se sigue llamando Privilegios), cuando ambas categorías no son idénticas, ya que **los privilegios se otorgan atendiendo a la causa del crédito**, en tanto que el fundamento de los acreedores del concurso se encuentra en la finalidad del procedimiento, y en última instancia en razones de política legislativa derivada de la función económica y social (Kemelmajer de Carlucci, Aida en: “Modificaciones producidas por la ley 24522 al régimen de las prioridades concursales no excluyentes”, Revista de Derecho Privado y Comunitario Concursos y Quiebras II, pág. 155 y sgtes). **Dicha preferencia encuentra fundamento en el enriquecimiento sin causa que obtendrían los acreedores a costas de quien hubiera contribuido con su labor a facilitar o gestionar el cobro de los créditos, si no satisficiesen -antes de que éstos fuesen abonados- los importes que hubiesen sido necesarios para lograr ese propósito** (Lloveras, Néstor Luis en “El privilegio de los gastos de justicia y la nueva ley de concursos” E.D. 45 1973 pág. 887 y sgtes., con cita de Llambías). **La jurisprudencia se ha hecho de tal distinción afirmando: “... el gasto de justicia escapa a todo conflicto, está por encima de todo privilegio, porque es más que un privilegio, es una***

preferencia de carácter especialísimo otorgada a ciertos créditos, frente a determinados acreedores a quienes esos gastos les han sido útiles” (Cám. Civ. y Com. Trab y Fam. De Cruz del Eje, 5-5-94 “Barzán, M. C/ Panadería La Argentina”, L.L.C. N° 10, 1995, p 898). Incluso el Máximo Tribunal de Justicia de la Nación ha sostenido esta diferenciación al sostener:

“...los créditos del concurso no constituyen privilegio, sino una categoría ajena y extraconcursal, pues su régimen de satisfacción no sigue la marcha del proceso colectivo, atendiéndose los respectivos reclamos inmediateamente y en el supuesto de insuficiencia de fondos está previsto el prorratio y no la preferencia de algunos créditos respecto de otros” (CSJN, 6.4.1993, E.D. 154-577, el resaltado nos pertenece). “...Sostenemos que el crédito o su porción insatisfecha, correspondiente a un acreedor del concurso, no resulta alcanzado por los efectos de la liberación por rehabilitación. Por lo tanto, el respectivo acreedor puede intentar por vía individual la satisfacción de su crédito no cubierto, mediante la agresión de bienes que el fallido adquiera luego de su rehabilitación. Ello implica afirmar un tratamiento diferente con relación al resto de los acreedores concursales (concurrentes o no). Pensamos que ello es así, en razón de la disímil naturaleza de los créditos del concurso. La extraconcursalidad que hace a su esencia justifica que no se aplique a su respecto la generalidad de los efectos que rigen intraconcursalmente: entre ellas la liberación patrimonial por rehabilitación. Por esa diferente naturaleza se ha reconocido: 1. su derecho al devengamiento de intereses hasta su pago, 2. la ajenidad a la ley del dividendo, 3. la consecuente inaplicabilidad de la caducidad para el cobro de importes asignados en un proyecto de distribución, 4. la posibilidad de accionar individualmente contra el concurso, etcétera. No parece que deba sostenerse que la garantía patrimonial de los créditos del concurso tenga que resultar la misma que la que ampara a los créditos anteriores a la quiebra, esto es, sólo los bienes desapoderables. ...

... Por el contrario los gastos de conservación y justicia, pese a que constituyen créditos devengados con posterioridad a la quiebra, no solo están autorizados a cobrarse sobre los bienes desapoderados (por así disponerlo expresamente el art. 240 LCQ), sino que también pueden agredir los bienes que conforman la masa activa post rehabilitación, por ausencia de norma concursal que excluya esta posibilidad. A ello se suma que no se trata de deudas preconcursales que deben ser pagadas conforme la ley del dividendo, sino de deudas que ha asumido el fallido con posterioridad a la declaración de su quiebra (y solo excepcionalmente anteriores) que se sustraen a las leyes del concurso y por tanto no se encuentran limitadas en su cobro al producido de los bienes desapoderados, sino que pueden cobrarse de todos los bienes presentes y futuros del fallido...

En suma, pese a que la norma establece el pago a prorrata de los créditos de conservación y justicia, sobre los bienes desapoderados, lo que es de toda lógica pues esta labor se ha realizado en beneficio de la generalidad de los acreedores, ello no conlleva, como parece entender el fallido, que su rehabilitación importe liberación de los saldos insolutos de este tipo de acreencias generadas en beneficio de todos los acreedores, desde que la

distinta naturaleza de estos créditos y su condición de créditos correspondientes a una categoría “ajena y extraconcursal” conforme los términos de mismísima la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sumada a la ausencia de una directiva legal expresa que establezca la liberación del deudor de asumir los saldos insatisfechos con los bienes post rehabilitación, me inclinan por confirmar el temperamento sostenido por la magistrada de la anterior instancia en cuanto autoriza la agresión de bienes adquiridos por el fallido con posterioridad al cese de la inhabilitación. Sin perjuicio de ello estimo que las costas generadas en esta Alzada deben ser distribuidas por el orden causado atento lo novedoso de la cuestión controvertida y la ausencia de una norma expresa que de solución clara al litigio, lo que pudo razonablemente estar en la causa de que el fallido se haya creído con derecho para traer la cuestión a esta Alzada (art. 130 in fine C.P.C.)....SILVANA MARÍA CHIAPERO - MARIO RAÚL LESCANO “SUAREZ, Mario Alberto – QUIEBRA PROPIA SIMPLE – CUERPO DE EJECUCIÓN DE HONORARIOS: DE LA CRA. GRINGRUZ, BEATRIZ RITA (2150572/36)” Juzgado de Primera Instancia y Trigésimo Tercera Nominación en lo Civil y Comercial. TRIBUNAL: C. 2ª Civ. y Com., Córdoba FECHA: 18/10/2012

Derecho comparado

Mucha de las modificaciones incorporadas a nuestra actual Ley 24522 tuvieron como antecedente normativo la Ley de bancarrotas de EEUU. Dicha norma establece un fresh start respecto de las deudas anteriores a la declaración de falencia pero no incluye las que se generen con posterioridad ni las causadas en el trámite del proceso.

“Lo que no puede hacer la quiebra. No obstante, la quiebra no puede remediar todo problema de finanzas. Tampoco es la medida apropiada para todas las personas. En el proceso de quiebra, por lo general, no es posible: ... Descargar aquellas deudas que se contrajeron después de que se presentara la petición de quiebra. ...¿Aniquilará la quiebra todas mis deudas? Sí, con ciertas excepciones. La quiebra normalmente no aniquilará: ...2. las deudas que se incluyan en su declaración de quiebra;...”

http://www.nysb.uscourts.gov/sites/default/files/pdf/Bankruptcy%20Handout_Spanish.pdf

“Desventajas. No todas las deudas pueden exonerarse...Las deudas contraídas después de hacer la petición no se pueden exonerar...Además hay que pagar los honorarios del abogado y del síndico.”

<http://counties.uwex.edu/dodge/files/2010/06/Managing-Between-Jobs-Deciding-if-Bankruptcy-Is-an-Option-for-You-Spanish.pdf>

Doctrina:

“...el crédito o su porción insatisfecha, correspondiente a un acreedor del concurso, no resulta alcanzado por los efectos de la liberación por

rehabilitación. Por lo tanto, el respectivo acreedor puede intentar por vía individual la satisfacción de su crédito no cubierto, mediante la agresión de bienes que el fallido adquiera luego de su rehabilitación (...) La extraconcurzalidad que hace a su esencia justifica que no se aplique a su respecto la generalidad de los efectos que rigen intraconcurzalmente: entre ellas la liberación patrimonial por rehabilitación (...) No parece que deba sostenerse que la garantía patrimonial de los créditos del concurso tenga que resultar la misma que la que ampara a los créditos anteriores a la quiebra, esto es, sólo los bienes desapoderables. Cabe tener en cuenta, además, que esos créditos (los del concurso) podrían surgir con posterioridad a la rehabilitación del fallido” (Silvana Mabel García en: “Extinción de las obligaciones por la quiebra”, Astrea, pág. 246 y ss.).

“... el síndico se encuentra legitimado para solicitar el embargo sobre los bienes que el fallido adquiera con posterioridad a su rehabilitación, como por ejemplo los sueldos en los porcentajes de ley, hasta cubrir el saldo insoluto de sus honorarios, con más los intereses por mora los que no se suspenden atento no resulta aplicable el art. 129 LCQ a los créditos comprendidos en el art. 240 LCQ, siendo competente el juez de la quiebra por tratarse de un honorario regulado en el proceso, el cual merece ejecución en el mismo proceso (conf. art. 501 CPCCN).” BREVE RESEÑA: Por Dr. C.P. Juan Marcelo Villoldo. Recopilación de fallos Nro.128 CPCECABA

“... el síndico puede perseguir la obtención de nuevos bienes adquiridos por el fallido con posterioridad a la rehabilitación para atender el saldo insoluto de sus honorarios, ello por cuanto la porción insatisfecha de los mismos, no cobrados en la distribución de fondos en la quiebra, no se encuentra alcanzada por la liberación que provoca la rehabilitación al fallido y, en consecuencia, no debe tenerse por extinguida dicha obligación...” Procedencia del embargo de los sueldos del fallido con posterioridad a la rehabilitación para atender los honorarios del síndico insatisfechos. Por Juan Marcelo Villoldo <https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2017/06/Juan-Marcelo-Villoldo-Comercial-07.06.pdf>

En virtud de lo expuesto, mi petición ha sido oportuna, y fundada, debiendo la Exma Cámara hacer lugar a la apelación interpuesta y revocar la resolución de fecha 14-8-17, toda vez que el síndico se encuentra legitimado para solicitar el embargo sobre los bienes que el fallido adquiera con posterioridad a su rehabilitación, como por ejemplo los sueldos en los porcentajes de ley, hasta cubrir el saldo insoluto de sus honorarios, con más los intereses por mora, que no se suspenden atento no resulta aplicable el art. 129 LCQ a los créditos comprendidos en el art. 240 LCQ, siendo competente el juez de la quiebra por tratarse de un honorario regulado en el proceso, el cual merece ejecución en el mismo proceso (conf. art. 501 CPCCN). ”

IV. RESERVA DEL CASO FEDERAL

En virtud de lo expuesto, para el hipotético y remoto supuesto de no hacerse lugar al remedio procesal que se funda, se deja desde ya planteada la reserva de acudir a nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación en reparación y protección de mis derechos, en ejercicio de las facultades y previsión legal establecidas en el art. 14 de la Ley 48.

V. AUTORIZACIONES

Se autorice a la Sra. Florencia Corrado DNI 28.910.578 a consultar las presentes actuaciones, y en general, realizar toda actividad delegable.

VI. PETITORIO

Por todo lo expuesto, de VE solicito:

- 1) Se tenga por fundado en legal tiempo y forma el recurso de apelación interpuesto.
- 2) Se eleven las presentes actuaciones a la Alzada, a los fines del tratamiento del presente recurso.
- 3) Oportunamente, la Exma. Cámara haga lugar a la Apelación interpuesta, revocando la resolución mediante la cual disponen desestimar el pedido de pago de los gastos del Art.240 con los fondos depositados en autos.

Sírvase S.S. proveer de conformidad que,
SERA JUSTICIA

2. CADUCA PLAN DE PAGO DE AFIP (DEUDA QUIROGRAFARIA MAS PRIVILEGIADA)+DEUDA PRIVILEGIADA NO INCLUIDA EN EL PLAN: RECLAMAR POR ART 57 LCQ

Afip verifica un crédito en el concurso de Frade. Dicho acreedor es excluido del cómputo de las mayorías, por lo tanto, no disponiéndose una categoría por separado, no se requirió que el concursado se acoja a un plan de facilidades y la AFIP preste su conformidad para homologar el acuerdo.

Muchos años después, se acoge a un plan sometiendo parte de la deuda verificada, tanto privilegiada como quirografaria, al régimen de la ley 26.476. De esta forma SS entiende

que se consolida la deuda. Posteriormente la AFIP denuncia que dicho plan caduco por falta de pago y que renacieron los intereses que fueran condonados en el plan. Se le corre traslado al síndico quien opina que AFIP está sometido a una negociación legal diferente y extraconcursal. La AFIP insiste en que verifico su crédito y está incluido en el proceso y se opondrá a la conclusión del concurso hasta tanto la deuda no este satisfecha.

Esto mereció una resolución de SS quien dispuso que: *“...la inclusión parcial de la acreencia privilegiada más la totalidad de la parte quirografaria en las facilidades ofrecidas en su momento por la ley 26.476, me conduce a juzgar que consolidadas esas acreencias en los términos de esas facilidades, no es posible hoy pretender practicar la discriminación de esos créditos de diversa naturaleza a efectos de habilitar la vía prevista en el art. 63 L.C. sólo respecto de la parte quirografaria, para descartarla respecto de la privilegiada...”*...la concesión de un plan con posterioridad a la homologación, consolidando diferentes porciones de su créditos que no se encontraban en igual posición respecto del acuerdo, al menos en principio, sólo debería poder ser reclamada por alguna de las vías previstas en el varias veces citado art. 57 LCQ...” Y la misma suerte corre la deuda privilegiada no incluida en el plan. (Art.57: “...podrán ejecutar la sentencia de verificación ante el Juez que corresponda, de acuerdo con la naturaleza de sus créditos. También podrán pedir la quiebra del deudor de conformidad a lo previsto en el artículo 80, segundo párrafo.”)

**Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N°23, Secretaría N° 46
55101 /1999 - FRADE INFORMATICA S.A. s/CONCURSO PREVENTIVO**

Buenos Aires, 26 de octubre de 2017.- AEG/DMP

Y VISTOS:

1. Se presentó con nueva representación letrada la AFIP a fs. 3492/95 denunciando el incumplimiento de la concursada del plan de facilidades que le fuera concedido bajo la ley 26.476, puntualmente, respecto de las cuotas 80 a 82, 84 y 85.

Asimismo, señaló que también se adeudaban ciertas obligaciones por Impuesto a las Ganancias correspondiente a los períodos 10/96, 11/96, 12/96, 01/97 y 03/97, a los cuales debía adicionársele intereses.

Corridos los pertinentes traslados, a fs. 3497 la sindicatura concluyó que dicho ente fiscal no se encontraba sometido a este proceso concursal y que por ende debía ocurrir por las vías y derechos extraconcursales que creyera corresponder a su derecho, respuesta que dio lugar a la nueva presentación de la AFIP de fs. 3514/16.

Es dable destacar de este último escrito la remisión que allí se efectuó a la resolución de fs. 815 en la que el mencionado organismo había sido excluido del cómputo de las mayorías en oportunidad de la negociación del acuerdo que fue finalmente homologado el 15 de febrero de 2001.

Pero además también se puso de relieve que al someterse al régimen de la ley 26.476 la concursada sólo regularizo parcialmente la deuda verificada y que la caducidad de dicho plan haría perder a aquélla los beneficios fiscales que esas facilidades concedían respecto de la condonación de intereses, los cuales de lo contrario renacerían.

Señaló, finalmente, que de ninguna manera podía interpretarse que su parte hubiera quedado fuera del concurso, por lo que hasta tanto no se abonase la totalidad del referido

plan de facilidades se opondría a que se pudiera tener por concluido (rectius: “cumplido”) este concurso.

Devueltas las actuaciones del Superior con motivo de resolver una cuestión ajena a esta incidencia, se presentó nuevamente el aludido organismo recaudador a fs. 3542 denunciando la caducidad del plan que incluía las deudas concursales, pidiendo además la resolución de la incidencia que tuvo origen en el devenir que hasta aquí relaté, escrito que se completó con el de fs. 3544/47, en el cual se profundizaron los argumentos previos ya resumidos.

Las discrepancias entre tales fundamentos y lo que había opinado la sindicatura a fs. 3497 , condujo a estimar prudente el correr una nueva vista a la sindicatura y a la concursada, la que fueron contestadas mediante el escrito de fs. 3549 y la presentación a despacho.

En lo que a la concursada concierne, en su breve escrito adhirió a los fundamentos de la sindicatura acerca de que ante la concesión a su favor de un plan que consolidó la deuda concursal, aquella debía ser perseguida mediante la acción individual pertinente en sede “extraconcursal”.

2. De la reseña que antecede, ha quedado claro que el objeto de esta incidencia versa sobre el ámbito jurisdiccional en que el crédito invocado por la AFIP puede ser reclamado.

Y tengo para mí que -en función de lo que a continuación diré- asiste razón a la sindicatura y la concursada en cuanto a que no correspondería, en lo que en definitiva está en juego, proveer un emplazamiento en los términos del art. 63 LCQ con motivo de la no cancelación del mencionado plan de facilidades o la restante porción de la acreencia privilegiada no regularizada en el marco de tales facilidades.

A fin de justificar tal aseveración, encuentro necesario poner de relieve ciertas particularidades del expediente que muy posiblemente hayan sido la causa de los equívocos términos en los que la AFIP exige la satisfacción de su acreencia verificada en este concurso.

Por lo pronto, corresponde señalar que en la resolución que ordena el art. 36 LCQ (ver fs. 479/92), el magistrado por entonces a cargo de este juzgado admitió sólo en forma parcial el crédito insinuado por este acreedor fiscal, reconociéndole sólo un crédito por la suma de \$ 46.914,62 con carácter privilegiado general y desestimándole lo demás pretendido, entre otros conceptos, los intereses que eran pretendidos con carácter quirografario (fs. 489).

