

**“ACREEDOR INVOLUNTARIO”: ENTRE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL Y LA LEY CONCURSAL****Leonardo David BALDUZZI**

**Resumen:** La incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos al bloque de constitucionalidad no puede haber sido inocua al régimen jurídico concursal. Por una exigencia de orden constitucional, el “acreedor involuntario” se constituye en una excepción no escrita al principio de igualdad de trato de los acreedores. Los jueces están obligados a brindar respuestas concretas en miras a hacer efectivo el cumplimiento de los derechos consagrados.

**Palabras claves:** Acreedor involuntario – Tratados Internacionales de Derechos Humanos – Principio de Igualdad de los Acreedores – Ley Concursal.

**Abstract:** The incorporation of international human rights treaties in to the constitutionality block could not have been harmless to the legal regime of bankruptcy. As required by the constitutional order, the “involuntary creditor” is an unstated exception to the principle of equal treatment of the creditors. Judges are forced to provide concrete answers seeking the fulfillment of the established rights.

**Key words:** Involuntary creditors – International Human Rights Treaties – Principle of Equal Treatment of Creditors – Bankruptcy Law.

**I. El “acreedor involuntario”: una nueva categoría en el derecho concursal.****I.1. Concepto y caracterización.**

Con esta denominación se ha intentado identificar a aquellos acreedores cuya relación crediticia se origina con prescindencia -y aún en contra- de su voluntad<sup>1</sup>. Más precisamente, son “acreedores involuntarios” los titulares de derechos de crédito por el daño sufrido a la vida, su salud o integridad psicofísica, y que el deudor -ahora concursado o fallido- tiene la obligación de reparar si concurren los presupuestos de la responsabilidad civil<sup>2</sup>.

Los “acreedores voluntarios”, por el contrario, son aquellos que voluntariamente han consentido -expresa o tácitamente- constituir relaciones jurídicas con quien hoy es su deudor, y se encuentra inmerso en una situación de crisis empresarial. Es decir que el crédito nace en razón del incumplimiento de un contrato generado por una libre estipulación entre acreedor y deudor<sup>3</sup>. Dentro de esta categoría, podemos incluir a la gran mayoría de acreedores que habitualmente conforman la masa pasiva en los procesos concursales, entre ellos: proveedores, trabajadores, entidades financieras, el Estado en ejercicio del poder tributario, etc.

Esta última clase de acreedores tienen la posibilidad de conocer el riesgo de las relaciones que se entablan, y en función de ello, adoptar las seguridades que estimen adecuadas para la

---

1 DASSO, Ariel A., El acreedor involuntario: El último desafío al Derecho Concursal, conferencia dictada en el “VII Congreso Argentino de Derecho Concursal y V Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia”, Mendoza, año 2009.

2 En este sentido: MICELLI, María I., Las nuevas tutelas diferenciadas del derecho concursal. Los acreedores involuntarios, L.L. Litoral 2011 (febrero), 01/02/2011, 30, define a los acreedores involuntarios como “aquellos créditos de quienes han quedado vinculados con un deudor, devenido insolvente, a raíz de un hecho ilícito que determina el deber de reparar el daño ocasionando en la vida, en la salud, en la integridad física de la persona”.

3 DASSO, Ariel A., Un nuevo derecho concursal en el derecho comparado. En ocasión de la reforma al régimen italiano (2005/2006), L.L. 2007-A-957.

protección de su crédito. En cambio, el “acreedor involuntario” carece de tal posibilidad en razón de que su crédito lo sorprende como consecuencia de un acontecer no querido<sup>4</sup>.

Toda la problemática que gira en torno al “acreedor involuntario” se plantea como uno de los últimos grandes desafíos del derecho concursal<sup>5</sup>.

### **I.2. ¿“Acreedores involuntarios” o “acreedores extracontractuales”?**

Fue el jurista español FERNANDEZ ROJO<sup>6</sup> quien introdujera por primera vez en nuestro país la distinción entre “acreedores voluntarios” y “acreedores involuntarios”; denominación de la cual se ha hecho eco la mayoría de la doctrina concursalista.

Otros autores, como el caso de VAISER<sup>7</sup>, prefieren la nomenclatura de “acreedores contractuales” y “acreedores extracontractuales”, por correspondencia con la clasificación de las obligaciones. Vale aclarar que tal clasificación, contenida en el Código Civil de Vélez, desaparecerá de nuestro ordenamiento privado a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

En relación a la controversia terminológica, nos parece necesario destacar que la denominación “acreedores involuntarios” resulta más amplia en tanto que permite abarcar aquellos acreedores que habiendo celebrado un contrato -vgr.: transporte, asistencia médica, etc.- sufren un daño en su persona. Es claro que su consideración no puede ser diferente a la de los acreedores extracontractuales<sup>8</sup>.

Por lo demás, creemos conveniente la denominación de “acreedor involuntario” por ser suficientemente representativa de la clase de acreedores que se pretende designar.

