

Dr. Juan G. Posbeyikian

Abogado. Integrante y cofundador Instituto de Quiebras del Colegio de Abogados de San Isidro y asesor en Sindicatura Concursal.

Concurso preventivo: Antecedentes, naturaleza jurídica, plazo y prescripción

Luego de lo dicho en el artículo publicado, retomemos lo establecido por la ley 26.086 que modificó sustancialmente el régimen vigente. Cambió las reglas del fuero de atracción y en concordancia a dicho cambio introdujo un nuevo plazo, al originario Art. 56.

Veamos, a grandes rasgos, las dos modificaciones. El nuevo Art. 21 (fuero de atracción) mantuvo las tres excepciones que establecía la ley 24.522; pero introdujo tres nuevas: los juicios de conocimiento en trámite; los juicios laborales (en trámite o a iniciar) y, finalmente, a los procesos en el que el concursado sea parte de un litisconsorcio pasivo necesario.

Y la solución que otorga a estas excepciones, es la siguiente: en estos casos, la acción seguirá ante el Tribunal de su radicación originaria, otorgándole a los laborales y conocimiento en trámite, la opción de suspender el procedimiento (obviamente se refiere a los procesos ya iniciados) y verificar temporalmente por la vía del Art. 32. A los laborales, le da la posibilidad de iniciar su reclamo ante el Juez laboral competente.

En la hipótesis de obtener sentencia en los Juzgados naturales, la misma ya no será, como antes, sentencia verificatoria sino que título. La diferencia no es menor. Ya que, antes quedaba incluido en el pasivo concursal, de manera automática, con el mero dictado de la sentencia, mientras que ahora deberá recurrir al proceso verificadorio correspondiente.

Ahora vayamos, específicamente al tema que nos ocupa. La ley 26.086 introdujo un nuevo párrafo al originario Art. 56, con el siguiente texto: “Si el título verificadorio fuera una sentencia de un juicio tramitado ante un tribunal distinto que el del concurso, por tratarse de una de las excepciones previstas en el artículo 21, el pedido de verificación no se considerará tardío, si, no obstante haberse excedido el plazo de dos años previsto en el párrafo anterior, aquél se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia”.

Y finalmente dispuso “...vencidos esos plazos prescriben las acciones del acreedor”. O sea, ejemplificando y del juego armónico de ambas modificaciones, vemos que un acreedor laboral puede continuar su reclamo o iniciarlo, contra el concursado, en sede laboral.

Elegida esta alternativa, es muy posible que la sentencia firme

que allí obtenga, la logre después de los dos años desde la fecha, en que su demandada, se presentara en concurso preventivo.

En tal caso, la ley le otorga una nueva chance. Es decir, como su pronunciamiento firme ha sido dictado por un Juzgado ajeno al Juez del Concurso, le brinda la posibilidad de presentarse ante éste, dentro de los seis meses posteriores a la obtención del mismo (pronunciamiento firme) y solicitar allí el pedido verificadorio correspondiente.

Si así lo hiciese, su verificación no se la considera tardía y no tendrá obstáculo para incorporarse al pasivo concursal. Caso contrario, en el supuesto que deje vencer este nuevo plazo, su título será pasible de ser enervado por la excepción de prescripción.

Incorporado este nuevo plazo, digamos de gracia, se reeditó el debate. Y la pregunta que se impuso fue la siguiente: ¿este nuevo plazo de 6 meses es de prescripción o de caducidad?

Los argumentos que enarboló cada postura fueron muy convincentes y sólidos.

Ante la existencia de pronunciamientos dispares la Cámara Nacional en lo Comercial, dispuso llamar a un plenario para unificar criterios.

El plenario mencionado correspondió a los autos: “Trenes de Buenos Aires S.A. s/ Concurso Preventivo; Incidente de Verificación por Jimenez, Asunción Elsa” dictado en fecha 28 de junio de 2016”.

La posición minoritaria

Arrancaré por la posición minoritaria, corriente que sostuvo que el plazo en cuestión, era de caducidad. (recordemos que la caducidad no se encuentra sujeta a suspensión y/o interrupción cosa que si acontece con la prescripción). Invocó, en una apretada síntesis, las siguientes razones:

- 1.- Se está ante la presencia de un caso típico de dispensa de prescripción, tal como lo era la consagrada en el Art 3980 del Código Civil hoy 2550 C.C. y Comercial.
- 2.- Si fuera de prescripción y no de caducidad se alteraría nuevamente la intención de la ley 24.522 de suprimir los pasivos ocultos, pues al ser susceptible de suspensión o inte-

rrupción, se abriría la posibilidad a nuevas postergaciones que a la postre atentarían con la delimitación o cristalización del pasivo concursal.