Establecido en virtud de esa resolución la base sobre la que se iba a negociar el acuerdo, la concursada presentó la propuesta de agrupamiento y categorización de acreedores prevista en el art. 41LCQ a fs. 507/08, luego aclarada a fs. 514/15, la cual consistió en clasificar a sus acreedores en: 1) “Categoría I: Créditos Quirografarios con prescindencia de Causa”; 2) “Categoría II: Créditos con Privilegio General”; y 3) “Categoría III: Créditos con Privilegio Especial”.

A fs. 787/89 fue presentada propuesta de acuerdo, la cual fue mejorada a fs. 793 y luego aclarada a fs. 806/08. Es decir que con lo hasta aquí señalado no quedan dudas de que mientras no existía porción quirografaria de la AFIP susceptible de incidir en la negociación con los acreedores quirografarios, la porción privilegiada, con privilegio general, quedaba sujeta a la eventual negociación que el concursada llevaría adelante con los dos únicos acreedores con ese privilegio existentes en autos a efectos de lograr con ellos un acuerdo bajo las condiciones que lucen a fs. 788 pto. B.

Aclaro además, que como expresamente lo dejó establecido la concursada, la no aprobación de la propuesta destinada a este grupo de acreedores no se encontró condicionada a la solución concordataria con los quirografarios (art. 47 L.C.).

En ese contexto, sin embargo, en el escrito de fs. 806/08 la concursada informó que se había acogido al Plan de Facilidades de Pago dispuesto por el dec. 93/00 y sus modificatorias conforme la R.G. N°4241/96, y en función de ello pidió que se excluyera a la AFIP del cómputo de las mayorías, lo cual fue resuelto mediante providencia dictada el 25 de agosto de 2000 a fs. 815, decidiéndose allí excluir a dicho organismo del cómputo de las mayorías previsto por el art. 45 LCQ respecto de las categorías correspondientes a los acreedores quirografarios y privilegiados.

La naturaleza de esta petición y lo decidido en consecuencia por el juzgado merecen hoy, a la luz del planteo introducido por la AFIP, una reflexión de la suscripta acerca del alcance que tuvo lo así decidido.

Digo esto porque más allá de la forma en que fue calificada tal solución -esto es “exclusión”-, en los hechos, estrictamente, ello tuvo la eficacia propia de una categorización por separado del aludido organismo recaudador.

Y ello, por lo siguiente: si el resultado buscado con tal pedido denominado “exclusión” era que la parte quirografaria de la AFIP quedara ajena al acuerdo que se estaba negociando con los quirografarios, porque ella quedaría en cambio reestructurada de acuerdo a las condiciones de pago que el propio ente ofrecía, forzoso es concluir que no se pretendió obtener el efecto específico que apareja la exclusión.

Lo buscado con tal instituto, es que el acreedor que quedaría de lo contrario comprendido en la base de cómputo sobre la que se buscarían las mayorías del acuerdo, quede fuera de esa base de mayorías pero sujeto igualmente a los términos del acuerdo que sin su participación el concursado eventualmente logre con el resto de los acreedores que sí la integran con derecho a voto.

No puedo dejar de señalar a la distancia, por ende, que como lo he dicho al homologar los autos “Chemton SA s/ Concurso preventivo” (expte. n° 16057/2015) ese modo de resolver la participación del fisco en la negociación del acuerdo preventivo fue motivo de evolución tanto doctrinaria como jurisprudencial, pasándose de la denominación inicial de “exclusión” en hipótesis semejantes a la presente, a dársele con mejor sentido técnico el tratamiento de “categorización”, en expresión que representó una mayor precisión de lo que efectivamente se estaba decidiendo en esos supuestos.

La reflexión precedente se presenta por demás relevante respecto de lo que aquí tengo que decidir, debido a que más allá de lo que así había sido pedido y dispuesto, ni a ese momento, ni luego al momento de homologar, existió una porción quirografaria de la AFIP pasible de ser excluida -e incluso categorizada- que de lo contrario hubiese incidido en la negociación del acuerdo.

Pero no sólo eso: tampoco a l momento de homologar existió una conformidad brindada por el organismo recaudador que, aun sin estar todavía resuelto el incidente de revisión que había promovido la AFIP para revertir -en lo que aquí me interesa destacar- lo referido a los intereses declarados inadmisibles, permitiese concluir que en todo caso el acuerdo con la AFIP pudo igualmente entenderse logrado respecto de la parte privilegiada de su crédito.

A mi juicio no hay dudas de que ello sucedió de la manera en que lo he indicado, en tanto la concursada como el propio organismo acreedor admitieron en sus presentaciones de fs. 2680 y fs. 2703, respectivamente, que no existía plan de facilidades de pago con la

concurada que comprendiera los créditos que aquella tenía verificados, término que uso en plural, porque al momento en que esas manifestaciones fueron efectuadas en el expediente, el referido incidente de revisión ya se encontraba resuelto desde hacía varios años, en el que se había logrado revertir la originaria declaración de inadmisibilidad a la que recién aludí (ver incidente n° 39053 que ha sido desparalizado a estos efectos).

Así vista la cuestión, difícil resulta aceptar que la parte quirografaria verificada a favor de la AFIP haya podido quedar sujeta a los términos de otro acuerdo que no fuera el destinado a los acreedores quirografarios, y ello no sólo por la circunstancia de que, insisto, pese a la “exclusión-categorización” que se efectuó al momento de homologar el acuerdo esa porción quirografaria muy lejos estaba de ser reconocida en el aludido incidente; sino además, y fundamentalmente, porque aún si pudiera interpretarse que esa “exclusión-categorización” destinada a comprender también la parte quirografaria de un crédito que todavía no había sido reconocido pudiera considerarse válida, lo cierto es que, como recién lo señalé, tampoco existió un acuerdo respecto de la parte privilegiada con la virtualidad de alcanzar, a futuro, también a la parte quirografaria, debido que jamás la AFIP brindó la necesaria conformidad para arribar a ese eventual resultado, que hubiese permitido semejante alegación.

De lo hasta aquí dicho deriva, en mi parecer, que mientras que la parte con privilegio general del crédito de la AFIP, de acuerdo por lo establecido por los arts. 47 y 57 LCQ, quedó ajena al concurso, habiéndosela podido reclamar desde la homologación misma por algunas de las vías previstas por la segunda de las normas recién citadas; con el resultado favorable de la revisión en el año 2005, la porción quirografaria del crédito de este acreedor quedó sujeta, en cambio, a los términos establecidos en la propuesta ofrecida para todo el resto de los acreedores de igual naturaleza.

Tengo para mí, sin embargo, que lo sucedido en el expediente tras todas las circunstancias que he venido relatando, impiden hoy, y al menos en este caso particular, que la porción quirografaria de la AFIP pueda ser reclamada en estas actuaciones.

No paso por alto que esa sería, en otro contexto, la forzosa consecuencia de la falta de satisfacción de un crédito sujeto a un acuerdo homologado que se encuentra incumplido.

Sin embargo, la inclusión parcial de la acreencia privilegiada más la totalidad de la parte quirografaria en las facilidades ofrecidas en su momento por la ley 26.476, me conduce a juzgar que consolidadas esas acreencias en los términos de esas facilidades, no es posible hoy pretender practicar la discriminación de esos créditos de diversa naturaleza a efectos de habilitar la vía prevista en el art. 63 L.C. sólo respecto de la parte quirografaria, para descartarla respecto de la privilegiada. Me explico.

De acuerdo a lo que surge de la ya referida foja 2680, y tras casi ocho años de homologado el acuerdo, se presentó la AFIP pidiendo que se intimara a la concursada al pago del crédito declarado verificado en el incidente de revisión, lo que dio lugar al emplazamiento que resulta de fs. 2682 último párrafo.

Sustanciada con la sindicatura y la concursada dicha pretensión, mientras el mencionado auxiliar puso de relieve la necesidad de escuchar previamente a la concursada (fs. 2699), en tanto el crédito de la AFIP había sido excluido de la propuesta y además existían ciertas constancias glosadas en las actuaciones que daban cuenta de la aparente presentación de un plan de facilidades en la agencia N°2 de San Luis (fs. 802), el concursado -en la también ya

referida foja 2703- expresó que jamás había tenido respuesta del organismo recaudador a su pedido de obtener un plan de pago para empresas concursadas, por lo que solicitaría la rehabilitación del régimen de pagos previstos en la RG 970/01 u otros que pudieran existir a los mismos efectos.

A fs. 2723/24 se presentó luego la AFIP haciéndole saber a la concursada que podría regularizar sus deudas concursales en los términos de la ley 26.476 y su reglamentación -según RG 2537/09-, en la que iba a poder comprender tanto la parte quirografaria como la privilegiada de su crédito, para lo cual tendría tiempo hasta el 31 de agosto de 2009.

Que así procedió la concursada no tengo dudas, de acuerdo a la presentación que más de dos años después volvió a hacer la AFIP a fs. 3177/80 en la que informó que efectivamente la concursada se había sujetado a los términos de la ley 26.476, consolidando a esos efectos la suma de \$75.451,37 que incluía, como más arriba anticipé, sólo una parte del crédito verificado con privilegio general y los intereses reconocidos posteriormente en el incidente de revisión que tenían carácter quirografario. En esa presentación se identificaron además los conceptos que no habían quedado comprendidos ni regularizados bajo esa normativa.

El objetivo de este puntual escrito fue anunciar a la concursada que a ese momento no había operado la caducidad del plan, y en consecuencia, a efectos de no perder los beneficios que esa normativa concedía, intimarla a su pago como así también al saldo no regularizado.

Ante el traslado de esa manifestación, a fs. 3186 la concursada adujo haber cumplido las cuotas pendientes. Sin embargo, a fs. 3207/08, la AFIP volvió a poner en evidencia nuevos incumplimientos de parte de la deudora, lo que tiempo después reiteró pero respecto de cuotas con vencimiento posterior (ver también fs. 3337).

Nuevamente en marzo de 2014 la AFIP requirió de la concursada informe sobre la regularización de los saldos impagos dando lugar al escrito de fs. 3408/15, presentación en la que se hizo notar la existencia de tres planes de pago como su situación de cumplimiento, sustanciación que en esta oportunidad culminó con el escrito del ente recaudador de fs. 3419/20 en el cual se expresó que sólo uno de los planes aludidos correspondía a deuda concursal, como así también que debía ser cancelada la deuda concursal “no regularizada”, y por ende, ajena a dichas facilidades.

Ahora sí llegamos a las presentaciones que dieron origen a la incidencia que condujo al dictado de la presente resolución reseñadas en el considerando 1° y que no fueron sino una reedición de todo lo acontecido en años previos.

3. Pues bien, del fatigoso relato que me exigió el expediente para poner en contexto la solución que anticipé, se corrobora lo más arriba dicho acerca de que parte de la deuda privilegiada y la totalidad de la quirografaria, no obstante la voluntad exteriorizada de someterla a los planes de facilidades para los concursados y que condujo a pedir la “exclusión-categorización” de la AFIP, recién tras nueve años de homologado el acuerdo la concursada logró someter tales créditos concursales a algún tipo de facilidades concedidas por el organismo recaudador.

Esa situación descarta de plano, por lo pronto, que la deuda privilegiada no regularizada pueda dar lugar a un emplazamiento a ser satisfecho dentro de este proceso concursal, ya que como bien claro lo establece el citado art. 57 LCQ al expresar “...Los acreedores privilegiados que no estuviesen comprendidos en el acuerdo preventivo podrán ejecutar la sentencia de verificación ante el Juez que corresponda, de acuerdo con la naturaleza de sus créditos.

También podrán pedir la quiebra del deudor de conformidad a lo previsto en el artículo 80, segundo párrafo”, no habiendo su parte brindado la conformidad a las facilidades que la concursada había pedido, no se configuró una hipótesis de acuerdo, más allá de que esa situación no conducía a la quiebra por tratarse de un crédito privilegiado que no se encontraba condicionado en los términos habilitados por el también ya citado art. 47 de la ley concursal.

Y si eso fue así desde el momento mismo de la homologación, no hay razón para que no lo siga siendo respecto de conceptos que ni siquiera se vieron incluidos en las posteriores facilidades.

A idéntica conclusión corresponde arribar respecto de la restante porción privilegiada que fue consolidada bajo las facilidades que otorgaba la ley 26.476, en tanto si también respecto de ella con la homologación las únicas dos vías habilitadas eran las previstas en el art. 57 LCQ, el hecho de que posteriormente esa porción que no podía ser “ejecutada” en el concurso quedara comprendida en las mencionadas facilidades por gestiones extrajudiciales de la concursada, no se presenta como una razón legal valedera para restar virtualidad a la referida solución legal.

Sin embargo, esta es la situación a la que también se sometió a la porción quirografaria reconocida en el incidente de revisión, que de lo contrario –como más arriba lo destacué– hubiese quedado sujeta a los términos del acuerdo alcanzado con los acreedores quirografarios.

No soslayo que desde una perspectiva estrictamente legal la conclusión precedente podría ser opinable debido a que no sólo contra ella se podría levantar el mismo razonamiento que dos párrafos más arriba puse de relieve para descartar que las facilidades pudieran modificar la naturaleza de la solución legal que en cualquier otro caso podría adoptarse respecto de un crédito comprendido en el acuerdo, sino debido a que también podría alegarse, incluso, que esa “desconsolidación” es imperativa en tanto se le estuvo pagando a la AFIP en violación a lo que establecía el acuerdo para los quirografarios.

No obstante, razones de orden práctico me conducen a desestimar tal interpretación.

Ello así, porque en definitiva la oportuna consolidación de la deuda privilegiada con la quirografaria haría necesario hoy una eventual reimputación de lo pagado a lo largo de tantos años con la alegada pérdida de los beneficios en su momento concedidos, para recién así distinguidas una y otra porción de la acreencia, proceder a emplazar a la concursada en el expediente por el supuesto saldo restante de pago correspondiente a la porción quirografaria.

Ese resultado no me parece conveniente en lo que al trámite concursal se refiere, bien que entiendo que en estos particulares casos –y digo “particular”, porque diferente podría llegar a ser la conclusión si el plan de facilidades hubiera sido efectivamente resultado de la conformidad prestada por la AFIP para obtener la homologación del acuerdo en una categoría sólo creada para ella, lo cual, según se relató, no sucedió en la especie– el aludido organismo recaudador deberá asumir que la concesión de un plan con posterioridad a la homologación, consolidando diferentes porciones de sus créditos que no se encontraban en igual posición respecto del acuerdo, al menos en principio, sólo debería poder ser reclamada por alguna de las vías previstas en el varias veces citado art. 57 LCQ.

A mayor abundamiento agregó que, sin pasar por alto lo referido a que, estrictamente, la porción quirografaria sometida al acuerdo general ofrecido a todos los acreedores con igual naturaleza prima facie debió a haber sido satisfecho en esos términos, no parece posible

hacer primar esa solución ante una posibilidad cierta que tuvo la concursada en base a facilidades nacidas mucho tiempo después de la homologación, de ver reestructurar el conjunto de su pasivo fiscal en términos más favorables desde un punto de vista financiero que, en los hechos, brindaba una mejor contexto para una salida concordataria exitosa.

Por todo lo expuesto, RESUELVO:

1) Desestimar el planteo de la AFIP y por ende establecer que las consecuencias del plan concertado bajo la ley 26.476 como la porción privilegiada no regularizada deben ser reclamadas por alguna de las alternativas previstas en el art. 57 LCQ.

2) Establecer las cosas en el orden causado, en función de las particularidades jurídicas y del expediente que involucró esta resolución.

3) Notifíquese por secretaría y regístrese.

María Gabriela Vassallo

Juez PAS

3. LAS CONTRADICCIONES EN OIL COMBUSTIBLE

La empresa OIL Combustibles se presenta en concurso preventivo en la Ciudad de Comodoro Rivadavia provincia de Chubut pese a que poseía el domicilio societario en CABA. Sin perjuicio que el juez no era competente, el concurso de abre. Muchas veces los deudores buscan un cambio de jurisdicción porque la jurisprudencia es diferente y obtienen sentencias más favorables, pero en materia concursal, la competencia es de orden público y no disponible. La AFIP pidió al juez Comercial del Juzgado Nro.4 de CABA que interviniera vía inhibitoria y declara que la Justicia Nacional en lo Comercial de la Capital Federal es la competente, pero no acepta la radicación de la causa y debe decidirlo la cámara en fecha 10-11-2016 disponiendo que prosiga en el juzgado nro 4.

En fecha 21-11-16 el juez declara la nulidad del concurso preventivo abierto en Chubut y todo lo actuado, pero valida las resoluciones de verificación, y cesa el síndico y designando uno nuevo. Por la contradicción apela la deudora.

El 27-12-2016 la Sala D modifica los alcances de la nulidad declarando parcialmente valida la apertura del concurso porque cumple con los recaudos del art.11, mantiene las inhibiciones, y manifiesta la existencia de fraude a la ley al intentar “crear arteramente los presupuestos propios de una competencia inexistente”.

El 30-12-2016 el juez del Juzgado Nro.4 complementa la resolución de Camara, disponiendo el sorteo de sindico, designando obligaciones del sindico y del deudor, y fijando nuevas fechas para el concurso de OIL.

La AFIP plantea un recurso extraordinario a la resolución de cámara y ante la denegatoria va en queja a la CSJN. La Corte Suprema de Justicia de la Nación el 15/11/17 revoca la resolución de la cámara por arbitraria y declara nulidad del concurso preventivo de Oil Combustibles fundamentando su decisorio principalmente en que el deudor radico su concurso en un Juzgado incompetente al abrirlo en Chubut con un domicilio ficticio y en fraude a la Ley. La decisión del máximo tribunal torna exigibles los créditos contra la empresa, entre ellos los de carácter fiscal, que por miles de millones de pesos reclama la AFIP. Con este fallo el juez de primera instancia debía expedirse nuevamente sobre la apertura, pero ya lo había hecho 12 meses antes.