## **II. Vías de ingreso del “acreedor involuntario” al pasivo concursal.**

### **II.1. Aspectos generales. Diferentes situaciones.**

Varias son las situaciones que pueden presentarse en relación al “acreedor involuntario” y el proceso concursal. Así, puede ocurrir:

- a) Que el damnificado inicie la acción de daños y perjuicios, luego de largos años de litigio obtiene sentencia firme condenatoria que reconoce el derecho indemnizatorio, pero al momento de ejecutar la sentencia el deudor demandado se presenta en concurso preventivo o le declaran la quiebra;
- b) Que la presentación en concurso preventivo o declaración de quiebra del deudor se produzca durante el transcurso del proceso de daños;
- c) Que la presentación en concurso preventivo o declaración de quiebra del deudor ocurra luego del evento dañoso pero con anterioridad al inicio de la acción de daños y perjuicios;

---

4 DASSO, Ariel A., El acreedor involuntario..., conferencia dictada en el "VII Congreso Argentino de Derecho Concursal y V Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia", Mendoza, año 2009.

5 Así lo define DASSO en el artículo citado en la nota anterior.

6 ROJO, Ángel, Los acreedores involuntarios. Conferencia ante el VI Congreso Argentino de Derecho Concursal; Rosario, República Argentina; septiembre 2006.

7 VAISER, Lída, Los acreedores "involuntarios" en la ley concursal y en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia, L.L. 2010-C, 816.

8 TRUFFAT, Edgardo D. - BARREIRO, Marcelo G., Los acreedores involuntarios: Una cuestión que ronda las puertas del debate concursal, L.L. 2008-A-712.

d) Que luego de la presentación en concurso preventivo o declaración de quiebra del deudor ocurra el evento dañoso que dispara las acciones de responsabilidad civil para reclamar la reparación del daño sufrido.

En el supuesto a), el “acreedor involuntario” deberá verificar su crédito contenido en la sentencia condenatoria dictada en sede civil por la vía insinuatoria concursal -tardía o tempestiva-. Ello a los efectos de obtener el reconocimiento como acreedor concurrente. Aquí no se presenta inconveniente alguno respecto del reconocimiento del crédito, ya que lo que se verifica es una sentencia firme que condena -por lo general- a pagar una suma determinada de dinero.

Si ya se hubiese iniciado el procedimiento de ejecución de la sentencia, entonces operan los efectos del fuero de atracción (art. 21, 1º párr. y art. 132, LCQ<sup>9</sup>).

El caso contemplado en el apartado b), lo desarrollaremos al tratar la pronta verificación.

La situación del apartado c), es sin dudas la más compleja y la que más dolores de cabeza ha generado en la doctrina y la jurisprudencia. Para ser concretos, el “acreedor involuntario” cuenta con las distintas alternativas verificadoras que trataremos a continuación, y también tiene la posibilidad de iniciar el proceso de conocimiento y luego ingresar al pasivo concursal por la vía de la pronta verificación.

Por último, el “acreedor involuntario” del apartado d) no resulta alcanzado por los efectos de la apertura concursal o de la declaración de quiebra. No tiene la carga de verificar su crédito (art. 32 y art. 200, LCQ), y puede iniciar o proseguir el juicio de daños contra el deudor. Se trata de un acreedor post-concursal. Lo que determina el carácter de acreedor concursal o post-concursal es si la causa o título es anterior o posterior a la presentación en concurso preventivo (art. 32, LCQ) o declaración de quiebra (art. 202, LCQ). En el caso del “acreedor involuntario la causa la constituye el evento o hecho dañoso”.

## **II.2. Verificación tempestiva.**

El “acreedor involuntario” de causa o título anterior a la presentación del deudor en concurso preventivo podría, en principio, presentar su pedido de verificación de crédito ante el síndico del concurso (art. 32, LCQ), dentro del plazo establecido para la verificación en la sentencia de apertura (art. 14, inc. 3, LCQ).

En caso de quiebra directa o indirecta derivada del incumplimiento o nulidad del acuerdo, el juez debe fijar la fecha hasta la cual pueden presentar las solicitudes de verificación de los créditos ante el síndico (art. 88, in fine, LCQ). Se trata de un período informativo común (art. 32 y ss. y art. 200).

La fecha que se toma para la determinación del pasivo concursal o post-concursal es la de la sentencia de quiebra (art. 200, 1º párr., LCQ), por lo tanto, debe solicitar la verificación del crédito en la quiebra aquella persona que ha resultado damnificada en virtud de un hecho acaecido durante la tramitación del concurso preventivo.

Si se tratase de una quiebra indirecta por cualquiera de los otros supuestos que no fueran por incumplimiento o nulidad del acuerdo preventivo, el juez puede abrir un período informativo común igual al de las quiebras directas, o bien puede no abrir período informativo alguno y que las verificaciones de los créditos posteriores a la presentación en concurso preventivo se insinúen por

---

9 Ley de Concursos y Quiebras.

la vía incidental con eximición de costas (art. 202, LCQ). Para el caso del “acreedor involuntario”, según lo veremos luego, esta última alternativa se presenta relativamente favorable a sus pretensiones.

Está claro que en aquellos casos en los que ya se hubiera obtenido la verificación del crédito resarcitorio en el concurso preventivo no se debe verificar nuevamente, sino que, el síndico procederá a recalcular los créditos según su estado (art. 202, 2º párr., LCQ).