3.- Que si bien la letra de la ley es clara, en referirse a que estamos en presencia de plazos de prescripción, esta interpretación literal arroja resultados disvaliosos.

4.- Que la postura contraria (plazo de prescripción) conlleva conclusiones absurdas. Y en tal sentido, formulan un planteo conjetural, a saber: Si vencido el originario plazo de dos años y naciera otro nuevo de seis meses y éste también fuera ulteriormente vencido, estaríamos ante la dislocada situación que una misma acción prescriba dos veces.

La posición mayoritaria

La mayoritaria, es decir la que considera que este nuevo plazo, es de prescripción, adujo lo siguiente:

1.- Textualmente así lo dice el texto de la ley. La regla es precisa y bien construida. Y cuando una ley es clara, el intérprete no se encuentra autorizado a ir contra su letra, so pretexto de penetrar en su espíritu. Criterio que además es adscripto por la Suprema Corte de justicia a decir: “La primera fuente hermenéutica de la ley, es su letra”. Y en tal inteligencia, el nuevo Art. 56 de manera coherente utiliza el plural “vencidos esos plazos”, lo que significa que da idéntico tratamiento a sendas situaciones.

2.- Que otorga coherencia al sistema. No tendría el menor sentido argüir que el primero (dos años) es de prescripción mientras que el segundo de caducidad. Concluyendo que, éste (seis meses) es supletorio de aquel (dos años). Si ello es así, se encuentra consustanciado de la misma naturaleza jurídica.

3.- A efectos de rebatir la postura contraria, hacen también un planteo eventual. Recordemos que la minoritaria decía que se trataba de un caso de dispensa de la prescripción. Esto significa que la ley, cuando un acreedor por una imposibilidad de hecho se viera impedido, temporalmente, de ejercer su derecho, autoriza a los jueces a liberarlo de las consecuencias de la prescripción cumplidas, siempre y cuando, cesado dicha imposibilidad, el acreedor hubiera ejercido sus derechos dentro de un plazo determinado (antes tres meses -art 3980 C. Civil derogado- y hoy seis meses -actual art 2550 del Código civil y Comercial-) Este plazo extra en el Código Civil y en el actual Civil y Comercial, siempre fue y es de caducidad.

Retomando: sostienen que sí el encuadre legal fuera una dispensa de prescripción, nos podríamos encontrar ante situaciones disvaliosas de notoria y absoluta inequidad. Así, podría darse que un acreedor obtenga una sentencia firme un día antes de los dos años. En tal caso, no habría

dispensa, pues no habría vencido el originario plazo. Entonces, solo le restaría un día para verificar ante el Juez del concurso. Mientras que otro acreedor, que obtenga su sentencia firme, con posterioridad al primer plazo de dos años, contaría con un período extra de seis meses.

Este irrito tratamiento afectaría un principio basal de la concursabilidad, como es “la par conditio creditorum”. Por ello, concluyen que el lapso extra de seis meses es un tiempo mínimo que empieza a correr desde el pronunciamiento definitivo, sea que se haya obtenido antes y/o después de los dos años previsto en el originario plazo.

Conclusiones

La ley 26.086, ha introducido cambios que, en esta temática, han herido casi de muerte el fuero de atracción, reduciéndolo a su mínima expresión.

Y no solo ello. Ha neutralizado la plausible normativa del primigenio Art. 56 de ley 24.522 que aniquilaba los pasivos ocultos, con los explícitos beneficios concursales que ello implicaba.

Por otra parte, ha introducido un nuevo plazo extra, cuya interpretación ha originado criterios dispares en la doctrina, los que, afortunadamente, fueron zanjados por la labor pretoriana.

Es de esperar que un eventual y ulterior cambio legislativo vuelva a la senda de origen.

Resumen de argumentos del fallo Reversat:

1.- Que no existe dudas, conforme surge de un análisis gramatical del texto del art 56 de la ley 24.522, que el término previsto es de prescripción debiendo descartarse que se trate de un plazo de caducidad.

2.- Siendo ello así, este Instituto, debe analizarse en base a lo normado por el derecho de fondo.

2.- Yendo al caso concreto, considera que la demanda que iniciara el actor, con anterioridad a la presentación en concurso preventivo, prolongan sus efectos interruptivos, por toda la duración del juicio.

3.- Que si bien la conducta del incidentista implicó una vulneración del principio del fuero de atracción, resulta inobjetable que tal actuación en el Juzgado de origen, mantiene interrumpido el término de la prescripción, en virtud de lo normado por el art 3986 del Código Civil.

4.- Que dicha interpretación no afecta principios de orden público concursal, en tanto constituye demostración del sostenimiento de la pretensión crediticia, más allá de la eficiencia concursal de tales actos.

5.- Que la prescripción, debe ser analizada restrictivamente. ▀