El 4-12-17 mediante sentencia interlocutoria, el juez del Juzgado Nacional de 1ra Instancia en lo Comercial Nro.4 Sec 8, resolvió, pese a la existencia de cesación de pagos y de ser un sujeto concursable, rechaza la apertura por actuar en fraude a la Ley no siendo merecedora del remedio concursal. Esta solución, trae aparejadas las consecuencias del at.31 LCQ último párrafo, quedando inhibido por un año para solicitar nuevamente su concurso, cuando en realidad debería haber planteado la nulidad para cumplir con el objetivo que pretende que es volver las cosas al estado anterior de la existencia del mismo impidiendo que la astucia logre su fin.

La sala D interviene nuevamente con la resolución de fecha 27-12-17 y revoca la sentencia recurrida, debiendo el juez a quo dictar auto de apertura del concurso preventivo de Oil Combustibles S.A., prosiguiendo el proceso colectivo según su estado y sin perjuicio de las precisiones que podrá hacer como director del proceso para encauzar adecuadamente el trámite. Esta resolución hizo que AFIP planteara un nuevo recurso extraordinario.

Pero el juez el 28/12/17 se excusa por “motivos graves de decoro y delicadeza”. El 29/12/17 pasa al Juzgado Nro.5, se decide habilitar la feria, y en fecha 9-2-18 el nuevo Juez, pese a que no existe pedido de agrupamiento, decide ordenar la acumulación de las causas de todos los integrantes del grupo ante su tribunal, ordenando a los demás jueces que declinen su competencia.

**JUZGADO COMERCIAL 4 - SECRETARIA N° 8
OIL COMBUSTIBLES S.A. s/CONCURSO PREVENTIVO. Expediente
N°19981/2016**

Buenos Aires, 10 de noviembre de 2016.

1. Por recibido.

2. Dado que -como consecuencia de la previa intervención acaecida en las actuaciones “Administración Federal de Ingresos Públicos c/ Oil Combustibles S.A. s/ inhibitoria s/ recurso de queja” (registro n°6549/2016/1) y “Petrolera Entre Lomas S.A. c/ Oil Combustibles S.A. s/ inhibitoria s/ recurso de queja” (registro n° 7117/2016/1)- resulta indudable que esta Sala es quien se encuentra llamada a conocer en autos por ser la Alzada de este proceso universal (conf. art. 64 del Reglamento para la Justicia Comercial), el Tribunal habrá de abocarse seguidamente a examinar la materia que motivara la elevación de la causa a esta instancia.

3. Sentado ello, señalase que los presentes obrados vienen a los fines de dirimir el conflicto negativo de competencia suscitado entre los jueces a cargo de los Juzgados n° 4 y n° 29 del fuero. Las distintas posiciones asumidas por los referidos magistrados obran en fs. 2112/2114; fs. 2124/2125 y fs. 2129; en tanto que la Fiscal General ante la Cámara dictaminó en 2140/2142.

4. Los fundamentos y conclusiones vertidas por la Representante del Ministerio Público en el dictamen que precede a este pronunciamiento, a los cuales el Tribunal remite por razones de economía procesal, resultan suficientes para decidir la cuestión y disponer que la presente causa continúe su tramitación por ante el Juzgado n° 4 (8).

Ello es así, pues tal como fuera dicho por esta Sala en las actuaciones “Administración Federal de Ingresos Públicos c/ Oil Combustibles S.A. s/ inhibitoria s/ recurso de queja”

(registro n°6549/2016/1), la inhibitoria es el acto por el que se solicita al órgano judicial que se estima competente para conocer en el proceso que, tras declarar su competencia, se dirija al órgano judicial que ya está conociendo en aquél, a fin de que se abstenga de continuar haciéndolo y se los remita para su ulterior tramitación (conf. Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Santa Fe, 1988, t. I, p. 350; Highton, E. y Areán, B., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Buenos Aires, 2004, t. 1, p. 385; Podetti, R., Tratado de la competencia, Buenos Aires, 1973, p. 378).

Sobre tales premisas, y como consecuencia de haber admitido el magistrado a cargo del Juzgado n° 4 la inhibitoria oportunamente planteada por la Administración Federal de Ingresos Públicos, fatal resulta concluir que este proceso universal debe continuar su tramitación por ante dicho Tribunal (conf. art. 9 Cpr).

Coadyuva a decidir de tal modo la expresa referencia efectuada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en ocasión de resolver -con remisión a los argumentos vertidos por el Procurador Fiscal- la contienda positiva de competencia suscitada en los autos “Oil Combustibles S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de incompetencia por vía declinatoria por Marinccioni, Juan Antonio” (que corren por cuerda y se tienen a la vista en este acto) entre el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución n° 1 de la circunscripción judicial de Comodoro Rivadavia, Provincia de Chubut y, precisamente, el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 4 (v. fs. 627/629 de las referidas actuaciones).

5. Por ello, y de conformidad con lo dictaminado en fs. 2140/2142, se RESUELVE:

Dirimir el conflicto negativo de competencia en el sentido de disponer que las presentes actuaciones continúen tramitando por ante el Juzgado n° 4 (8). Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13). Líbrese oficio electrónico a la colega Sala C a fin de comunicar lo decidido en sub 2 y, oportunamente, remítanse las actuaciones a la Mesa General de Entradas a los fines de que proceda a la correspondiente asignación a este Tribunal y a la compensación de causas pertinente. Notifíquese a la Fiscal General en su despacho. Fecho, devuélvase sin más trámite, confiándose al magistrado de primera instancia la pertinente comunicación a su colega a cargo del Juzgado Comercial n° 29, proveer las diligencias ulteriores (cpr 36:1°) y las notificaciones pertinentes. Es copia fiel de fs. 2146/2147.

Pablo D. Heredia, Gerardo G. Vassallo, Juan R. Garibotto
Horacio Piatti Prosecretario de Cámara

Buenos Aires, 21 de noviembre de 2016.

I. Por devueltos. Cúmplase con la comunicación al Juzgado del Fuero N° 29 (Secretaría N°58), a tal fin líbrese oficio electrónico por Secretaría.

II. 1. Con motivo de lo resuelto por el Superior, corresponde al Suscripto pasar al análisis del presente proceso universal con miras a lo previsto por el art.36, inc.1 CPr. de conformidad a como fuera confiado al Suscripto por la Alzada y aplicable al caso por remisión del art. 278 LCQ.

2. A tal efecto, es del caso señalar en forma liminar, que la competencia del juez que debe intervenir en un proceso concursal, se halla expresamente dispuesta por la ley y constituye una previsión de orden público, porque atiende a los intereses generales en juego propios de un proceso colectivo que afecta la totalidad del patrimonio del deudor, determina quién es el magistrado que, en su caso, dictará la apertura de dicho trámite, decisión de la cual se siguen diferentes efectos (de orden sustancial y formal) de enorme relevancia entre otros y fundamentalmente el control judicial de todo el patrimonio del deudor, la sujeción forzada de sus acreedores a un procedimiento especial, la intervención de auxiliares que colaboran informando sobre la situación del concursado y así otras muchas situaciones peculiares, que se apartan del común tratamiento de conflictos judiciales (en esta línea de argumentos v. CSJN, 6.4.04, “Curi Hnos. S.A. s. concurso preventivo”, *id.*, CCC(Lomas de Zamora), Sala I, 17.07.03, “Deutsche Bank y otros s/inc. de incompetencia en: Sociedad Anónima Org. Coord. Argentina s/conc. prev.” y sus citas: CSJN, 19.10.95, in re, “Banco de la Provincia de Río Negro c. Otero E. s/petición de quiebra”, dict. Del Procurador General y su remisión al dictamen de fecha 14.7.92 en la causa M. 106. LXXIV, “Manufactura Algodonera Argentina S.A.” ED, 167, p. 41; CSJN, 16.09.99 in re “Rosiere, Jesús Nazareno s/conc. prev. s/inc. cuestión de competencia”; *id.* CNCOM, B, 24.6.13, “Expreso Uspallata S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de incompetencia y oposición a medida cautelar por Andesmar”; *id.*, 01.12.98, Dictamen del Procurador que la Suprema Corte de Justicia de la Nación hace suyo en “La Unión del Sud SRL. s/ pedido de quiebra”, Fallos 321:3318).

Por su lado, atendiendo a la naturaleza particular del concurso preventivo - que es un proceso que tiene por objeto otorgar el beneficio de la continuidad de la actividad económico-empresarial de la deudora, para lo cual deberá obtener el aval de la mayoría sustancial de sus acreedores de causa y título anterior a la presentación, y que tal procedimiento, a los fines de asegurar la igualdad de derechos de todos los acreedores, somete a una concurrencia en tiempo y forma igualitaria en los estrados judiciales mediante un trámite común de verificación-, se debe asegurar no sólo la competencia regular y natural del juez que habrá de intervenir, sino también la oportunidad real de participación de los acreedores y de su decisión respecto del acuerdo propuesto, que validará el otorgamiento de tal beneficio.(v.CSJN, precedente “Curi...” antes cit.)

En efecto, el juez competente deberá atender al estado procesal del trámite del concurso preventivo y a la validez de sus actuaciones para el debido resguardo de los derechos nacidos a su amparo, cuando ello correspondiere, en el marco de lo dispuesto por la previsión del art. 101 de la ley concursal (v. Dictamen del Procurador General que la CSJN remite in re: “Curi Hnos...” supra cit.)

Ahora bien, de trasladar lo dispuesto por dicha previsión legal (lcq:101) al proceso concursal en ciernes, dada su aplicación analógica (v. fallos citados en el primer párrafo de la presente, entre muchos otros, como así también, XLVI Encuentro De Institutos De Derecho Comercial De Colegios De Abogados De La Provincia De Buenos Aires, “Cuestiones de Competencia en el Concurso Preventivo (a propósito del fallo “Sociedad Anónima Organización Coord. Argentina (OCA) s/ concurso preventivo s/incidente de incompetencia promovido por Deutsche Bank S.A. y otros”), ponencia del Dr. E. Daniel Balonas, diciembre de 2007), resulta que el Sr. Juez previniente –más allá

de que debió oficiosamente ante la primera presentación de la deudora advertir su falta de competencia en razón del territorio y no estar a cuanto “unilateralmente” manifestó la peticionante v. fs.748-, al haberse noticiado de la falta de formalización de la inscripción de la concursada en la Inspección General de Justicia de la Provincia del Chubut – v. lo informado por dicha entidad en fs. 884- como así también del planteo de inhibitoria formulado por AFIP –v. lo informado por la deudora en fs. 969-, omitió suspender el procedimiento.

Recuérdese que recién cuando el Más Alto Tribunal de la Nación ordenó a dicho Magistrado la inmediata remisión de las actuaciones “y asimismo, disponer la suspensión del proceso concursal, con el objeto de evitar consecuencias que podrían comprometer hondamente la administración de justicia”, decidió acceder a tal suspensión –v. fs. 2105-. Así, tras una primera revisión de las actuaciones cumplidas durante el tiempo insumido a raíz de la asunción de competencia de aquel Magistrado subyace que se han dado curso a un sinnúmero de peticiones que incluyeron –a modo ilustrativo- el dictado de diversas medidas cautelares, el levantamiento de otras tantas, la decisión de resolver contratos y la de continuar otros, etc. –sin perjuicio de lo acertado o no de tales decisiones, dado que no corresponde sin duda al Suscripto analizar-, como así también, la desinsaculación de un funcionario sindical que no integra el cuerpo de estudios de sindicaturas “A” a tenor de la envergadura del precedente proceso colectivo enmarcado como “Gran Concurso” y el territorio en el cual –en definitiva- quedó radicado (lcq:253:2 y 3), circunstancias todas estas que sin mayor hesitación resultan de suma relevancia en el marco del proceso concursal como el de la especie –como así también en el de cualquier juicio similar-, y que fueron dictados en clara violación al principio constitucional del juez natural (CN:18).

Súmase a ello el desarrollo empresarial que pudo haberse cumplido durante el lapso temporal en que el procedimiento estuvo suspendido y, consecuentemente, sin control judicial y las variables económicas y empresariales que pudieron haberse presentado y que se desconocen.

Por lo cual, encuadrándose el caso en la excepción que a contrario sensu cabe interpretar de la previsión normada por la lcq:101 (v.análisis efectuado en Rouillon, Adolfo A. N., “Régimen de Concursos y Quiebras – Ley 24.522 – Complementaria del Código Civil y Comercial”, 17° ed. actualizada y ampliada, 2016, Ed. Astrea, pág. 209 vta.), no queda más que optar por declarar la nulidad del pronunciamiento que tuvo por abierto el concurso preventivo de Oil Combustibles S.A. y todas las actuaciones cumplidas como consecuencia de él, a excepción de los pedidos de verificación presentados a la sindicatura en los términos de la lcq:32, cuya rectificación o ratificación por cada insinuante será provista – de corresponder- en su oportunidad.

Hácese así aplicación del deber de prevención del daño incorporado en nuestra legislación por el art. 1710 del Código Civil y Comercial de la Nación y con clara jerarquía constitucional que deriva de los arts. 42 y 43 de la Carta Magna. Véase que en su acepción lingüística la prevención se ocupa de “preparar las cosas necesarias para evitar daños” (Nicolau, Noemí L., “Prevención de daños derivados del accionar empresario”, en Revista de Daños N°2008-2 Rubinzal Culzoni, Santa Fe, pág. 348).

Y si bien no escapa al Suscripto que tal instituto se encuentra implícitamente enmarcado en la ley concursal en el art. 52, es decir para el momento en que el juez debe

pronunciarse sobre la homologación del acuerdo preventivo (v. en esta línea Peyrano – Esperanza “La acción preventiva del daño en el Código Civil y Comercial de la Nación”, Rubinzal Culzoni Ed., 2016, pág. 335), no es dable interpretar dicho plexo legal de manera segmentada, como si se tratara de compartimentos estancos que nada tienen en común dado que, por el contrario sus preceptos deben interpretarse y aplicarse integrados en el conjunto normativo dispuesto por el legislador.

Pues, no se trata de dos cuerpos normativos diferenciados sino de una sola ley.

En efecto, comparto el punto de vista doctrinario que enrolándose en una posición integradora del sistema jurídico hoy reforzada por el contenido del Título Preliminar del Código Civil y Comercial de la Nación ha expresado que “...la pérdida de autosuficiencia del derecho Concursal y su necesaria integración no solo con normas supra legales de base constitucional, sino con el derecho positivo clásico y con los “nuevos derechos” (defensa del consumidor, normas de prevención de origen espurio de los capitales, defensa de la competencia, etc.) impacta radicalmente sobre los criterios y enfoques que deben presidir el “diseño” de cada solución concursal y de los acuerdos que a través del concordato se busquen instrumentar” (...) Mi generación se formó con ciertas teóricas ideas (que más “prejuicios” que auténticas expresiones de racionales) sobre la completitud de tales cuerpos normativos (...). Claramente se integró el derecho concursal con las normas directrices del derecho civil (...) En el área concursal los jueces nacionales se encargaron de remarcar que el derecho concursal “no es una isla” (...) Todo ello con el detalle, tantas veces remarcado, de la “Constitucionalización” de las relaciones patrimoniales”.

(En el VIII Congreso del Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal, México D.F., mayo de 2012, conferencia “Sobre los Concursos “A medida”, a la luz de la Actual Realidad Normativa, E. Daniel Truffat, citado por Efraín Hugo Richard en “El Abuso de Derecho y Fraude a la Ley en materia Comercial y los principios Generales del Nuevo Código Civil y Comercial”, en Estudios de Derecho Empresario, ISSN 2346-9404).

3. Por todo lo hasta aquí expuesto, RESUELVO:

(i) Decretar la nulidad de la declaración de apertura del concurso preventivo de Oil Combustibles S.A. y todas las actuaciones cumplidas en su consecuencia -a excepción de los pedidos de verificación presentados a la sindicatura en los términos de la lcq:32, cuya rectificación o ratificación por cada insinuante será provista -de corresponder- en la instancia procesal correspondiente-

(ii) Disponer el cese de la intervención del síndico, Cdr. Humberto Bartolomé Trigo. Sin perjuicio de cuanto oportunamente corresponda reconocer en concepto de honorarios por su labor efectivamente cumplida en autos.

A tal fin, comuníquese al Sr. Juez a cargo del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N°1 de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, mediante oficio ley 22.172. Diligénciese mediante Delegación Interior de la Policía Federal Argentina, a cuyo fin líbrese oficio.

(iii) Requerir al Sr. Juez previniente, la urgente remisión de los legajos de acreedores presentados por la deudora en la oportunidad de la lcq:11, como así también, el contrato celebrado con Petrobras S.A., que fueran reservados conforme surge de fs.726/727 vta. y fs.684, respectivamente y el legajo de copias (lcq:279). A tal fin,

comuníquese al Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N°1 de Comodoro Rivadavia en la misma diligencia dispuesta sub. (ii).

(iv) Comunicar la presente decisión al Sr. Juez a cargo del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N°10, en referencia a los autos caratulados: “López Cristóbal y otros s/Defraudación contra la Administración Pública: Administración Federal de Ingresos Públicos y otro (Expte. N°4943/16)”. A tal fin, líbrese oficio por Secretaría con copia íntegra de la presente resolución.