El gran obstáculo para que el “acreedor involuntario” pueda ingresar al pasivo concursal a través del período informativo de verificación tempestiva de créditos (art. 32 y ss. y art.200, LCQ), está dado por la inaptitud de éste para tramitar una pretensión de carácter resarcitoria compleja como son los casos de daño a la vida, a la salud, a la integridad psicofísica, etc. No es el marco procesal adecuado en donde las partes puedan alegar y probar los derechos y defensas invocados. Y en este sentido, se plantea otra de las diferencias entre los “acreedores voluntarios” y los “acreedores involuntarios”<sup>10</sup>. Sin embargo, aclaramos que sobre la viabilidad del período informativo común para deducir la verificación de un crédito por daños y perjuicios -graves- hay posiciones doctrinarias encontradas.

### II.3. Incidente recursivo de revisión.

En los que no se requiera de una prueba tan compleja sería factible la utilización del mal llamado recurso de revisión -rectius: incidente recursivo de revisión<sup>11</sup>- (art. 37, LCQ), que tramita por el procedimiento incidental (art. 280 y ss., LCQ), el cual contiene una regulación bastante similar al procedimiento abreviado previsto en el Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, y en el que se pueden ventilar con relativa amplitud de debate y prueba la pretensión resarcitoria del damnificado<sup>12</sup>.

### II.4. Verificación tardía.

También el “acreedor involuntario” puede solicitar pedido de verificación tardía de su crédito por vía incidental mientras tramita el concurso, o una vez concluido éste, por la acción individual que corresponda -acción de daños y perjuicios fundada en la responsabilidad extracontractual o contractual- (art. 56, 6º párr., LCQ). Los efectos del acuerdo homologado alcanzan a los acreedores que lograron la verificación por la vía incidental tardía (art. 56, 5º párr., LCQ), pero no pueden reclamar de sus coacreedores lo que hubieren percibido con arreglo al acuerdo, y el juez fijará la forma en que se aplicarán los efectos ya ocurridos, teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones (art. 56, in fine, LCQ). Aquí, la ley le otorga al magistrado un margen de discrecionalidad que puede ser bien utilizado en el caso de “acreedores involuntarios”.

La ley concursal establece un plazo de prescripción abreviado de dos años a contarse a partir de la presentación del deudor en concurso preventivo (art. 56, 6º párr., LCQ), que rige sólo en el concurso preventivo exitoso<sup>13</sup> pero no en la quiebra<sup>14</sup>. Claro que la prescripción abreviada no

---

10 DASSO, Ariel A., El acreedor involuntario..., conferencia dictada en el "VII Congreso Argentino de Derecho Concursal y V Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia", Mendoza, año 2009.

11 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., Ley de Concursos y Quiebras Comentada, Tomo I, pag. 271, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009.

12 En este sentido: PARELLADA, Carlos A., El acreedor por daños extracontractuales en el proceso concursal, L.L. 2009-C, 905, cuando sostiene que “no hay una ineptitud in abstracto -refiere al proceso de verificación tempestiva-, sino determinadas acciones de conocimiento complejo que pueden llevar a la necesidad de un proceso de amplitud de debate y prueba, que sólo puede brindarlo el incidente de revisión concursal”.

13 ROUILLON, Adolfo A. N., Régimen de Concursos y Quiebras, pág. 163, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2007.

opera respecto de aquellas acciones que tienen un plazo de prescripción más reducido (art. 56, 8º párr., LCQ).

La verificación tardía, salvo excepciones, genera la imposición de costas a cargo del verificador<sup>15</sup>.

El resto de los efectos de la verificación tardía en el concurso preventivo lo veremos más adelante (IV.2., punto b.).

En la quiebra también puede deducirse pedido de verificación tardía por vía incidental (art. 280 y ss., LCQ), aunque sin el beneficio de las costas (art. 202, 1º párr., LCQ). Tal como ya dijimos, no rige el plazo de prescripción abreviado (art. 56, 6º párr., LCQ), salvo que se haya declarado judicialmente en el concurso como consecuencia del planteo de parte interesada<sup>16</sup>.

Una vez iniciada la etapa de distribución, la ley prevé que se efectúen las reservas respectivas para los acreedores pendientes de resolución judicial (art. 220, inc. 2, LCQ). Pero aquellos acreedores que comparezcan en la quiebra, reclamando verificación de créditos o preferencias, después de haberse presentado el proyecto de distribución, sólo tienen derecho a participar de los dividendos de las futuras distribuciones complementarias, en la proporción que corresponda al crédito total no percibido (art. 223, LCQ).

#### **II.5. Solicitud de verificación condicionada o incidente de verificación tempestiva.**

A los efectos de evitar la imposición de costas que acarrea el pedido de verificación tardía, tanto en el concurso preventivo como en la quiebra, planteamos la posibilidad de que el “acreedor involuntario” presente la solicitud de verificación dentro del plazo previsto para ello (art. 14, inc. 3 y art. 88, in fine, LCQ), pero solicitando que se le dé trámite de incidente -“incidente de verificación tempestiva”- (art. 280 y ss., LCQ), fundado en la necesidad de contar con un marco procesal más amplio que le permita probar el derecho de crédito que reclama. De la propia demanda de verificación surgirá la complejidad que se invoca.