(v) Colóquese copia certificada por la Actuaría en los incidentes formados a consecuencia del presente proceso concursal.

(vi) Firme y una vez remitida la documentación requerida al Magistrado previniente, vuelvan los autos para proveer cuanto corresponda.

Notifíquese a la deudora por secretaría y regístrese.

HECTOR HUGO VITALE

JUEZ

Buenos Aires, 4 de diciembre de 2017.

1. Con motivo de la decisión de Nuestro Más Alto Tribunal que declaró procedente el recurso extraordinario planteado por A.F.I.P., revocó la sentencia apelada y decretó la nulidad de la sentencia de apertura del concurso de Oil Combustibles S.A. dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 1 de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, con costas; corresponde proceder ahora examinar el cumplimiento de los recaudos previstos por el art. 11 de la ley concursal.

Ello, sin antes dejar de mencionar que, en primer lugar, más allá de la nulidad decretada, no puedo desconocer la información que -a lo largo de estos casi dos años de trámite que tuvo el concurso preventivo desde su presentación- ha sido colectada y plasmada en los diversos informes mensuales efectuados por la sindicatura, en el informe general (LCQ:39) y en la resolución general de verificación de créditos (LCQ:36), en el ámbito de esta sede natural de la causa.

En segundo término, señalo que las particulares circunstancias que rodearon al presente proceso concursal me obligan como Magistrado y a tenor de lo expresamente dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso concreto, efectuar tal examen con mayor rigurosidad, dado la conducta asumida por la deudora al inicio (intento de tramitar su concurso fuera de la jurisdicción natural).

Puntualmente dicho Tribunal dispuso que: “la conducta atribuida a la empresa en cuestión al dar inicio al presente proceso concursal (en fraude a la ley)... en el caso imponía necesariamente mayor rigor al tiempo de apreciar aquellos elementos (aludiendo a los recaudos del artículo 11:LCQ)”.

En ese marco es entonces que será analizada la petición de apertura concursal de Oil Combustibles S.A.

2. De la lectura de la pretensión inicial subyace que la interesada solicitó la formación de su concurso preventivo señalando como causa concreta de su estado de cesación de pagos a “...la conducta de la Administración Federal de Ingresos Públicos, quien mediante acciones y resoluciones arbitrarias e ilegales a logrado la asfixia financiera de la compañía...” (v. fs. 647 vta. in fine).

En ese contexto, explicó que uno de los objetivos de dicha presentación era:

“Determinar con exactitud la deuda fiscal y abonarla en un 100% bajo las propias reglamentaciones de la AFIP vigentes al momento de la cesación de pagos... (v. fs. 648 vta ap. E). Relató, asimismo, que la sociedad comenzó su actividad en el mes de mayo de 2010, que forma parte del “Grupo Indalo” junto a diversas empresas que indicó al efecto y describió las causas que a su criterio originaron las dificultades financieras que atravesaba.

No obstante ello, enfatizó en que la causa determinante de su insolvencia fue la antes referida conducta del Fisco Nacional dado que el 15/3/16 dictó la Resolución General N°3836/16 que incorporó como conceptos excluidos del régimen general de facilidades de pago de la Resolución General N°3827/16 al Impuesto sobre los Combustibles Líquidos y Gas Natural, entre otros.

Es sabido que el estado de cesación de pagos es el presupuesto objetivo de los procesos concursales y que existe consenso doctrinario y jurisprudencial, aunque no siempre lo hubo, en definir a dicho estado como “el grado de impotencia patrimonial que exterioriza mediante determinados hechos reveladores que el deudor se encuentra imposibilitado de cumplir regularmente sus obligaciones, cualquiera sea el carácter de ella y la causa que lo generen” (arg. art. 78, ley 24.522; Junyent Bas Molina Sandoval “Ley de Concursos y Quiebras” 2011, 3ª ed., T° 1, pag. 41).

Hasta aquí, de una lectura lineal de los hechos narrados frente a la teoría antes referida cabe concluir que efectivamente la deudora se encuentra en estado de cesación de pagos. Ello sin dudas que es así, pues lo corroboro con la información que al principio he referido y sobre la cual tuve efectivo conocimiento a lo largo del trámite de este particular proceso universal.

Empero, luego de haber entendido durante gran parte del tiempo de tramitación del concurso y tal como aludí al principio de la presente, me veo obligado a no pasar por alto que la decisión de presentarse en concurso preventivo en forma “urgente” -a estar a los dichos de la propia deudora-, lo fue en fraude a la ley.

Me explico.

Tal como lo expresó la sindicatura en su informe general y que se corrobora con las actuaciones habidas tanto en el incidente de informes mensuales (Expte N° 19981/2016/19), como así también, con los antecedentes colectados en el incidente de investigación (Expte N° 19981/2016/21) -que no puedo obviar al efecto-, a partir del mes de mayo del año 2011 y hasta diciembre del año 2015, Oil Combustibles S.A. ha optado por no cancelar el Impuesto a los Combustibles Líquidos y acogerse a las facilidades de pago otorgadas por A.F.I.P., mientras que, en forma paralela a ello, ha efectuado préstamos de dinero -equivalentes a las sumas que no ingresó a las arcas del Estado- a personas integrantes del “Grupo Indalo” -fundamentalmente a sus accionistas controlantes: Inversora M&S S.A. y a Oil M&S S.A.- y en condiciones hartamente desfavorable para la compañía.

Extremo, este último que se aprecia desde que en lo convenido con las empresas del grupo se fijaba tasas de interés mucho menos gravosas que las previstas por el fisco o, inclusive, a veces siquiera sin plazo de devolución y/o sin tasas de interés. -v. en este sentido análisis efectuado al inciso 6to. del informe general de la sindicatura, fs. 6490/6491-. Puntualmente, la sindicatura refirió en aquél, que mientras la concursada se endeudaba a corto plazo y con importantes tasas de interés, sus préstamos eran otorgados a personas (humanas o jurídicas) que por sus

estrechos vínculos con la acreedora no habrían de restituirlos, ni mucho menos los intereses que tales préstamos generaban. De allí la dudosa recuperabilidad total o parcial de tales préstamos (v. fs. 6490/6491).

El marco fáctico apuntado, resulta sumamente demostrativo de la maniobra que era con habitualidad llevada a cabo por los administradores de la deudora, presumiblemente con fondos públicos y con cierto beneplácito de la anterior administración de la A.F.I.P., hasta que a partir del dictado de la RG N°3836/16 -que excluyó del plan de facilidades de pago al Impuesto a los Combustibles- aquella se encontró frente a una deuda de la envergadura que surge -mínimamente- de la resolución general de verificación de créditos, que asciende a más de seis mil millones de pesos (\$6.000.000.000).

A esta altura del análisis no puedo dejar de considerar obiter dictum, dado que no es de la incumbencia del juez concursal, que esta forma

empresarial de manejarse por parte de los administradores de Oil Combustibles S.A. excede la diligencia con que debe desempeñarse el buen hombre de negocios.

En efecto, la expresión del art. 59 LGS que dispone que:

“Los administradores y los representantes de la sociedad deben obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios” tiene su correlato ahora con el art. 1724 y ccs. del CCCN. Messineo, refiriéndose a quien realiza actividades riesgosas, decía que su deber de diligencia no puede ser solamente el del hombre medio, sino el del hombre particularmente diligente, ya se trate de aumentar, en el ejercicio de la actividad peligrosa el grado de diligencia realmente exigido.

Agregando luego que: “la previsibilidad del daño se encuentra in re ipsa, o sea en la índole de la actividad ejercitada” (cfr. Messineo Francesco, “Manual de Derecho Civil y Comercial” Ed. Jurídicas Europa-América, Bs. As., 1971, T IV, pág. 530, Nro. 27). Dicho esto, estimo que en el caso, el proceso concursal no es más que el instrumento procesal de un fraude con cobertura legal (v. Favier Dubois Eduardo M. (p) - Favier Dubois Eduardo M. (h), “Remedios legales típicos y atípicos frente al concurso preventivo fraudulento”, agosto de 2012, Doctrina Societaria y Concursal ERREPAR).

Pues comparto la interpretación que da el Dr. Efraín Hugo Richard en el sentido que cuando se acude al fraude concursal se presenta una situación que formaría parte de un plan de insolvencia (“Primera visión cualitativa de propuestas írritas en concursos de sociedades comerciales”, en VI Congreso Argentino de Derecho Concursal, Rosario, 2006, T° I, pág. 727).

Recuérdese que el fraude a la ley es definido como aquella conducta que aparentemente se acoge a una norma pero que en realidad lo que hace es violar al ordenamiento, a otra norma o a principios jurídicos consagrados (CCCN:12).

Y que, el fraude concursal es una especie de fraude a la ley que se verifica cuando un deudor acude al procedimiento de concurso preventivo cumpliendo sus formalidades pero falseando alguno de los presupuestos sustanciales con el objeto de perjudicar a uno o más acreedores (Favier Dubois Eduardo M. (p e h), ob cit.) y si bien estrictamente en el sub examine no se trató de falsear la cesación de pagos, si de utilizarla para eludir la norma administrativa citada, con los alcances que se indicaron ut supra.

De lo expuesto surge claro que, cuando no se trata de conflicto de normas -como sucede en el caso-, a lo que se alude con la expresión “fraude a la ley” es a la situación que se crea por parte de un sujeto que, en el ejercicio de un derecho subjetivo,

despliega una conducta mediante la cual, invocando la protección de una norma jurídica determinada, en realidad realiza actos a su amparo que –en rigor- importan conductas reñidas con la norma invocada, permitiendo que se burle a la misma (Vítolo Daniel Roque, “Acuerdos Preventivos abusivos o en fraude a la ley”, 2009, Rubinzal Culzoni Ed., pág.20).

En el fraude concursal el deudor hace aquello que la ley no quiso que se haga pero que no prohibió en forma literal o expresa en la norma concursal, lo cual no es necesario para corroborar su comisión pues la existencia de principios rectores como la protección del crédito y la búsqueda por su satisfacción consagrados en la ley permiten corroborar la existencia de una conducta exigida a los fines de resultar merecedor del remedio concursal para paliar el estado de cesación de pagos en el que se ve inmerso el sujeto concursado (Boquin Gabriela, “El Fraude Concursal y otras cuestiones de derecho falimentario”, Fundación para la Investigación y Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, año 2010, pág 173).

Conclusión esta que no se ve enervada por la interpretación que la mayoría de los autores y la jurisprudencia otorga a la facultad con que cuenta el juez del concurso para analizar el estado de cesación de pagos a la luz de lo dispuesto por el art. 1:LCQ, en el sentido que el magistrado no “podría” indagar la causa por la cual se generó tal estado.

Ya que si bien es cierto que la ley presenta dicho presupuesto como objetivo, esto no inhibe al juez concursal a trasvasarlo a fin de obtener una base de información de mayor dimensión; pues no hay que olvidar que es el director del proceso y la ley lo inviste con amplias facultades de investigación (LCQ:274) y la nota de inquisitorialidad de los procesos concursales es de su propia esencia (v. analógicamente: CCOM:E, 21/4/17, “Austral Construcciones S.A. s/ concurso preventivo”).

En efecto, ha señalado nuestro Más Alto Tribunal que para evitar soluciones notoriamente disvaliosas, una norma debe ser interpretada “considerando armónicamente la totalidad del ordenamiento jurídico y los principios y garantías de raigambre constitucional”, para obtener un resultado adecuado atento a las excepcionales particularidades de la causa (CSJN, 6/11/80, “Saguir y Dib, Claudia Graciela” Fallos 302:1284 LL-1981-A-401).

Como así también, que la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley, toda vez que los jueces en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia no pueden prescindir de la ratio legis y del espíritu de la norma (Voto de la Dra. Highton de Nolasco, in re: “Bustos, Alberto R. y otros c/ Estado Nacional y otros s/amparo” del 26/10/2004).

Máxime cuando y esto no es posible desconocer, que, como es de público conocimiento, tal como surge de los antecedentes de estos autos y fundamentalmente de la copia de la decisión de la Sala Primera de la Excma. Cámara Federal de Casación Penal que por gentileza del Secretario de dicho Tribunal se obtuvo en copia que se antepone al presente; los integrantes del llamado “Grupo Indalo” del cual forma parte Oil Combustibles S.A. junto a ex funcionarios del Estado Nacional están siendo investigados en al menos una causa penal –la N°CFP 4943/2016/13/1CFC2- por delitos de corrupción estatal que presuntamente se habrían cometido en torno a la generación de la deuda fiscal antes referida, que representa el 90% del pasivo verificado en autos y que es justamente la que generó el estado de cesación de pagos de quien aquí se pretende concursar (breviatis causae

me remito a cuanto subyace de la copia íntegra de la decisión referida). Nótese que de soslayar tal extremo podría llegarse a alcanzar una sentencia homologatoria con fines ilícitos al interpretar que las conductas antes señaladas pueden encontrarse dirigidas a la obtención de tal resultado. Basta para ello repasar los antecedentes anejados en las actuaciones, como -a modo de ejemplo-, el pedido de levantamiento de embargo en esta sede cuando tal medida había sido decretada en sede penal y al amparo de la investigación desarrollada en el juicio antes citado, tratando de inducir a engaño al Suscripto, conducta que no merece mayor análisis que el que manifiestamente resulta de tal actuar (v. mi decisión del 14/9/17, in re: “Oil Combustibles S.A. S/Concurso Preventivo 19981/2016 Incidente N° 26 -Concurado: Oil Combustibles S.A. S/Incidente De Medida Cautelar Incidente de Levantamiento de Inhibición General De Bienes).

Desde otro ángulo, dispuso también aquel Alto Tribunal en la decisión que decretó la nulidad de la apertura concursal que: “el juez, en su carácter de director del proceso, debe apreciar objetivamente si el deudor ha contrariado la finalidad económico-social del concurso preventivo, que está dada no solo por la conservación de la empresa como fuente de producción y trabajo sino que también está definida por el logro de una finalidad satisfactiva del derecho de los acreedores ...”. Apreciación que, a poco que se repare en el trámite desarrollado desde su origen, no deja lugar más que a concluir que no se ha logrado alcanzar esa finalidad “satisfactiva del derecho de los acreedores”.

El pedido de concursamiento fue presentado hace casi dos años, lo que implica no solo la espera del cobro crédito en sí, sino también, la suspensión de intereses en los términos de la lcq:19, la suspensión de ejecuciones, la atracción, la novación, la prescripción, la resolución contractual, entre muchas otras consecuencias. Ello, sumado a la conducta inicial de la deudora antes analizada, como así también, la desplegada con posterioridad a la apertura concursal quien, pese a su estado de insolvencia, continuó otorgando préstamos de dinero en las condiciones que al inicio fueron detalladas, a compañías del grupo que integra por la suma de casi mil millones de pesos (puntualmente, \$989.947.703, v. presentación sindical de fecha 20/10/17 glosada en fs. 951/955 en el incidente de informes mensuales N°19981/2016/19), aduciendo que se trataba de excedentes de caja que no afectan el giro empresario (v. su presentación de fecha 6/11/17 glosada en fs. 983/987 en dicho incidente), sin dar acabadas explicaciones tanto a la sindicatura como al Tribunal (v. los antecedentes del incidente de informes mensuales), resultan hartamente demostrativas del fracaso ab initio de tal objetivo legal.

Es que no vale la pena tramitar un proceso hasta el final para decidir una no homologación causada en hechos que el juez ha conocido mucho antes (Prono Ricardo, “Derecho Concursal Procesal Adaptado al Código Civil y Comercial”, La Ley, 2017, pág. 31).

Postergar la evaluación de la maniobra que ha sido evidenciada por los administradores de la concursada para la oportunidad prevista por la LCQ:52 conculcaría en el caso los principios procesales de economía, concentración, moralidad y saneamiento (CPr:34:5 a) b) d) y e) aplicables por remisión del art. 278 LCQ), dado que como resultado de lo que hasta aquí se ha venido desarrollando he llegado a la plena convicción de que **Oil Combustibles S.A. no es merecedora del remedio concursal intentado.** Es que -reitero- en

el caso sub examine el estado de cesación de pagos principió contrariando la legislación -o, cuanto menos abusando de ella- y el remedio frente al fraude no puede ser otro que una vez descubierto, volver las cosas al estado anterior de la existencia del mismo impidiendo que la astucia logre su fin (Boquín Gabriela, ob. cit., pág.173).

Nótese que la repulsa del accionar procesal abusivo o, como en el caso, en fraude a la ley es una aplicación del principio de moralidad que en los ordenamientos adjetivos se traduce en deberes procesales con contenido ético como el que manda a actuar en el proceso con lealtad, probidad y buena fe, tópicos que como hasta aquí se analizó no han sido alcanzados (v. en este sentido la interpretación realizada en el trabajo del Dr. Efraín Hugo Richard, “Sombras en el Concurso Preventivo de Sociedades”, publicado en Foro de Córdoba, Doctrina y Jurisprudencia, año XXIV, Febrero 2014, n°168, pág. 65, que comparto plenamente).

En palabras de Lorenzetti, el abuso del derecho es un principio general que tiene influencia en todo el sistema del Derecho Privado, y todos los derechos pueden ser juzgados conforme a este criterio (“Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Rubinzal Culzoni, 2014, TI, pags. 56/57, 60; citado por Roberto G. Loutayf Ranea, “La prueba en el abuso del derecho”, en la obra de dirigida por Rojas, Jorge A., “La prueba” Rubinzal Culzoni Ed., 2016, pág.139 y ss).

Si un ordenamiento reconoce derechos y establece imperativos, es para que se haga un adecuado ejercicio o cumplimiento de los mismos, y no para hacerlo “mal”; nunca se establecen normas ni se prescriben conductas para que se cumplan o ejecuten mal. Es contradictoria con la esencia misma del derecho y de la justicia la posibilidad de desviación en el ejercicio de las facultades que consagra el ordenamiento jurídico y en el cumplimiento de los imperativos que establece, porque tal desviación no es lo que el derecho manda y por lo tanto tampoco es lo que realiza la justicia, que solo se alcanza con el cumplimiento adecuado de la ley. Por ello ese desvío debe entenderse implícitamente reprobado, como consecuencia de la aplicación del postulado de “afianzar la justicia” que el Preámbulo de la Constitución Nacional ha establecido como uno de los objetivos de la organización de la República, porque la justicia solo se alcanza con el cumplimiento adecuado de las normas legales, y no con el mal uso de las mismas; el abuso, lejos de contribuir a la justicia, es un elemento irritante en cualquier relación jurídica y, en especial, en el ámbito del proceso, y sobre todo importa un apartamiento de la finalidad de los constituyentes de “afianzar la justicia” (Roberto G. Loutayf Ranea, ob cit., pág.140 y ss).

El expuesto es el fundamento principal por el cual puede decirse que se trata de un principio general del derecho, que luego ha encontrado expresión en diversas normas sustanciales y procesales y si bien es cierto que los “principios generales” no están condicionados a su recepción positiva, ello no implica una prohibición de que ello ocurra, antes bien es una forma de ratificar su vigencia; como es, entre otros, el caso del art. 1071 del Código Civil de Velez, modificado por ley 17711; los artículos 9 y 10 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación que prescriben el abuso del derecho, ubicados estos últimos precisamente en el Título Preliminar, Capítulo 3, que lleva por título Ejercicio de los Derechos; o las disposiciones procesales que consagran –como en considerandos precedentes cité– los principios de moralidad (arts 34, inc.6 y 45 CPCC) y economía, el deber de comportarse con lealtad, probidad y buena fe dentro del proceso (art. 34, inc. d CPCC), etcétera (Roberto G. Loutayf Ranea, ob. y págs. cit.).

Tengo para mí que sin desconocer la vasta cantidad de intereses sobre los cuales incide un proceso universal como el de la especie, -más allá de las posiciones expresamente plasmadas en presentaciones efectuadas tanto por la concursada como así también por parte del Comité de Acreedores las cuales no formaron parte del análisis antes efectuado por inconducente- su tramitación no puede amparar maniobras en fraude a la ley como la que entiendo se introdujo en el presente.

Por otra parte, estimo oportuno volver a destacar que que aún con posterioridad a la apertura concursal la deudora continuó llevando a cabo conductas rayanas con un proceder abusivo, y violatorias del principio de moralidad antes referido tal como de los considerandos precedentes se desprende.

Y aun cuando todo lo hasta aquí expuesto alcanzaría para desestimar el pedido de apertura concursal, sin embargo no quiero pasar por alto en esta decisión la falta de seriedad con que pretendió la deudora alcanzar el remedio concursal intentado a poco que se repare en que de la certificación contable del estado valorado del activo y del pasivo anejadas al inicio subyace que el profesional se abstuvo de brindar opinión por la inminente presentación concursal y porque no tuvo tiempo de obtener los elementos suficientes para opinar sobre el estado contable detallado y valorado del activo y el pasivo (v. fs. 702/704), como así también, y que hasta la oportunidad de la LCQ:36 no se ha contado con los legajos previstos por el art. 11, inciso 5 de la LCQ. Finalmente, no es mi intención soslayar la cuestión atinente a la venta del paquete accionario de la deudora, el cual se halla condicionado a las inhibiciones personales dispuestas en sede penal y, hasta donde es de mi conocimiento, a tenor de cuanto surge del resultado de la audiencia de explicaciones llevada a cabo el 15/11/17 del llamado “Grupo Indalo”; mas tal cuestión en nada incide respecto del análisis que precedentemente he efectuado

y del cual se concluye que Oil Combustibles S.A. no es merecedora de la solución preventiva, pues la eventual conducta que a futuro pudieran llevar a cabo los “nuevos” integrantes del directorio no sanearían -en el caso de tomarse por ciertas-, los extremos hasta aquí apuntados.

Como corolario de lo expuesto, corresponderá desestimar el pedido de apertura concursal de la interesada.

3. Por todo lo hasta aquí desarrollado y de conformidad con lo previsto por el art. 13:LCQ, RESUELVO:

Rechazar la petición de apertura del concurso preventivo de Oil Combustibles S.A., con costas. Notifíquese por Secretaría a la concursada, a la sindicatura, al comité de acreedores y regístrese. Firme o ejecutoriada, vuelvan las actuaciones a fin de atender los honorarios, gastos que pudieren corresponder y determinar la tasa de justicia que corresponderá oblar, previa remisión al Representante del Fisco al efecto.

Oportunamente, previa comunicación a la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones Comercial y al Archivo de Actuaciones Judiciales y Notariales, ARCHÍVESE.

HECTOR HUGO VITALE JUEZ

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial SALA D

Buenos Aires, 27 de diciembre de 2016.

1º) (a) Mediante la resolución dictada en fs. 2149/2153, el juez de primera instancia declaró la nulidad del decreto de apertura del concurso preventivo de Oil Combustibles S.A. -que fuera oportunamente dispuesta por un juez de Comodoro Rivadavia, Provincia de

Chubut- y de todas las actuaciones cumplidas en consecuencia, con excepción de los pedidos de verificación presentados ante la sindicatura (art. 32, LCQ), cuya rectificación o ratificación sería provista, de corresponder, con ulterioridad. Asimismo dispuso -suscintamente-:

(i) el cese de la intervención del síndico, contador Humberto Bartolomé Trigo, sin perjuicio de cuanto oportunamente corresponda reconocerle en concepto de honorarios por su labor efectivamente cumplida,

(ii) requerir al juez provincial la urgente remisión de los legajos de acreedores acompañados por la concursada, junto a cierto contrato reservado en el Tribunal y el legajo de copias del art. 279 de la LCQ),

(iii) comunicar su decisión al juez penal interviniente en la causa “López, Cristóbal y otros s/defraudación a la administración pública - Administración Federal de Ingresos Públicos y otro” y,

(iv) la oportuna devolución de las actuaciones a su despacho para proveer cuanto corresponda respecto de las cuestiones pendientes de tratamiento. Para así decidir, el magistrado anterior consideró que:

(i) la apertura de un concurso preventivo dispuesta por un juez incompetente en razón del territorio es nula, por efecto de la adecuada aplicación de las disposiciones del art. 101, LCQ, y por versar sobre materia de orden público;

(ii) la no suspensión del procedimiento por parte del juez previniente después de haber conocido la falta de inscripción del domicilio de la concursada en su jurisdicción y/o del planteo de inhibitoria, torna nulos los actos posteriores;

(iii) sólo la tramitación ante el juez competente asegura la oportunidad real de participación de los acreedores y la intervención de un síndico clase “A” inscripto en su jurisdicción;

(iv) la asunción indebida de competencia habría ocasionado innumerables peticiones sobre medidas cautelares y la continuación y resolución de contratos;

(v) no había existido control judicial de la actividad empresarial de la concursada luego de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación suspendiera el procedimiento; y,

(vi) es aplicable al caso el instituto de la prevención del daño regulado en el art. 1710 y ss. del Código Civil y Comercial de la Nación.

(b) Por otra parte, y como consecuencia de lo anterior, en fs. 2162 el mencionado juez de este fuero ordenó: (*) devolver al contador Trigo ciertas presentaciones efectuadas en el expediente (v. informe actuarial obrante en esa misma foja) eliminando del sistema informático las respectivas copias digitales; y, (**) reservar los legajos de los acreedores insinuados (acompañados al informe del art. 35, LCQ) y el listado de créditos presentados para su verificación.

(c) Contra ambas decisiones apeló Oil Combustibles S.A. (fs. 2178). Los fundamentos de su recurso fueron expuestos en fs. 2180/2196. También contra ellas apeló el contador Trigo, cuyo recurso de fs. 2203 fue mantenido con el memorial de fs. 2235/2251.

2º) Oil Combustibles S.A. afirma que la resolución recurrida es nula por autocontradictoria y se agravia -en prieta síntesis- porque considera que:

(a) no existen motivos fácticos ni jurídicos para declarar la nulidad de la apertura de un concurso preventivo por parte de un juez incompetente; (b) la resolución apelada viola normas y principios sobre nulidades procesales, (c) la validez de la apertura fue ratificada por tribunales superiores; (d) el solo planteo de inhibitoria no suspende el trámite del

concurso; (e) no existe ni se ha denunciado una sola resolución del juzgado previniente que pudiera ser contraria a derecho; (f) no hubo perjuicio para los acreedores; (g) la aplicación del instituto de la “prevención del daño” resulta improcedente; y, (h) la nulidad del auto de apertura afecta derechos patrimoniales de la empresa.

El contador Trigo, por su parte, reprocha que: (*) se lo hubiera removido del cargo sin causa, (**) su cesación como síndico se decreta como consecuencia de la nulidad de la apertura del concurso preventivo de “Oil”, (***) se desconozca su labor efectuada hasta el momento y, (****) se hubiese ordenado la devolución de ciertas presentaciones que realizó -en los términos de los arts. 14 inc. 12º y 35, LCQ- y su eliminación de los registros informáticos. Sostiene que la decisión carece de razonabilidad y argumentación suficiente, dado que no se respetaron -entre otros- sus derechos a trabajar y de defensa en juicio (arts. 14 bis y 18, Constitución Nacional) y se violaron reglas procesales como las que impiden nulificar decisiones de un tribunal superior y sentenciar sin fundamentos debidamente expuestos.

3º) Según una inveterada doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, los jueces no se hallan conminados a tratar todas las cuestiones expuestas por las partes ni a analizar cada argumento esgrimido por ellas, si no son relevantes para la adecuada composición de la Litis ("Filacchione de Cabezón, Adela M. c/ E.N.Tel" , Fallos 295:135; "Burger King Corporation c/Facilven S.A.C.I.C." , Fallos 308:950; "Rem-Ter S.R.L. c/Instituto Provincial de la Vivienda y Desarrollo Urbano" , Fallos 308:2263; "Edelberg, Betina c/Facio, Sara y otros" , Fallos 291:390; entre muchos otros). En ese marco, y a efectos de lograr una correcta elucidación de las cuestiones recurridas, corresponde adentrarse sin más en las apelaciones deducidas por las partes.

4º) El recurso de Oil Combustibles S.A. contra la declaración de nulidad dispuesta por el juez a quo.

(a) El art. 101, LCQ, dispone para el caso de quiebra, que si el conflicto de competencia se refiere al trámite de un deudor que está inscripto en el Registro Público de Comercio de la jurisdicción del juzgado, aquél no se suspende por la promoción del incidente de incompetencia y la resolución que lo admite debe ordenar el pase del expediente al tribunal que corresponda, siendo válidas las actuaciones que se hubieran cumplido. Como se advierte, la norma no se refiere específicamente al caso de concurso preventivo, y no aprehende el supuesto de conflicto de competencia

entre un juez de la jurisdicción de inscripción de la matrícula del deudor y otro distinto. La jurisprudencia ha interpretado que el precepto puede ser aplicado analógicamente al concurso preventivo (CSJN, 6.4.04, “Curi Hnos. S.A. s/concurso preventivo” , Fallos: 327:905). Empero, la solución que corresponde dar al indicado supuesto no aprehendido por el precepto obliga a distinguir casos y respuestas.

(b) Al respecto, para comenzar, corresponde recordar cuáles son los principios que inspiran el régimen de la competencia territorial concursal. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha precisado que las normas de competencia de la ley de concursos, no son meras disposiciones para la distribución de causas entre jueces, sino que atienden a la naturaleza del procedimiento, que en definitiva afecta a una universalidad activa y pasiva, por lo que resulta imprescindible y de gran importancia determinar ante qué juez va a quedar radicado el proceso, pues la apertura del concurso produce consecuencias de orden sustancial y formal de enorme

relevancia, cuales son la afectación al control judicial de todo el patrimonio del concursado, la sujeción forzada de sus acreedores a un procedimiento especial de carácter sumario y plazos limitados, la intervención de terceros auxiliares que hagan viable el preciso conocimiento de la situación al tribunal, etc.; todo lo cual lleva a la consagración y efectiva aplicación de los principios liminares del proceso, como el de defensa en juicio, concentración de procesos -como modo de favorecer la economía procesal y la jurídica- así como el de intermediación, los que contribuyen al destino final de la prestación de un buen servicio de justicia (conf. CSJN, 19.10.95, comp. 78.XXXI,

"Banco de la Pcia. de Río Negro c/ Otero, E. s/ petición de quiebra", dictamen del Procurador General -y su remisión al dictamen de fecha 14.7.92 en la causa M.106.LXXIV, "Manufactura Algodonera Argentina S.A." -, reg. en rev. ED del 10.4.96, fallo n° 47.070, con nota de Anaya, J., "Un conflicto de competencia en los concursos" y en LL 1996-A, pág. 489). debe declararse incompetencia si no encuentran cumplidas las previsiones legales especiales (conf. arg. art. 13, segunda parte, LCQ; CSJN, 15.10.91, "SAI Welbers Ltda." , Fallos: 314:1291; Quintana Ferreyra, "Concursos" , Buenos Aires, 1982, t. I, ps. 60/1, n° 2).

(c) Pues bien, como regla podría ser admitido que la suspensión del art. 101, LCQ, no se aplica para el caso de deudor no inscripto en el Registro Público de la jurisdicción del juzgado que abre el concurso preventivo, ya que este último se encuentra destinado a salvaguardar la empresa intentando, a la vez, una rápida dilucidación de las relaciones patrimoniales comprometidas, lo cual no puede quedar sujeto a una postergación fundada en el plano de competencia (conf. CNCom. Sala B, 24.12.87,

"Simone, Mario y otros -soc. de hecho- s/ conc. preventivo s/ inc. de incompetencia").

Pero esa regla general responde, obviamente, a un supuesto muy particular, cual es que la apertura del concurso preventivo por un juez distinto de aquél con competencia en el lugar de matriculación del deudor obedezca a un "error".

Tal es, precisamente, la solución de un sector de la doctrina italiana que sostiene que la incompetencia territorial que declaró la apertura del concurso "por error" no comporta la nulidad de la sentencia declarativa, sino que determina la simple remisión del procedimiento concursal al juez competente (conf. Satta, S., "Istituzioni di Diritto Fallimentare", Soc. Ed. del Foro Italiano, Roma, 1946, ps. 50/51, n° 13).

(d) Sin embargo, cuando la declaración de incompetencia es la consecuencia no de la presencia de un "error" sino de la constatación de una maniobra tendiente a sustraer el concurso del juez verdaderamente competente *ratione loci*, la respuesta no puede ser la misma que la anterior.

Es que, en tal caso, se está en presencia de un fraude a la ley. En efecto: las normas atributivas de competencia concursal y, por cuanto interesa al caso, especialmente la que determina la competencia del juez del domicilio inscripto de la persona jurídica (art. 3, inc. 3°, LCQ), han sido pensadas para la protección de los acreedores y de los intereses públicos y privados que convergen en los procesos concursales.

De ahí que el cambio de domicilio engañoso para acudir a una jurisdicción distinta y quizás distante de los domicilios de los acreedores, obstaculizando el ejercicio de sus derechos, o para eludir la competencia de determinados tribunales direccionando la causa hacia otros juzgados, como modo de modificar la competencia del juez natural, representa un fraude (conf. Prono, R., Competencia territorial concursal - algunas cuestiones de actualidad, LL 16.7.16, cap. V).

Bien se ha dicho que la creación artificiosa de los presupuestos objetivos de la competencia, generados deliberadamente por el demandante, con la finalidad de promover su pretensión ante juez incompetente y eludir la regla imperativa de competencia que le concierne, es un fraude a la ley (art. 12, segundo párrafo, del Código Civil y Comercial de la Nación; Zeiss, W., “El Dolo Procesal – Aporte a la precisión teórica de una prohibición del dolo en el proceso de cognición civilístico”,

Buenos Aires, 1979, ps. 49/50, n° 5 y 6, y p. 51, n° 2).

En Derecho Concursal, la cuestión es conocida como creación de “domicilio ficticio” y a ella ha hecho referencia reiteradamente la doctrina (conf. Fernández, R., “Fundamentos de la quiebra”, Buenos Aires, 1937, p. 743, n° 309; Cámara, H., “

El Concurso preventivo y la quiebra”, Buenos Aires, 1978, t. I, p. 321; Junyent Bas, F. y Molina Sandoval, C., “Ley de concursos y quiebras 24.522, comentada y actualizada”, Buenos Aires, 2011, t. I, p. 70, n° 4; Villanueva, J., “Concurso Preventivo”, Santa Fe, 2003, p. 81; Rivera, J., “Instituciones de Derecho Concursal”

, Santa Fe, 1996, t. I, p. 145, n° 22; Graziabile, D., “Derecho Procesal Concursal”

, Buenos Aires, 2009, ps. 48/50), y la jurisprudencia para restituir la competencia al juez natural cuando se ha trasladado el domicilio inscripto a otra jurisdicción al solo efecto de dificultar la acción de los acreedores, o para eludir la competencia de determinados tribunales (conf. CSJN, LL 141-674 -25515-S-; 13.4.89, “Cía. Azucarera Arg. Com. Ind. La Corona S.A. s/ quiebra”, Fallos: 312:476 y LL del 13.9.89, p. 5, sum. 495; Fallos: 307:1784; 319:441; 321:3318 y 322:2210, entre otros).