En tal caso, el síndico -en el informe individual (art. 35, LCQ)-, debería abstenerse de pronunciarse sobre la procedencia de la verificación del crédito y manifestar que lo hará una vez concluido el período probatorio del incidente (art. 56, anteúltimo párr., LCQ).

A su vez, el juez -en la sentencia de verificación (art. 36, LCQ)-, tampoco podría resolver el pedido de verificación sino luego darle el trámite de incidente.

Otra alternativa, es que el “acreedor involuntario” presente el pedido de verificación de crédito ante el juez concursal -durante el período de verificación tempestiva- y solicite que se le dé trámite de incidente. Creemos que el juez tiene facultades para imprimirle trámite incidental frente a casos particulares como lo es el del “acreedor involuntario” (art. 274, LCQ). Entendemos que sería un exceso de rigor formal no abrir la vía incidental “tempestiva”.

En definitiva, se trata de situaciones en las que el acreedor no ha sido negligente sino que simplemente opta por la vía incidental para poder acreditar el derecho resarcitorio que se pretende verificar. De este modo, estaríamos ante supuestos excepcionales que justificarían sin mayores obstáculos la imposición de costas a cargo del concurso o, al menos, por el orden

---

14 MAFFÍA, Osvaldo J., Verificación de Créditos, pág. 413, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1999.

15 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., ob. cit., Tomo I, pag. 408 y 409, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009.

16 MAFFÍA, Osvaldo J., ob. cit., pág. 414, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1999.

causado.

### **II.6. Fuero de atracción y pronta verificación.**

Aquellos “acreedores involuntarios” que optaren por iniciar o continuar el proceso de conocimiento ante el juez civil (art. 21, inc. 2 y art. 132 LCQ), deben luego concurrir a verificar el crédito reconocido en la sentencia (art. 21, anteúltimo párr. y art. 56, 7º párr., LCQ). El pedido de verificación no se considerará tardío, no obstante haber transcurrido el plazo de prescripción abreviada de dos años, si aquél se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia (art. 56, 7º párr., LCQ).

Cabe aclarar que, en realidad, este nuevo proceso de reconocimiento ante el juez concursal, es de carácter formal o simplificado. Es al sólo efecto de incorporar el crédito al pasivo concursal.

Otra posibilidad, es que el “acreedor involuntario” opte por suspender el proceso de conocimiento y concurrir a verificar el crédito a través de alguna de las alternativas insinuatorias desarrolladas (art. 21, inc. 2, LCQ). Esta situación, si bien es raro que pueda plantearse en razón de las limitaciones de debate y prueba que ofrece el proceso concursal y por la especialidad del juez civil en los procesos de daños, no deja de ser una alternativa viable dentro del esquema de la ley concursal.

El esquema desarrollado se repite tanto para el concurso preventivo como para la quiebra.

## **III. El régimen concursal y la preferencia de los créditos.**

### **III.1. Principio de igualdad de los acreedores.**

Los procesos concursales -salvo las excepciones legalmente determinadas- proyectan sus efectos sobre la totalidad del activo y pasivo del deudor. Este principio se lo conoce como universalidad o colectividad. En su faz pasiva o sentido subjetivo, el principio de universalidad llama a todos los acreedores a que concurran al proceso concursal para participar en la celebración de un acuerdo preventivo o en la liquidación del activo del deudor.

Por su parte, el principio conocido como *par conditio creditorum*, es uno de los conceptos básicos de los proceso de ejecución colectiva<sup>17</sup> y se instituye como cartabón rector de las relaciones entre el deudor y los acreedores, y entre los acreedores entre sí<sup>18</sup>. PAJARDI<sup>19</sup> considera que es el único principio de justicia que justifica existencialmente el proceso falimentario.

La *par conditio creditorum* significa que, sostiene HEREDIA, frente a las soluciones concursales, los acreedores de una misma especie deben recibir un tratamiento igualitario; además, se trata de una regla que juega como principio de moderación en los concursos<sup>20</sup>.

Por su parte, RIVERA afirma que todos los acreedores han de soportar igualitariamente el efecto del acuerdo preventivo o resolutorio homologado, dando las mismas quitas, esperas u otras estipulaciones al deudor común, y en la quiebra participan *pari passu* en la distribución del producido de la liquidación de los bienes del deudor común, y cuando el resultado de esa

---

17 FERNANDEZ, Raymundo L., Privilegios en general y privilegios en la quiebra, L.L. 14, 584.

18 HEREDIA, Pablo D., Tratado Exegético de Derecho Concursal, Tomo I, pág. 230 y 231, Ed. Ábaco, Buenos Aires, 1999.

19 PAJARDI, Piero, El proceso de quiebra entre el pasado y el futuro y los problemas de la reforma del sistema ejecutivo concursal, R.D.C.O., año 15, 1982.

20 HEREDIA, Pablo D., ob. cit., Tomo I, pág. 230, Ed. Ábaco, Buenos Aires, 1999.

liquidación sea insuficiente para atender a la totalidad de los créditos, se repartirá a prorrata del montante de los créditos<sup>21</sup>.