Se trata, en todo caso, de una aplicación del principio de la realidad del domicilio que la doctrina se ha encargado de destacar (conf. Zaldívar, E. y otros, “Cuadernos de Derecho Societario”, Buenos Aires, 1973, t. I, p. 228, n° 15), y que surge como respuesta a la necesidad de prevenir las consecuencias que nacen cuando los estatutos fijan un domicilio totalmente simulado y ajeno a la labor de administración y dirección del ente (conf. Spota, A., “Tratado de Derecho Civil – Parte General”, Buenos Aires, 1951, t. I, vol .3-3, n° 1251; Borda, G., “Tratado de Derecho Civil -Parte General, Buenos Aires, 2006, ps. 337/338, n° 368).

(e) Tal es, precisamente, el caso de autos. Desde su constitución, Oil Combustibles S.A. tiene su domicilio social y fiscal en la Av. Córdoba 657, piso 7°, de esta Capital Federal. No obstante, el 8.7.15 (pocos meses antes de su presentación en concurso preventivo, ocurrida el 30.3.16) decidió mediante asamblea extraordinaria mudarlo hacia la Provincia de Chubut, por lo cual, una vez iniciados los trámites pertinentes, obtuvo de la Inspección General de Justicia de esa Provincia (el 21.3.16) el “cambio de jurisdicción”, la “modificación del estatuto” y la “registración social” en esa provincia bajo n° 4201 (fs. 50 del incidente n° 19981/2016/14).

El 18.3.16 la Administración Federal de Ingresos Públicos solicitó en el fuero contencioso administrativo federal de esta ciudad una “medida de no innovar” contra Oil Combustibles S.A. -y contra quienes poseen sus acciones- a efectos de que se abstenga del “cambio de sede social” fuera de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; la cual fue otorgada por el magistrado a cargo del Juzgado Federal en lo Contencioso Administrativo n° 2 el 30.3.16, hasta tanto “Oil” cancelase la deuda mantenida con el fisco nacional, u otorgase garantía suficiente.

La Inspección General de Justicia de la Capital Federal (art. 1, ley 22.315) resolvió, el 5.4.16, denegar la baja de la inscripción registral en esta ciudad pretendida por “Oil”,

estableciendo en el marco de sus atribuciones, que su sede social inscripta es, como se refirió supra, la situada en la Av. Córdoba 657, piso 7º, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Y tal dato no es menor si se tiene en cuenta que, tal como fue informado por la propia deudora al pedir su concursamiento, casi la totalidad de los juicios en los que se la ha demandado tramitan en esta Capital Federal, en la Provincia de Buenos Aires y en la de Santa Fe (v. fs. 383/388) y que, asimismo, la mayor parte de los acreedores denunciados se domicilian en esas mismas jurisdicciones (v. fs. 695/700).

Luego de ser anoticiado de la decisión de su par del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 4 de esta Capital Federal (que el 3.5.16 admitió cierta inhibitoria planteada por la AFIP), el magistrado del Juzgado de Ejecución n° 1 de Comodoro Rivadavia dictó una serie de medidas solicitadas por la concursada, varias de las cuales se encuentran cuestionadas en los incidentes que, requeridos en fs. 2255/2256, se tienen a la vista en este acto.

Nótese, asimismo, que el juez provincial decretó la apertura del concurso preventivo de “Oil” el 8.4.16, esto es, a escasos días de la inscripción registral del cambio de domicilio de aquella en la Provincia de Chubut (acaecida el 21.3.16) y hallándose inconclusa la baja de la inscripción en la Inspección General de Justicia de esta ciudad, en clara violación de lo dispuesto por el art. 90 de la Resolución General IGJ n° 7/2015. En síntesis, como lo detalló la Procuración General en dictamen al que

remitió la Corte Suprema de Justicia de la Nación para declarar la competencia de la justicia nacional en lo comercial, del examen de las constancias de la causa surge que, al momento de la presentación en concurso preventivo, se hallaba subsistente la inscripción registral del domicilio social de Oil Combustibles S.A. en la Ciudad de Buenos Aires ante la Inspección General de Justicia con asiento en esa jurisdicción; y si bien la sociedad había iniciado el procedimiento para cambiar su domicilio legal a la Provincia de Chubut, esa modificación no fue culminada con anterioridad a la presentación del concurso preventivo (conf. CSJN, 20.9.16, Comp. n° 1265/2016/CS1, “Marinccioni, Juan Antonio en autos ‘Oil Combustibles S.A. s/concurso preventivo’ - expte. 868/2016 s/incompetencia por vía declinatoria”).

(f) Los elementos de juicio antes reseñados son indicios inequívocos de la intención de crear los presupuestos de una competencia inexistente (conf. CSJN, 6.4.04, Competencia N° 566. XXXIX, “Curi Hnos. S.A. s/ concurso preventivo”; Prono, R., ob. cit., texto y nota n° 44; Rouillón, A. y Alonso, D., “Código de Comercio Comentado”, Buenos Aires, 2007, t. IV-A, p. 60).

En este orden de ideas, no puede soslayarse un dato ciertamente corroborante de lo anterior, cual fue que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en una decisión que bien puede calificarse como extraordinaria y, a la vez, reveladora de la gravedad de lo ocurrido en autos, antes de resolver el 20.9.16 sobre el conflicto de competencia positiva trabado entre el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución n° 1 de la circunscripción judicial de Comodoro Rivadavia, Provincia de Chubut, y el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 4 de este fuero mercantil nacional, y ante la ratificación por el juez provincial de que continuaría con el trámite del concurso según los plazos ordenados en la resolución de apertura (lo que resultaba palmariamente adverso al art. 10, apartado tercero, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), ordenó “...disponer la suspensión del proceso concursal, con el objeto de evitar consecuencias que podrían comprometer hondamente la administración de justicia...” (conf. CSJN, 23.8.16, Comp. n°

1265/2016/CS1, “Marinccioni, Juan Antonio en autos ‘Oil Combustibles S.A s/concurso preventivo’ - expte. 868/2016 s/incompetencia por vía declinatoria”).

(g) En las condiciones expuestas en las que, de modo por de más nítido, la concursada intentó un fraude a la ley al crear arteramente los presupuestos propios de una competencia inexistente, y sin abrir juicio sobre lo que pudiera ser decidido respecto del juez provincial actuante (hoy investigado por el Consejo de la Magistratura de la Provincia de Chubut, de acuerdo a lo que resulta del oficio agregado en fs. 2260/2261), lo cierto y concreto es que no pudiendo ser calificada la cuestión suscitada en autos como un mero “error”, lo que corresponde es establecer las consecuencias que derivan del apuntado *fraudem legis*.

Sobre el particular, la comprobación de la existencia de fraude a la ley debe llevar al sometimiento del acto a la regla que emana de la ley imperativa o de orden público que se ha intentado eludir (art. 12, Código Civil y Comercial de la Nación), para lo cual, desde ya, puede echarse mano a la declaración de nulidad -incluso de oficio- de dicho acto y de todos aquellos que se encuentren involucrados en el artificio (conf. De Castro y Bravo, F., “Compendio de Derecho Civil”, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1964, p. 130; Tanzi, S. y Fossaceca, C. (h), “Fraude a la ley: estudio de una novedosa figura receptada en el Código Civil y Comercial”, RCCyC, n° 7, agosto 2016, p. 147, espec. ps. 156/157, n° 7; Rivera, J., “Instituciones de Derecho Civil – Parte General”, Buenos Aires, 1993, t. II, p. 882; Peralta Reyes, V., “Fraude a la ley y fraude a los acreedores”, LL 2006-D, p. 889, texto y notas n° 23 y 24).

(h) Desde esta última perspectiva, bien se aprecia que lo dispuesto por el art. 101, LCQ, ni siquiera en una interpretación a contrario sensu como la propiciada por el juez de primera instancia, recibiría aplicación, pues el caso está más allá de ello, ya que de lo que se trata es de reparar derechamente un fraude a la ley, para lo cual obviamente los jueces tienen amplias facultades que deben ejercer prudentemente para reestablecer el derecho de los acreedores que pudo resultar conculcado, pero sin causar un daño injustificado al sujeto concursado que, con todo, ha confesado su insolvencia. Así las cosas, la solución no puede pasar por la nulidad de la demanda

de concurso preventivo que, como se aprecia en el caso, ha cumplido con los recaudos del art. 11, LCQ, sino por la nulidad de la sentencia de apertura dictada por el juez incompetente (en este sentido: Provinciali, R., “Trattato di Diritto Fallimentare”, Giuffrè Editore, Milano, 1974, t. I, ps. 140/142, n° 56; Ricci, E., “Lezioni sul fallimento”, Giuffrè Editore, Milano, 1997, t. I, ps. 160/162, n° 17), bien que sólo en la medida necesaria para establecer una adecuada *translatio iudicci* de los efectos cumplidos o decididos en un único

proceso en las dos fases que se consideran, o sea, antes y después de la declaración de incompetencia, debiendo distinguirse adecuadamente los efectos conservativos, los procesales y los sustanciales que derivan de la demanda y que, en sí mismos, no deberían venir a menos, de aquellos resueltos por el juez incompetente, tanto en su sentencia de apertura como por actos jurisdiccionales ulteriores, que pudieron haber afectado el derecho de los acreedores, la consistencia del patrimonio cesante o principios concursales inderogables (en este sentido: Bongiorno, G., en la obra dirigida por Ragussa Maggiore, G. y Costa, C., “Le procedure concorsuali – Il fallimento”, UTET, Torino, 1997, t. I, ps. 306/312, esp. p. 310, n° 15; Bonsignori, A., “

Il fallimento [en Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'economia, dir. Galgano, F.]”, Cedam, Padova, 1986, t. IX, ps. 207/214, n° 4).

(i) En suma, la Sala estima apropiado revocar la resolución de la instancia anterior en cuanto declaró nula en su totalidad la sentencia de apertura del concurso preventivo de Oil Combustibles S.A. dictada el 8.4.16 por el juez provincial de Chubut (fs. 746/752), con el efecto de mantener este último acto sólo parcialmente válido, restando inválido lo demás, de acuerdo a lo explicitado más adelante.

Y se dice parcialmente porque, analizada tal decisión al único efecto de resolver la cuestión aquí planteada, sólo se mantendrán sus puntos 1° (en cuanto individualiza a la deudora por su denominación social, CUIT y declara abierto su concursamiento), 2° (que lo considera un “gran concurso”; art. 253 inc. 5° y cc., LCQ), 8° (en tanto dispone anotar la inhibición general de bienes) y 9° (que ordena comunicar la interdicción de salida del país de la concursada y sus administradores en los términos del art. 25, LCQ). Respecto de todos los demás puntos en los cuales la ley exige un

pronunciamiento expreso por parte del juez concursal (art. 14, LCQ), se encomendará al magistrado a quo su inmediato tratamiento. En tal sentido, deberá integrar la sentencia de apertura de concurso preventivo dispuesta por el magistrado declarado incompetente.

(j) Ahora bien, dado que la nulidad dispuesta por el magistrado a quo comprendió, por vía de consecuencia, a todos los incidentes tramitados en sede provincial que se formaron tras la apertura concursal, en los que se adoptaron diversas medidas (conservativas, procesales y sustanciales) con implicancia, en varios casos, en el derecho de las partes (v. detalle de fs. 2255), corresponde también tomar decisión sobre cada uno, pero de modo separado, en tanto la naturaleza, alcances y efectos no son iguales en unos y otros.

Por ello, con la salvedad a la que se hace referencia en el párrafo siguiente, a fin de no dar una genérica respuesta jurisdiccional que, por hipótesis, no contemple adecuadamente los intereses en juego, estima la Sala necesario proceder previamente a una sustanciación de la apelación de Oil Combustibles S.A. -en cuanto concierne a la nulidad de los referidos incidentes y/o la materia decidida en ellos- con la sindicatura concursal, a fin de que cada uno sea examinado de modo independiente.

En otras palabras, se diferirá el conocimiento de las apelaciones en este punto, debiendo las actuaciones incidentales volver a esta Sala una vez que aquellas se encuentren sustanciadas con la sindicatura, la que deberá opinar sobre si a su criterio y de acuerdo a las circunstancias de cada caso, corresponde o no mantener la nulidad de que se trata y/o eventualmente modificar el contenido decisorio que hubiera sido adoptado.

El temperamento propuesto se endereza, sencillamente, a desdoblar la presente decisión jurisdiccional con el fin de dotar de certeza al procedimiento concursal y a sus efectos pero, al mismo tiempo, procurar la salvaguarda del derecho de defensa de las partes y poner bajo examen la eventual eficacia de los actos procesales relevantes que puedan hallarse comprendidos en los mencionados incidentes. La intervención de la sindicatura se justifica, por lo tanto, en la necesidad de obtener un dictamen técnico sobre cuestiones que, a priori, podrían incidir sensiblemente en el curso sobreviniente de este concurso preventivo.

(k) Lo expuesto en el párrafo anterior debe tener excepción en algunos casos. Ello es así, pues a criterio de la Sala existen incidentes, continentes de decisiones adoptadas en ellos, cuya nulidad no se justifica en manera alguna. Así por ejemplo, no resulta nulo lo actuado en el incidente n° 19981/2016/5 -que se encuentra actualmente agotado en su tramitación- formado al sólo efecto de dar curso a la rogatoria efectuada en un oficio remitido por el Juzgado Nacional en lo Penal Económico de esta Capital Federal que requería la remisión

ad effectum videndi del expediente principal (conf. ley 22.172), a lo cual se proveyó que se remitirían copias debido a la distancia existente entre los tribunales y a lo dispuesto en el art. 273 inc. 7°, LCQ (v. fs. 1, 9 y 12 del mencionado incidente). Tampoco resulta nulo el incidente n° 19981/2016/14, en donde, tras el devenir de los planteos de inhibitoria y declinatoria planteados por dos

acreedores denunciados por la concursada (Juan Antonio Marincioni y la Administración Federal de Ingresos Públicos), la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió el conflicto de competencia, ordenando la radicación del concurso en los tribunales nacionales de esta Capital Federal. Frente a tal insoslayable escenario, la nulidad de los incidentes n°19981/2016/5 (“Oil Combustibles S.A. s/concurso preventivo s/incidente - oficio del Juzgado Penal 11 - Grupo Indalo s/infracción ley 24.769, causa 213/2016”) y 19981/2016/14 (“Oil Combustibles S.A. s/concurso preventivo s/incidente – incompetencia por vía declinatoria por Marincioni, Juan Antonio”), al igual que la declarada respecto de parte del auto de apertura concursal, no será mantenida.

(l) Con relación a los restantes incidentes (n° 19981/2016/1, 19981/2016/2, 19981/2016/3, 19981/2016/4, 19981/2016/6, 19981/2016/7, 19981/2016/8, 19981/2016/9, 19981/2016/10, 19981/2016/11, 19981/2016/12 y 19981/2016/13) se procederá del modo explicitado supra, esto es, dando intervención a la sindicatura concursal, para luego resolver sobre su eventual nulidad y/o lo que corresponda.

(m) Como corolario de lo expuesto, los recursos serán parcialmente admitidos, manteniéndose la nulidad decretada por el juez a quo, con excepción de la concerniente a los puntos 1°, 2°, 8° y 9° del pronunciamiento de fs. 746/752 y de los incidentes n°19981/2016/5 y 19981/2016/14, cuya validez se mantiene. Sin costas atento la inexistencia de contradictorio (arts. 68, párrafo segundo, Código Procesal, y 278, LCQ).

5°) Apelación interpuesta por el contador Humberto Bartolomé Trigo contra el cese de su intervención y recurso deducido contra la decisión de fs. 2162. Entiende la Sala que la apelación del citado contador debe ser rechazada. En efecto: ante situaciones como la de autos, declarada la incompetencia del juez que designó al síndico, debe este último cesar en su actuación en razón de implicar su designación una elusión del sistema de su nominación, tan celosamente custodiado por la ley (conf. Gebhardt, M., su integración a la obra de Pajardi, P., “Derecho Concursal”, Buenos Aires, 1991, t. I, p. 359). Al respecto, cabe recordar que la designación de síndicos tiene como punto de partida las listas que cada cuatro (4) años confecciona la Cámara de Apelaciones con competencia comercial de cada jurisdicción (art. 253 incs. 2° y 5°, LCQ; conf. Van Nieuwenhove, P., “Sindicatura de concursos mercantiles”, Buenos Aires, 1985, p. 11) y que por ello, en el ámbito de la justicia nacional en lo comercial, quienes aspiren a intervenir como síndicos en procesos concursales dentro de esta jurisdicción, deben inscribirse ante esta Cámara y someterse al procedimiento de selección establecido en el reglamento pertinente. A tal fin, los aspirantes deben acreditar suficientes antecedentes que justifiquen solvencia para el cargo pretendido (art. 253 inc. 2°, LCQ) y, de acuerdo al Reglamento de esta Justicia Nacional en lo Comercial (art.171) tanto las sindicaturas Clase “A” como las “B” deben tener - al momento de la inscripción- domicilio real dentro de un radio no mayor a los 250 kilómetros de la sede del Tribunal (conf. Arts. 7° inc. 3.e y 9° del anexo incorporado conforme Acuerdo General del 12.10.07, modificado por Acuerdo del 16.12.15; v. www.pjn.gov.ar/02_Central/ViewDoc.Asp?Doc=100237&CI=INDEX100).

Es así que, no habiéndose cuestionado la validez constitucional de las normas implicadas en el caso ni su aplicabilidad al sub lite y, además, no hallándose inscripto el contador Trigo en esta jurisdicción para actuar como síndico (v. certificación agregada en fs. 2259), no cabe sino confirmar la resolución recurrida en cuanto fue materia de agravios.

Sentado ello, no puede dejar de señalarse que la actitud asumida por el contador Trigo luego de haberse dispuesto su cese por la clara y firme radicación del concurso preventivo de Oil Combustibles S.A. en esta jurisdicción, resulta reprochable si se repara en que ha procurado mantenerse en el cargo pese a no hallarse legalmente habilitado para ello, efectuando presentaciones que no le correspondían e insistiendo en su agregación y proveimiento en el expediente (fs. 2223/2224).

Ello denota, cuanto menos, una desaprensión absoluta respecto de su concluida labor, que como es obvio no puede redundar en su beneficio al momento de remunerar sus tareas, las cuales sólo se han desarrollado lícita y legítimamente hasta el cese dispuesto por el magistrado a quo. No se hallan afectados en modo alguno -como lo ha sostenido el recurrente- ni su derecho a trabajar ni el de defensa en juicio, dado que lo que se le ha impedido es la posibilidad de actuar en un cargo en violación de normas legales y reglamentarias cuya aplicación al caso -como ya fue dicho- no ha sido cuestionada y, además, tal decisión de ninguna manera requirió, como fue por aquél sugerido, traslado previo alguno, ya que el cese se encuentra impuesto por la ley y tal sustanciación deviene -por ende- palmariamente improcedente.

En esas condiciones, se rechaza sin más trámite el recurso, encomendándose al juez de primera instancia la oportuna designación de una/s nueva/s sindicatura/s, de acuerdo a la legislación vigente.

Por último, y como claro efecto de lo anterior, nada cabe reprochar a lo decidido por el juez a quo en fs. 2162 (en cuanto ordena devolver al síndico ciertas presentaciones efectuadas luego del decreto de cese de su intervención y la eliminación de los registros digitales respectivos). Se rechaza, por consiguiente, la pretensión recursiva de ambas apelantes en este aspecto.

Tampoco en lo concerniente a este recurso se impondrán costas, pues no ha existido contradicción (arts. 68, párrafo segundo, del Código Procesal, y 278, LCQ).

6°) Por los fundamentos que anteceden, se RESUELVE:

I. Mantener la nulidad decretada por el Juez a quo en la resolución de fs. 2149/2153, con excepción de los puntos 1° (en cuanto individualiza a la deudora por su denominación social, CUIT y declara abierto su concurso preventivo), 2°, 8° y 9° del pronunciamiento de fs. 746/752 y de los incidentes n° 19981/2016/5 y 19981/2016/14, cuya validez subsiste.

II. Confirmar el decisorio apelado en cuanto a la pervivencia de los pedidos de verificación efectuados en la sede concursal anterior en los términos del art. 32, LCQ, manteniéndolo en todo lo que no fue materia de agravios.

III. Diferir el tratamiento de la apelación de la concursada con relación a la nulidad de los incidentes n° 19981/2016/1, 19981/2016/2, 19981/2016/3, 19981/2016/4, 19981/2016/6, 19981/2016/7, 19981/2016/8, 19981/2016/9, 19981/2016/10, 19981/2016/11, 19981/2016/12 y 19981/2016/13, hasta tanto se sustancien sus fundamentos recursivos con las/s sindicatura/s que oportunamente se designe/n. Debido al ya definitivamente resuelto cese de la intervención del contador Trigo, no se sustanciará su memorial en este aspecto.

IV. No imponer costas al no mediar contradictorio.

7º) Cúmplase con la comunicación ordenada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (ley 26.856 y Acordadas 15 y 24/13) y devuélvase sin más trámite la causa junto a sus agregados, confiándose al señor Juez a quo las diligencias ulteriores (art. 36:1º, Cpr.) y las notificaciones pertinentes.

Pablo D. Heredia

Buenos Aires, 30 de diciembre de 2016. MA.-

1. Por devueltos. Hágase saber.

2. En atención a lo dispuesto por el Superior, a fin de integrar la sentencia del Magistrado declarado incompetente -que se antepone en copia certificada por la Actuaría, con miras a mantener cierto orden en las actuaciones- y haciendo aplicación de las facultades con que cuento en calidad de director del proceso (lcq:274), RESUELVO:

I. Complementar el ap. 1) de la decisión precedente en el sentido que: la apertura concursal alcanza a Oil Combustibles S.A. CUIT 30-71129398-8 con domicilio en Av. Córdoba 657, piso 7º de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, inscripta en la Inspección General de Justicia bajo el N°11908 del libro 55 de sociedades por acciones, dado que no pudo ser otro el espíritu que refleja el mentado fallo de la Alzada.

II. a) Señalar audiencia el día 7/2/2017 a las 12,10 hs. a fin de proceder al sorteo del síndico, categoría A en orden a lo previsto por la lcq 253. Colóquese aviso en la tablilla del Juzgado.

b) Diferir la constitución del Comité Provisorio de Control (lcq:14:13 conf. modifi. de la Ley 26.684:4) para una vez que la concursada dé cumplimiento con lo dispuesto sub IV ap. b y c.

III. OBLIGACIONES DE LA SINDICATURA.

El estudio sindical deberá:

a) Cumplir con lo previsto por la lcq 29 dentro de los cinco días de la publicación de edictos.

b) Cumplir su función con los deberes y facultades previstas en la lcq 275 debiendo concurrir a Secretaría los días martes y viernes a interiorizarse del estado del proceso y sus incidentes, quedando notificado por ministerio legis de las providencias que se dicten.

c) Cumplir las medidas que aquí se ordenan en el plazo de tres días de aceptado el cargo, y las que en lo sucesivo se dispongan y no se ordenen expresamente a cargo de la concursada o por Secretaría.

d) Póngase en conocimiento de la sindicatura que respecto de los informes de los arts. 35 y 39 de la Ley 24.522, deberá cumplir con la inclusión de los mismos en internet por medio del Consejo Profesional de Ciencias Económicas. Fecho, cárguense los referidos informes por Secretaría en historial del registro informático, (conf. "Informes Arts. 35 y 39 Ley 24.522 s/ Inclusión en internet", S.167/2003).

e) Dar cumplimiento, con lo previsto por la lcq 14:11 (conf. modif. Ley 26.684:3), dentro de los 10 días de aceptado el cargo, brindando:

i. Un informe respecto de los pasivos laborales denunciados por el deudor detallando: nombre del trabajador, CUIT o CUIL, cargo o categoría, antigüedad, domicilio, última remuneración, eventual deuda laboral discriminando los privilegios y los intereses correspondientes (conf. lcq 19,

modif. Ley 26.684:6), dictaminando en su caso respecto de la procedencia del pronto pago según las pautas dadas por la lcq 16 (modif. Ley 26.684:5).

ii. Informe, según la compulsión de la documentación contable del concursado, sobre la existencia de otros créditos laborales no denunciados en su presentación, en similares términos a los indicados precedentemente.

iii. Cumplido ello, y una vez puesto en consideración de la deudora, el Tribunal se pronunciará en los términos previstos por la lcq 16 (modif. Ley 26.684:5), respecto de la procedencia de algún pronto pago laboral.

f) Acompañar en autos mensualmente el informe previsto por la lcq 14:12 (conf. Ley 26.086:2).

g) Hágase saber a la sindicatura que no será necesario requerir por escrito el préstamo de estos obrados visto que por su carácter de funcionario del concurso, bien puede retirar el expediente de Secretaría. Ello previa autorización verbal de la Prosecretaría Administrativa, de lo cual se dejará constancia en el libro respectivo. Esta decisión se hará extensiva a todos los procesos en los cuales el funcionario en su carácter de tal deba expedirse, ponderando antes bien que: (i) el síndico debe evitar dilaciones en los expedientes en los cuales interviene y (ii) la previsión emergente de la lcq 275:4 autoriza a conducirse de esta forma.

h) Hágase saber al funcionario sindical que a fin de dar cumplimiento con lo dispuesto por el art. 29 de la ley concursal, conforme la reforma dispuesta por la Ley 26.684, deberá enviar carta certificada a los acreedores y a los integrantes del comité de control.

i) Deberá asimismo controlar el cumplimiento por la convocatoria de lo dispuesto en el pto. IV.

j) Retirar de Secretaría, dentro del término de tres días desde que fue aceptado el cargo, los legajos de acreedores acompañados por la anterior sindicatura en los términos de la lcq:35, sus copias y toda documentación que resultare incorporada en dichos legajos.

h) Brindar, dentro del plazo de 15 días de vencido el término anterior, un informe minucioso y concreto de la totalidad de la documentación obrante en cada uno de los legajos individuales de los insinuantes tempestivos, en punto a su completitud.

IV. OBLIGACIONES DEL DEUDOR:

a) Cumplir con el Decreto Ley N°3003/56.

b) Acompañar los dictámenes referidos en la lcq:11:3 y 5, suscriptos por un contador público nacional inscripto en la matrícula de profesionales de la jurisdicción del tribunal. Ello, -lo reitero- dado las facultades con que cuento en calidad de director del proceso concursal (lcq:274).

c) Ratificar o rectificar dentro del término de cinco días de notificada de la presente la información brindada, en su oportunidad, en los términos de la lcq:11 (vbgr., modificación de estatuto, de autoridades, omisiones, etc.).

d) Depositar judicialmente dentro del tercer día de notificada esta resolución el importe de \$ 70.000.- (pesos setenta mil) que se estima necesario para abonar gastos de correspondencia. Ello bajo el apercibimiento previsto en el art. 30 de la ley concursal. Atento a que con la comunicación del día 20/08/15 de la Excma. Cámara del Fuero puso en conocimiento de los juzgados lo resuelto por la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal el 14.08.15, en autos "Banco de la Ciudad de Buenos Aires c/ Banco de la Nación Arg. y otros s/ acción meramente declarativa", hágase saber que las sumas a ingresar en el presente concurso preventivo deberán ser depositadas en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires - Sucursal Tribunales-, en una cuenta de autos y a la orden de este Tribunal.

e) Publicar los edictos que al punto V se ordenan dentro de los cinco días, cuyo plazo comenzará a correr desde el día de notificación por ministerio de ley posterior a la aceptación del cargo por el síndico, debiendo justificar su cumplimiento mediante la presentación en autos de los recibos pertinentes en el plazo indicado. Además probará la efectiva publicación de los edictos dentro del quinto día posterior a su primera aparición con los ejemplares respectivos que también acompañará. En el caso de que el deudor no cumpla con lo dispuesto por la lcq 27 se lo tendrá por desistido (conf. lcq 30). Atento el sistema de publicación de edictos implementado por el Boletín Oficial de la República Argentina, hágase saber a la deudora que deberá enviar el proyecto del edicto al registro informático del expediente como “escrito de mero trámite”, el mismo será confrontado y luego publicado por la Secretaría a través del sitio web del Boletín Oficial, informándose el número de trámite resultante de la publicación. Fecho, se deberá abonar el precio del edicto en las cajas del Boletín y acompañar el comprobante de pago a estas actuaciones de acuerdo a lo supra expuesto.

f) Deberá comparecer a Secretaría los días de notificaciones, como así también, se la hace saber que todas las providencias se considerarán notificadas por ministerio de ley en los términos de la lcq 26.

g) En un plazo no superior a tres días, deberá presentar en el Tribunal, los libros que lleve referidos a su situación económica, bajo apercibimiento de tenerlo por desistido de la petición del concurso. Por secretaría, se procederá dentro de las 48 hs. conforme emerge de la lcq 14:5. Transcurrido tal plazo, dichos libros serán retirados de inmediato por la concursada.

h) Atento las reformas introducidas por la Ley 26.684, deberá notificar a los trabajadores dentro de los tres días siguientes que quede notificado de la presente, mediante publicación por medios visibles en todos los establecimientos -sector ingreso de personal, vestuarios, etc-, de la información que a continuación se detalla: i. La resolución de fecha 21.11.16 del Suscripto y el fallo de fecha 27.12.16 del Superior (ambos, exclusivamente en su parte dispositiva) ii. La página web donde pueden ser consultadas las presentes actuaciones, incluyendo los datos del juzgado y número de expediente iii. La fecha en que se realizará la audiencia informativa. iv. Que los trabajadores deberán comunicar a la sindicatura directamente quien será el representante que elijan para integrar el comité de control establecido por la lcq 14:13 (modif. Ley 26.684:4) y un domicilio en el radio del Juzgado donde puedan cursársele las notificaciones. Luego, dentro de las 48 hs. de recibida la información deberá el funcionario sindical denunciarlo en autos, quedando ello bajo su responsabilidad. Asimismo, para la fecha que más adelante se preveerá para la presentación del informe general del síndico (conf. lcq 39), deberán denunciar dos nuevos representantes para integrar un nuevo comité de control, que se agregarán al elegido anteriormente (conf. lcq 42, modif. Ley 26.684:10).Hágase saber asimismo que el Juez se encuentra facultado a reducir el número de representantes cuando la nómina de trabajadores así lo justifique. Mientras no se designe él o los representantes, según la oportunidad, el comité funcionará con los acreedores quirografarios correspondientes.

i) De homologarse el acuerdo preventivo, la concursada deberá efectivizar, al vencimiento correspondiente, el pago de cada cuota concordataria mediante transferencia bancaria a la cuenta que cada acreedor deberá denunciar

oportunamente. El comprobante bancario que acredite la transferencia justificará el cumplimiento del acuerdo.

j) Reitérese lo dispuesto por el Juez que previno, en punto a que los administradores de la concursada no pueden viajar al exterior sin previa comunicación al juez del concurso, haciendo saber el plazo de ausencia, el que no podrá ser superior a cuarenta días corridos (art. 25 LCQ). Oficiése (en su caso por ley 22.172) a las dependencias y/o instituciones referidas en el punto 9) de la decisión que se antepone el cambio de radicación de las presentes actuaciones.

k) Anoticiar la nulidad de la decisión que se antepone y consecuentemente el cambio de radicación del concurso en ciernes a las dependencias indicadas en el punto 15 de fs. 746/752, a tal fin oficiése, en su caso por ley 22172.

V. PUBLICIDAD.

a) Publíquense edictos por cinco días en el Boletín Oficial de la República Argentina, en el diario de publicaciones legales de la Provincia del Chubut, en su similar de la Provincia de Santa Fe, en el diario La Nación, diario Crónica de la Ciudad de Comodoro Rivadavia y en el diario El Litoral de la Provincia de Santa Fe y el diario La Capital de la Ciudad de Rosario, Provincia de Santa Fe, indicando los datos que prevé la lcq 27.

b) Comuníquese la apertura de este concurso preventivo a la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, a la Inspección General de Justicia y al Archivo General Judicial -Registro de Juicios Universales-, en este último caso una vez acompañado el formulario DL 3003/56, a cuyo fin, líbrese oficio electrónico.

VI. INHIBICIONES.

a) Reitérese lo dispuesto por el Magistrado chubutense al punto 8) de la decisión de fs. 746/752. Amplíese la mentada manda judicial, en el sentido que se decreta la inhibición general de bienes de la concursada la cual deberá anotarse sin plazo de caducidad, a cuyo fin líbrese los despachos de estilo procediéndose conforme la Ley 22.172 cuando corresponda y a los siguientes

Registros: Propiedad Inmueble de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de las Provincias de: Buenos Aires, Santa Fé y Chubut; Propiedad Automotor, Créditos Prendarios, Propiedad Industrial, Marcas y Patentes y Registro Nacional de Aeronaves. Déjase constancia en la/s diligencia/s que corresponda/n el cambio de radicación de las actuaciones.

Hágase constar en los despachos ordenados precedentemente que la inhibición general de bienes decretada deberá permanecer inscripta hasta que medie disposición en contrario de este Juzgado, es decir sin límite temporal.

Ello así, en razón de que resulta necesario mantener vigente la medida por tratarse de la garantía del crédito de los acreedores, dentro de un marco concursal que, como tal, afecta al orden público y sin desmedro de cualquier otra disposición vigente, prevista para el proceso común (Gonzalez, Atilio Carlos, "La inhibición general de bienes en el proceso común y en el régimen concursal", pág. 66, Editorial Jurídica Panamericana, 1996). Esta tarea estará a cargo de la concursada, en el plazo de tres días, debiendo acreditarse en autos el efectivo cumplimiento de la disposición dentro de los 20 días siguientes. La sindicatura deberá controlar el efectivo cumplimiento de las medidas señaladas.

VII. FUERO DE ATRACCION.

Líbrese oficio (en su caso, por ley 22172), si correspondiere, a fin de requerir la remisión para su radicación ante este Tribunal de los juicios de contenido patrimonial contra la concursada, a excepción de: (i) los procesos de expropiación; (ii) los que se funden en relaciones de familia y los juicios por accidentes de trabajo; (iii) las ejecuciones de garantías reales; (iv) los procesos de conocimiento en trámite y los juicios laborales, salvo que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito y (v) los procesos en los que la concursada sea parte de un litisconsorcio pasivo necesario, a cuyo fin y en los términos del art. 21 inc. 1º y 2º de la ley 24.522, líbrese oficios a los juzgados donde tramitan acciones comprendidas en el presente, haciendo saber la apertura del concurso y requiriendo la suspensión de las medidas de ejecución forzada y la de toda otra que afecte el giro de la convocataria en desmedro de la solución preventiva destinada a la totalidad de los acreedores. Asimismo, hágase constar en los oficios -en su caso- que en los términos previstos en el último párrafo del art.21 LCQ (agregado por Ley 26.086) en las ejecuciones de garantías reales no se admitirá el remate de la cosa gravada ni la adopción de medidas precautorias que impidan su uso por el deudor, sino se acredita haber presentado el pedido de verificación del crédito y su privilegio.