Es en la universalidad de los procesos concursales donde el principio de igualdad de trato refleja el criterio de solidaridad y justicia distributiva que debe reinar frente a la escasez<sup>22</sup>.

Algunos autores sostienen que este principio ya ha muerto<sup>23</sup>. Tales afirmaciones, se desprende como consecuencia del sinnúmero de excepciones con que cuenta la par conditio creditorum en el régimen concursal actual.

De modo tal que, el principio de igualdad de trato de los acreedores, no es un principio absoluto y admite excepciones. Éstas deben estar expresamente contempladas en la ley.

Pero más allá de las excepciones -que relativizan y quitan fuerza a este principio-, debemos decir que no ha dejado de ser una máxima del derecho falimentario. Al menos, algo así como una entidad sobrenatural que subsiste después de la muerte.

### **III.2. El sistema de privilegios concursales.**

En el Título IV, Capítulo I, la Ley de Concursos y Quiebras Nº 24.522 regula el sistema de privilegios concursales, estableciendo reglas y principios que informan régimen de preferencias de los créditos en el ámbito de los procesos concursales.

El instituto de los privilegios concursales se erige como la excepción más importante al principio de la par conditio creditorum y supone una valoración que el legislador ha hecho sobre las diferentes clases de créditos, en cuanto al orden de prioridad que merecen cada uno de ellos en los procesos concursales. Ya veremos cuál es la suerte con la que ha corrido el “acreedor involuntario” en la escala de preferencias diseñada por el legislador.

Caracteres de los privilegios. En materia concursal, el sistema de privilegios presenta las siguientes notas características:

**Autosuficiencia:** salvo las remisiones que efectúa la misma ley falimentaria a otros regímenes normativos (art. 241, inc. 6, y 243, inc. 1, LCQ), existiendo concurso, sólo gozarán de privilegio los créditos enumerados en la ley concursal, y conforme a sus disposiciones (art. 239, 1º párr., LCQ);

**Legalidad:** los privilegios únicamente pueden ser creados por el legislador y escapan al ámbito de la autonomía de la voluntad de las partes (art. 3876, Cód. Civ.);

**Interpretación restringida:** no pueden crearse privilegios por analogía y, en caso de duda sobre el carácter privilegiado de un crédito, debe estarse siempre en contra de su existencia. El fundamento radica en el principio del patrimonio como prenda común de los acreedores, y los principios de universalidad y de la par conditio creditorum, que informan todo el régimen concursal.

**Accesoriedad:** los privilegios acceden al crédito del cual dependen y se extienden exclusivamente sobre el capital del crédito, salvo las excepciones que la misma ley establece (art.

---

21 RIVERA, Julio C., Instituciones de Derecho Concursal, Tomo I, pág. 218, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003.

22 En este sentido: JUNYENT BAS, Francisco - ESCUTI, Ignacio A., Derecho Concursal, pág. 73, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2006, afirman que “en la base del proceso concursal está la justicia distributiva, que exige la satisfacción de todos los acreedores de conformidad con la naturaleza de su crédito, y no la justicia conmutativa de las relaciones sinalagmáticas”.

23 DASSO, Ariel A., en oportunidad de la Conferencia dictada en las VII Jornadas Interdisciplinarias Concursales del Centro de la República, UNC, 2014.

242, LCQ).

Indivisibilidad: el privilegio recae sobre la totalidad del bien afectado al mismo, no siendo posible la constitución de privilegios que tengan como asiento sólo una parte alícuota de aquellos. De igual modo, tampoco resulta perjudicado el privilegio en caso de disminuciones o desmembraciones de la cosa sobre la cual recae la preferencia.

Categorías de créditos. La ley concursal establece diferentes categorías de créditos a los efectos de determinar el grado de participación de cada uno de ellos en el reparto del activo. Y en el concurso preventivo, las categorías de créditos determinan efectos respecto del fuero de atracción (art. 21, LCQ), categorización (art. 41 y art. 42, LCQ), mayorías especiales en caso de propuesta de acuerdo para acreedores privilegiados (art. 47, LCQ), etc.

Los créditos con privilegio especial son aquellos que podrán ser satisfechos con el producido del bien asiento del privilegio (art. 241, LCQ) o sobre los importes que sustituyan a los bienes sobre los que recaía (art. 245, LCQ).

Los créditos por gastos de conservación y justicia son aquellos que se originan en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y en el trámite del concurso (art. 240, LCQ), y se realizan con el producido de todos los bienes que quedan luego de desinteresar a los acreedores con privilegio especial.

Los créditos con privilegio general (art. 246, LCQ) son aquellos que recaen sobre todo el patrimonio que integra el activo del deudor después de satisfechos los créditos con privilegio especial y los gastos de conservación y justicia.

Los créditos comunes o quirografarios, definidos en la ley por exclusión, son aquellos a los que no se reconocen privilegios (art. 248, LCQ), y éstos se realizarán con el producido del remanente que quede luego de satisfacer los créditos de las categorías antes señaladas.

Los créditos subordinados son aquellos que, en virtud de una disposición legal o convención de partes, postergan su rango en relación a otro crédito u otra categoría de estos (art. 250). La subordinación significa postergación de rango, esto es, un nivel inferior en el ranking de la concurrencia entre acreedores<sup>24</sup>.

Prelación entre categorías. En primer lugar, se ubican los créditos con privilegio especial que se cobrarán del producido del bien asiento del privilegio (art. 241, LCQ), previa deducción de los gastos necesarios para la conservación, custodia, administración y realización del mismo efectuados en el concurso, y los gastos y honorarios de los funcionarios del concurso que correspondan exclusivamente a diligencias sobre tales bienes (art. 244, LCQ). En puridad de conceptos, los gastos y honorarios del art. 244 de la LCQ tienen el máximo rango concursal posible<sup>25</sup>.

El segundo lugar, se encuentran los créditos por gastos de conservación y justicia, y a todos los acreedores del concurso -vgr.: art. 20, 4º y último párr., art. 198, 1º y 2º párr., art. 192, inc. 3, LCQ- a quienes la ley les otorga la preferencia del art. 240 de la LCQ. Estos créditos concurren sobre todo el activo realizado, previa deducción de los créditos del rango precedente (art. 240, 1º párr., LCQ).

En tercer término, la ley concursal ordena a los créditos laborales con privilegio general (art.

24 ROUILLON, Adolfo A. N., ob. cit., pág. 355, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2007.

25 ROUILLON, Adolfo A. N., ob. cit., pág. 351, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2007.

246, inc. 1, LCQ), que se pagarán con producido de todo el activo liquidado, previa deducción de los créditos con mejor prelación (art. 247, LCQ).

En cuarto orden, aparecen los restantes créditos con privilegio general (art. 246, inc. 2 a 5, LCQ), que se pagarán con el producido del 50% del activo liquidado, previa deducción de los créditos que corresponden a los tres rangos anteriores (art. 247, LCQ).

El quinto lugar le corresponde a los saldos insolutos de los créditos con privilegio general del rango anterior y concurren *pari passu* con los créditos quirografarios sobre el otro 50% del activo remanente (art. 247, 2º párr., LCQ).

Por último, se ubican los créditos subordinados generales que se cancelarán si quedare algún remanente luego de atender los créditos de los rangos precedentes, y según las condiciones de subordinación (art. 250, LCQ).

Prelación dentro de cada una de las categorías. En caso de insuficiencia de los bienes asiento de créditos con privilegio especial, debe observarse el orden de prelación de los incisos del art. 241 de la LCQ (art. 243, 1º párr., LCQ), salvo los créditos de los incisos 4 y 6 del art. 241 de la LCQ en que rigen los respectivos ordenamientos normativos (art. 243, inc. 1, LCQ), y el crédito de quien ejercía derecho de retención que prevalece sobre los créditos con privilegio especial si la retención comenzó a ejercerse antes de nacer los créditos privilegiados (art. 243, inc. 2, LCQ); y si concurren créditos comprendidos en un mismo inciso y sobre idénticos bienes, rige la regla del prorrateo (art. 243, *in fine*, LCQ).

No alcanzando los fondos para satisfacer los créditos por gastos de conservación y justicia, los créditos privilegiados generales laborales, los créditos privilegiados generales no laborales y los quirografarios, concurren entre ellos, y dentro de sus respectivas categorías, según la regla del prorrateo (art. 240, *in fine* y 249, LCQ)<sup>26</sup>.

### III.3. Prioridades temporales.

El estatuto falimentario también establece prioridades de carácter temporal. Es decir, la posibilidad de que ciertos acreedores cobren su crédito de manera anticipada. El pronto pago, el pronto pago prioritario, el supuesto del acreedor co-contratante *in bonis* y el concurso especial, son ejemplos de preferencia de los créditos desde la óptica temporal.

Pronto pago. El instituto del pronto pago consiste en una prelación temporal en el cobro de cierta clase créditos -laborales- a los cuales la ley concursal ha protegido de manera particular atento su naturaleza alimentaria. Esta clase de créditos, no tienen la necesidad de aguardar el sometimiento a las reglas del acuerdo preventivo o liquidación general en caso de quiebra<sup>27</sup>.

La ley concursal prevé dos modalidades de pronto pago en el concurso preventivo, pronto pago de oficio o pronto pago a instancia del acreedor laboral.

El procedimiento del pronto pago de oficio se inicia con la sentencia de apertura concursal, la cual ordena correr vista al síndico por el plazo de diez días, a computarse a partir de la aceptación del cargo, a fin de que se pronuncie sobre los pasivos laborales denunciados por el deudor y sobre la existencia de otros créditos laborales comprendidos en el pronto pago -previa auditoría en la documentación legal y contable- (art. 14, inc. 11, LCQ).

26 ROUILLON, Adolfo A. N., *ob. cit.*, pág. 346, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2007.

27 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., *ob. cit.*, Tomo I, pag. 135, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009.