Todo ello, claro está, una vez efectivizada la publicación edictal.

VIII. PROCESO DE VERIFICACION.

a) En los términos de la lcq 32 fíjase hasta el día 12.5.17 para que los acreedores por causa o título anterior a la presentación en concurso (30/3/16), formulen al síndico el pedido de verificación de sus créditos.

Hágase saber que respecto de los insinuantes tempestivos anteriores a la declaración de nulidad, se entenderá que de no rectificar la originaria presentación dentro del nuevo plazo fijado para efectuar los pedidos de verificación, se la tendrá por ratificada en los términos de la lcq:32 para esta nueva etapa procedimental y que solo abonarán el arancel previsto en dicha norma quienes rectifiquen la primigenia presentación. Conste en los edictos lo supra dispuesto.

b) El síndico hará uso de las facultades de información previstas en el art. 33 apartado 1º de la ley falencial, procediendo además de acuerdo a normado en el apartado segundo de dicho artículo. Se encomienda puntualmente al funcionario sindical hacer uso de tal disposición dadas las particularidades del trámite de las presentes actuaciones concursales. Nótese al efecto que muchas de las insinuaciones ya presentadas viajaron desde la Provincia del Chubut hasta esta Ciudad, previo partiendo algunas de ellas desde la Provincia de Santa Fe e inclusive desde esta Ciudad también.

c) Los acreedores deberán denunciar y la sindicatura -en su caso- requerirles un e-mail, nº de teléfono, DNI, CUIL o CUIT -según corresponda-, una cuenta bancaria (caja de ahorros o cuenta corriente) indicando banco, sucursal, nº de cuenta y CBU. Se les hace saber que sin esta información no podrá transferírsele el pago de la cuota concordataria. Estos datos deberán constar en su informe individual (en el caso de las verificaciones tempestivas). Para el supuesto de no haberse cumplido con tal información por los acreedores, se requiere al síndico que arbitre los medios que pudieren estar a su alcance para recabarla e informarla en el expediente.

d) En los términos de la lcq 34, fíjase hasta el día 29.5.17 para que la deudora y los acreedores que lo hubieren hecho, concurren ante el síndico a los efectos de revisar legajos y formular por escrito las impugnaciones y observaciones respecto de las solicitudes

formuladas. El síndico presentará en autos, dentro de las 48 hs. del vencimiento del plazo indicado en el párrafo anterior, esto un juego de copias de las impugnaciones, recibidas para su incorporación al legajo previsto por la lcq 279.

e) Conforme se establece la lcq 35, fíjase hasta el día 12.7.17, para que el síndico presente su informe individual. El síndico deberá: acompañar

en Secretaría los legajos respectivos a cada acreedor para su posterior análisis; (ii) rendir cuenta del pago del arancel previsto en el art. 32 párraf. 3° de la ley citada discriminando este monto del resto del crédito.

f) La resolución relativa a la procedencia y alcances de las solicitudes formuladas por los acreedores (conf. lcq 36) será dictada por el Tribunal a más tardar el día 6.10.17.

g) Aclárase que en atención al número de acreedores denunciados y a la previsible complejidad de la cuestión, se estimó prudente extender el plazo con el que contará la sindicatura para presentar el informe individual de créditos, como así también, el Juzgado para dictar la resolución establecida por la L.C.: 36

h) La deudora deberá presentar al Juzgado (conf. lcq 41) la propuesta de agrupamiento y clasificación de acreedores verificados y declarados admisibles hasta el día 23.10.17.

h) De conformidad con lo establecido por la lcq 39 fíjase para el día 6.11.17 el plazo para que el síndico presente el informe general, el cual podrá ser observado por los acreedores que hayan solicitado verificación y el deudor dentro de los 10 días de presentado (lcq 40).

i) El Tribunal dictará resolución de categorización (lcq 42) a más tardar el día 5.12.17.

IX. AUDIENCIA INFORMATIVA.

De conformidad con lo previsto por la lcq 14:10 (modif. Ley 26.684:2) señálase la audiencia informativa para el día 23.5.18, a las 10 hs. a los efectos previstos por la lcq 45 y cc. Hágase saber a los interesados que el plazo de exclusividad previsto por la lcq 43 vencerá el día 30.5.18.

X. Hágase saber a la concursada que oportunamente se la requerirá a fin que tribute la tasa de justicia correspondiente -(0,75 % del monto reconocido, conf. ley 23.898:3) también sobre los créditos verificados y/o declarados admisibles firmes no incluidos en el informe general (lcq:39).

XI. LEGAJO ART. 279 LCQ.

Fórmese por Secretaría el legajo previsto por el art. 279 LCQ. Hágase saber que éste contará exclusivamente con las piezas que se indican a continuación: escrito de presentación en concurso, resolución de apertura, arts. 34, 35, 36, 39, propuesta de categorización -en su caso-, art. 42, propuesta de acuerdo y resolución de homologación -en su caso-.

XII. Hágase saber a la concursada como así también a la sindicatura que cada presentación efectuada en formato papel deberá ser incorporada en formato digital al Sistema de Gestión -Lex 100-, bajo apercibimiento de tener por no presentado el escrito para el caso de la deudora y bajo apercibimiento de sanción en el caso de la sindicatura (CSJN Ac 3/15).

Encomiéndase a la concursada incorporar copia digital de fs.2/682 vta., fs. 685/732 y fs.735/744 dentro del término de dos días de notificada de la presente y en el mismo plazo acompañar copia en formato papel de dichas actuaciones a fin de formar el legajo previsto

por la lcq:279 (en virtud de no haberse remitido el primigenio legajo de copias). Ello, bajo aperebimiento de requerírsele a la sindicatura, a su costo.

XIII. Notifíquese por secretaría y regístrese.

XIV. Glótese copia certificada de las actuaciones que correspondan en los incidentes referidos por el Superior en el punto 6, ap. III del fallo de fs. 2266/2274.

XV. En atención a lo solicitado por el Consejo de la Magistratura de la Provincia del Chubut en fs. 2261, expídase copia certificada de las presentes actuaciones. Fecho, líbrese oficio ley.

Procédase a su diligenciamiento mediante Delegación Interior de la Policía Federal Argentina a cuyo fin, líbrese oficio.

HECTOR HUGO VITALE

JUEZ

Buenos Aires, 28 de diciembre de 2017.

Toda vez que existen causas que impiden al suscripto seguir entendiendo en el presente proceso concursal fundadas en motivos graves de decoro y delicadeza habré de excusarme en estas actuaciones. Es que teniendo en cuenta la decisión adoptada en fs. 6642/6650 el suscripto carecería de tranquilidad de espíritu a los fines de emitir los pronunciamientos que el iter concursal impone (vgr., la resolución de homologación en los términos del art. 52 LCQ entre otras); máxime que en la aludida decisión (rechazo de la apertura) ha adelantado opinión sobre futuras decisiones, lo que ciertamente al haber analizado el incidente de investigación

cuya formación fuera dispuesta por el Superior, genera cierta violencia moral en el juzgante (Cpr.: art. 30 y ss. del ritual, aplicable al caso por remisión del art. 278 del ordenamiento concursal).

Nótese que no puede pasarse por alto que en el marco del trámite del presente concurso preventivo se ha decidido desestimar su apertura por entender que la deudora había utilizado fraudulentamente la ley para acceder al remedio preventivo y que tal pronunciamiento bien podría apreciarse como contaminante de las ulteriores decisiones.

Consecuentemente, la excusación se encuentra orientada a los motivos graves de decoro o delicadeza y la violencia moral que obstan a que el suscripto continúe interviniendo en el proceso. Así, enseña Couture: “El decoro es un concepto de excepcional amplitud. Abarca no sólo el honor, sino también el respeto, la reverencia, el recato y la estimación. Es no sólo la consideración externa de una persona, sino también su propia estimación. Abarca tanto el prestigio social representado por la dignidad del comportamiento, como el respeto que una persona debe a los dictados de su propia conciencia (Couture, Eduardo J., “Estudios de Derecho Procesal III”, p. 184; Gozáni, Osvaldo A., “Las razones de decoro y delicadeza en la excusación y el control del magistrado subrogante”, en D.J. 1990-2-529; etc.).

Con la violencia moral se pretende contemplar las situaciones que, no obstante no encuadrar en ninguno de los casos previstos de recusación, colocan al juez ante el peligro de ser parcial, pues la interrelación con las partes, sus apoderados o letrados crean u sentimiento que impide o puede llegar a impedir el recto juzgamiento (Corte Suprema de la Provincia de Santa Fe 28-8-88-, D.J. 1989-1-188; entre otros), situación en la que también me considero inmerso.

En tal orden de ideas, a la luz del art. 8, apartado 2 del Pacto de San José de Costa Rica y art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, debe cuidarse sobremanera dar garantías de que el juzgador sea realmente un tercero imparcial en el juicio, más aún por no admitirse en ellos la recusación sin causa (Cfr., Prono, Ricardo S., “Derecho Concursal Procesal Adaptado al Código Civil y Comercial”, La Ley, pag. 123). Por ello involucra un deber moral discontinuar la intervención que hasta ahora ha sido llevada a cabo en el proceso, pues lo contrario importaría violar la imparcialidad con la que debe llevar a cabo su labor un magistrado.

Añádese que, en cuanto a la oportunidad en que debe producirse la excusación, cabe una interpretación flexible, puesto que la recusación con causa es una facultad que las partes pueden o no ejercer, en cambio, la excusación más que una facultad del órgano es un deber, y es precisamente en orden a esa índole de consideración que se hace aconsejable seguir el criterio sustentado por el más Alto Tribunal de la Nación, que tiene resuelto que la excusación del juez puede pronunciarse en cualquier estado de la causa anterior a la sentencia, aunque haya suscripto providencias encaminadas a adelantar el procedimiento, sin que obste el hecho de que las partes manifiesten conformidad con su intervención en el proceso (CSJN, Juris. Arg., v. 18, p. 828; Alsina, “Tratado de Derecho Procesal”

, 2° ad., v. II, p. 312, notas 142 y 143).

En orden de ello, RESUELVO:

Inhibirme de seguir entendiendo en las presentes actuaciones disponiendo, en consecuencia, la remisión de la causa a la Mesa General de Entradas de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones del Fuero, para la asignación del nuevo tribunal que habrá de seguir interviniendo.

HECTOR HUGO VITALE

JUEZ

“En 29/12/17, remití las actuaciones al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N° 5, Secretaría N° 10, en 35 CUERPOS, en 6843 FS. Con sobre chico 19981/2016 con fs. 2438 (cd subsidiario IVA compras-ventas, sobre grande con fs. 218/311 y sobre grande con copias presentadas por el Síndico Trigo H.) y los exptes:...”

Buenos Aires, 25 de enero de 2018. MB

1. Por recibido.

2. Los interventores veedores informantes solicitaron la habilitación de la feria judicial, a efectos de poner en conocimiento del Tribunal y de los interesados el informe patrimonial de Oil Combustibles SA, que elaboraran a partir de la reunión de directorio del 08.01.18 y la visita a la planta de San Lorenzo, Provincia de Santa Fe, realizada el 17.01.18. Señalaron que en el caso se encuentran reunidos los presupuestos de urgencia para habilitar la feria judicial, en función del status jurídico de la firma Oil Combustibles SA y en razón de las circunstancias puntualizadas en el escrito que antecede.

3. Conforme dispone el art. 4 del Reglamento para la Justicia Nacional, la habilitación de feria procede sólo cuando se trata de atender causas que no admitan demora. De modo concordante, el art. 153 del Cód. Procesal autoriza la habilitación de días y horas inhábiles –lo que acaecería de darse curso a la petición durante el receso estival-, sólo cuando se trate de diligencias urgentes cuya demora pudiera tornarlas ineficaces u originar perjuicios

evidentes a las partes. En este escenario, las circunstancias informadas por los interventores veedores informantes en el estado actual de este proceso acreditan la urgencia antes referida. En consecuencia, se admitirá la habilitación de feria.

4. En consecuencia, SE RESUELVE:

- a) Habilitar la feria judicial. Notifíquese electrónicamente por secretaría.
- b) Correr traslado del informe que antecede a Oil Combustibles SA. Notifíquese por secretaría una vez que los interventores procedan a la carga de la copia electrónica del escrito que antecede.
- c) Requerir a los interventores que en el plazo de 24 hs. cumplan con la Ac. CSJN 3/15 y carguen la copia digital del escrito precedente y sus anexos.
- d) Oportunamente, devuélvase las presentes actuaciones al Juzgado Comercial N° 5 Secretaría N° 10.

JAVIER J. COSENTINO JUEZ

En Buenos Aires, 31.01.18 se remiten las actuaciones “OIL COMBUSTIBLES S.A. S/ CONCURSO PREVENTIVO” al Juzgado Comercial n°5 Secretaría n°10 en 36 cuerpos en fs.7136. Conste.- MARIANA V. BRAIN PROSECRETARIA

Esta claro que el pedido de agrupamiento debe ser realizado por el interesado y no dispuesto de oficio por el juez. Esto ya se expuso en la recopilación de fallos Nro.140 de 11/2017, en autos : **Cám. Nac. Com. – Sala F “CAÑOS LUZ S.A. s/CONCURSO PREVENTIVO “EXPEDIENTE COM N° 11438/2017 Juzg.Com. 11 Sec. 22, donde la Sala F considero que dado que “los sujetos concursales no han formulado petición de tramitar los procesos conforme las normas que regulan el concurso en caso de agrupamiento, tomando en consideración el carácter voluntario de dicho mecanismo para los integrantes del grupo económico, de lo que deriva que no puede ser impuesto de Oficio por el Juez (Cfr. art. 5 y 65 ley 24522). Es que la solicitud es una facultad que se otorga al concursado, que inclusive está sometida al control y rechazo judicial si no se acredita la existencia de agrupamiento”.**

Buenos Aires, 9 de febrero de 2018.

Y VISTOS:

Se ha recibido en Secretaría el concurso de “Ideas del Sur S.A.” remitido del Juzgado Comercial n° 10. El juez remitente ha fundado la remisión en la necesidad de que entienda un solo magistrado en ambas causas debido a la existencia de una interrelación societaria de relevancia. Oil Combustibles S.A. aparece, de acuerdo al detalle presentado por la concursada a fs. 165/185 del concurso indicado, como controlante -ya sea en forma directa o indirecta- del paquete accionario tanto de Ideas del Sur SA como de varias de las sociedades que han pedido su concursamiento en diversos juzgados del fuero: Telepiu SA, Pensado para Televisión SA, Real Time Solutions SA, Editorial Amfin SA, Nefir SA, South Media Investments SA, Paqariy SA e IGD SA que ya tramita por ante este juzgado, radicado por sorteo.

Es también controlante indirecto de Votionis SA, DH Com SA, Radioproductora 2000 SA e Imagen Radial SA, quienes han pedido la apertura de su convocatoria.

Todas las sociedades indicadas forman parte del “Grupo Indalo”, así lo han expresado en la causa no obstante que no conforman la totalidad del grupo.

No se han presentado como “agrupamiento” en los términos de la LC:65 y sges., decisión que es de exclusiva incumbencia del solicitante de concurso y que origina la tramitación de todos los procesos ante un solo juez (art. 67). Sin embargo, ello no impide que razones de conexidad justifiquen la radicación de todos los procesos por ante un mismo tribunal. En la especie se aprecian motivos por los cuales se estima conveniente, ante la alegada insolvencia de todos los entes que han manifestado formar parte del Grupo, que todos los procesos queden sometidos a la esfera de un solo magistrado en tanto se observan razones de conexidad suficiente. Nótese que existe en algunos casos composición común de los órganos de administración e interdependencia económica.

Cabe destacar que las reglas de sorteo, de las cuales no cabe hacer abstracción sin justificativo serio que lo aconseje, admiten algunas excepciones fundadas en razones de conveniencia (Sala C, "Portofino SAIC. s/ Concurso Preventivo", 5.12.90) como se advierten en el caso. Por demás, la existencia de conexidad que justifique el desplazamiento de la competencia, no depende de que las pretensiones posean algún elemento objetivo común, bastando la vinculación en orden a la naturaleza de las cuestiones invocadas.

Se entiende que debe mantenerse una unidad de conocimiento, y tal ha sido el criterio que ha venido sosteniendo el suscripto en lo atinente a cuestiones de conflictos societarios.

A su vez, se trata Oil Combustibles del proceso cuyo trámite se halla más avanzado, cuya presentación ha sido la más antigua y que aparece en principio como el de mayor activo.

Entonces, en virtud de las consideraciones expuestas hasta aquí RESUELVO:

I. Disponer la acumulación de los procesos caratulados Ideas del Sur SA, Telepiu SA, Pensado para Televisión SA, Real Time Solutions SA, Editorial Amfin SA, Nefir SA, South Media Investments SA, Paqariy SA, Votionis SA, DH Com SA, Radioproductora 2000 SA e Imagen Radial SA por ante este Juzgado Comercial n° 5 actualmente a cargo del suscripto, Secretaría n° 10, en virtud de la radicación de la causa Oil Combustibles SA, dejando constancia de que IGD SA ya se encuentra tramitando por ante dicha Secretaría.

II. Solicitar a los Sres. Jueces intervinientes en dichos procesos que declinen su competencia (LC:278 y CPCC:7) y remitan las causas y sus incidentes a este Juzgado para su ulterior tramitación. A tales fines, líbrese oficio por Secretaría.

III. Hágase saber. Javier J. Cosentino Juez