Dentro del plazo de diez días de emitido el informe de la sindicatura, el juez del concurso autorizará el pago de las remuneraciones debidas al trabajador, las indemnizaciones por accidentes laborales, el resto de las contempladas en el segundo párrafo del art. 16 de la LCQ, y las previstas en los estatutos especiales, convenios colectivos o contratos individuales, que gocen de privilegio general o especial y que surjan del informe del art. 14, inc. 11 de la LCQ (art.16, 2º párr., LCQ).

Reunidos estos requisitos, tales acreencias pueden ser pagadas directamente por el concursado<sup>28</sup> y por orden directa del juez del concurso<sup>29</sup>.

El pronto pago a instancia del acreedor laboral es necesario en aquellos supuestos en los que el crédito no fue incorporado en el informe del síndico o cuando, no obstante estar incluido, el juez no autorizó el pronto pago por ser controvertido o dudoso. No es necesaria la verificación crédito en el concurso ni sentencia en juicio laboral previo (art. 16, 3º párr., LCQ).

Previa vista al síndico y al concursado por el plazo de cinco días hábiles judiciales -art. 273, inc. 1, LCQ-, el juez deberá resolver sobre el pedido de pronto pago. Sólo podrá denegarlo -total o parcialmente- mediante resolución fundada, cuando el crédito no surja de los libros que estuviere obligado a llevar el deudor en virtud de la relación laboral y esta última estuviere controvertida<sup>30</sup>, cuando existiere duda sobre su origen o legitimidad, se encontraren controvertidos o existiere sospecha de connivencia entre el peticionario y el concursado. Todo ello conforme lo establece el párrafo cuarto del art. 16 de la LCQ.

En todos los casos -admisión o rechazo, total o parcial- la resolución será apelable (art. 16, 5º párr., LCQ).

La resolución que admite el pronto pago tendrá los efectos de cosa juzgada material e importará la verificación del crédito en el pasivo concursal (art. 16, 6º párr., LCQ).

La que lo deniegue, habilitará al acreedor para iniciar o continuar el juicio de conocimiento laboral ante el juez natural (art. 16, 7º párr., LCQ).

Una vez reconocido el derecho del acreedor laboral a cobrar prontamente su crédito -por cualquiera de las dos modalidades mencionadas-, la ley concursal establece que serán abonados en su totalidad, si existieran fondos líquidos disponibles (art. 16, 9º párr., LCQ).

Si el concursado no tiene fondos suficientes para cancelar totalmente los créditos laborales admitidos en pronto pago, el síndico efectuará un plan de pago proporcional a los créditos y sus privilegios (art. 16, 10º párr., LCQ), a los fines de distribuir a prorrata los fondos existentes y los que ulteriormente conformen el fondo de afectación para créditos del pronto pago. En este último sentido, la ley determina que hasta tanto se reúnan los fondos necesarios para pagar todos los créditos que esperan de su pronto pago, se afectará el tres por ciento mensual del ingreso bruto de la concursada para conformar un fondo destinado exclusivamente a la cancelación de tales créditos (art. 16, 9º párr., LCQ).

En el informe mensual de la sindicatura -art. 14, inc. 12, LCQ- se realizarán los ajustes necesarios al plan de pagos presentado (art. 16, 12º párr., LCQ).

---

28 ROUILLON, Adolfo A. N., ob. cit., pág. 80, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2007.

29 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., ob. cit., Tomo I, pag. 136, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009.

30 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., ob. cit., Tomo I, pag. 141, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009.

La ley concursal también prevé el pronto pago anticipado de créditos laborales en la quiebra, estableciendo algunas particularidades y remitiendo, en lo demás, a lo dispuesto en el segundo párrafo del art. 16 de la LCQ. En efecto, establece que las deudas laborales que gocen de privilegio especial -art. 242, inc.2., LCQ- y privilegio general -art.246, inc. 1, LCQ- se pagarán de inmediato con los primeros fondos que se recauden o con el producido de los bienes sobre los cuales recae el privilegio especial, con reserva de las sumas para atender créditos preferentes (art. 183, 2º párr., LCQ).

De tal modo, los acreedores laborales -por algunos créditos de naturaleza laboral- no deberán esperar a la etapa de distribución en la quiebra para cobrar su crédito.

Pronto pago prioritario. Dentro del instituto del pronto pago funciona a su vez lo que llamamos el pronto pago prioritario. La ley concursal establece que excepcionalmente el juez podrá autorizar, dentro del régimen de pronto pago, el pago de aquellos créditos amparados por el beneficio y que, por su naturaleza o circunstancias particulares de sus titulares, deban ser afectados a cubrir contingencias de salud, alimentarias u otras que no admitieran demoras (art. 16, 11º, párr., LCQ).

De tal modo, el juez podrá autorizar el pago anticipado de aquellos créditos laborales -comprendidos en el pronto pago- cuando sus titulares así lo solicitasen, demostrando sumariamente la necesidad imperiosa de cobrar tales acreencias para afectarlas al pago de gastos urgentes.

Los acreedores laborales que obtengan la resolución judicial de pronto pago prioritario, cobran sin aguardar la distribución de los fondos líquidos disponibles ni el plan de pagos que presenta el síndico cuando los fondos existentes no alcanzan a cancelar la totalidad de los créditos del pronto pago.

No obstante estar previsto únicamente para el concurso preventivo, creemos que no hay obstáculo alguno para su aplicación en la quiebra.

Por último, destacamos el carácter excepcional del pronto pago prioritario. Esto se debe a que constituye una excepción a un régimen de excepción -pronto pago- del principio de la par conditio creditorum. De allí que su interpretación debe ser restringida.

Acreedores con contratos con prestaciones recíprocas pendientes. El co-contratante in bonis de un contrato en curso de ejecución con prestaciones recíprocas pendientes (art. 20, 1º párr., LCQ), cuya continuación fue solicitada por el deudor concursado y autorizada por el juez previa vista al síndico (art. 20, 2º párr., LCQ), puede exigir el cumplimiento de las prestaciones adeudadas a la fecha de presentación en concurso bajo apercibimiento de resolución (art. 20, 3º párr., LCQ).

Se trata de un acreedor de causa o título anterior a la apertura del concurso al cual la ley ha favorecido en dos importantes aspectos: a) eximiéndolo de la carga de verificar; b) facultándolo a exigir y cobrar su crédito por prestaciones adeudadas antes de la apertura del concurso bajo apercibimiento de resolución. En definitiva, la ley lo sustrae de los efectos concursales.

Si bien este “asombroso favor”<sup>31</sup> concedido al co-contratante in bonis ha sido criticado por alterar el principio de la par conditio creditorum<sup>32</sup>, se justifica desde la necesidad de mantener los

---

31 MAFFÍA, Osvaldo J., ob. cit., pág. 79, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1999.

32 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., ob. cit., Tomo I, pag. 167, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009.

vínculos contractuales que permitan continuar con la actividad empresaria.

Concurso especial. En el concurso preventivo, los acreedores cuyos créditos se encontraren garantizados con garantía real pueden iniciar o proseguir los procesos de ejecución. La ejecución de garantías reales se encuentra consagrada como una de las excepciones al fuero de atracción (art. 21, inc. 1, LCQ), con el único límite de que no se admitirá el remate de la cosa gravada ni la adopción de medidas precautorias que impidan su uso por el deudor, si no se acredita haber presentado el pedido de verificación del crédito y su privilegio (art. 21, in fine, LCQ).

En cambio en la quiebra, los acreedores con garantía real no están exceptuados del fuero de atracción (art. 132, 1º párr., LCQ), y deben obtener la verificación de su crédito y privilegio en el proceso falimentario (art. 126, 1º párr., LCQ).

Sin embargo, la ley concursal ha favorecido a esta clase de acreedores con la posibilidad de obtener el cobro anticipado de su crédito a través del trámite del concurso especial (art. 126, 2º párr. y art. 209). Se trata de la liquidación anticipada, y separada, de la liquidación general de bienes<sup>33</sup>.

En este sentido, la ley establece que los acreedores con hipoteca, prenda o garantizados con warrant -agregamos a los acreedores de obligaciones negociables y debentures con garantía especial conforme el art. 152, inc.1. de la LCQ<sup>34</sup>- pueden reclamar en cualquier tiempo el pago mediante la realización de la cosa sobre la que recae el privilegio, previa comprobación de sus títulos en la forma indicada por el artículo 209 y fianza de acreedores de mejor derecho (art. 126, 2º párr., LCQ).

En cuanto al trámite, el art. 209 de la LCQ prevé las siguientes pautas: a) los acreedores con derecho a la formación de concurso especial deben solicitarlo expresamente; b) tramita por expediente separado; c) se le corre vista al síndico a los efectos de examinar el instrumento con que se deduce la petición; d) el juez resuelve ordenando la subasta de los bienes objeto de la garantía; e) deben reservarse las sumas necesarias para atender créditos preferentes; f) se liquida y paga el crédito hasta donde concurren el privilegio y el remanente líquido, previa fianza, en su caso.

A los efectos de resolver la procedencia del concurso especial, el análisis sobre los instrumentos constitutivos del derecho del acreedor es meramente formal o externo<sup>35</sup>. No se trata de un análisis sustancial sino simplemente formal.

En caso de continuación de la explotación de la empresa, rigen reglas particulares respecto de la formación del concurso especial -sobre ciertos bienes- y ejecución de garantías reales en general (art. 195, LCQ).

#### **IV. ¿Cuál es el tratamiento que la ley concursal le previsto al “acreedor involuntario”?**

##### **IV.1. Aspectos generales.**

El estatuto falimentario no contiene ninguna norma que contemple la situación del “acreedor involuntario”. No establece ninguna clase de diferencia entre los “acreedores involuntarios” y los

---

33 ROUILLON, Adolfo A. N., ob. cit., pág. 321, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2007.

34 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., ob. cit., Tomo II, pag. 424, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2009.

35 ROUILLON, Adolfo A. N., ob. cit., pág. 321, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2007.

“acreedores voluntarios”<sup>36</sup>.

Aquel sujeto que ha sufrido un daño a su persona, y que luego de recorrer el extenso y agotador camino de la justicia argentina obtiene sentencia firme que le reconoce su derecho indemnizatorio, reviste para la ley concursal la calidad de acreedor quirografario.

Pero, ¿qué implica ser acreedor quirografario en el concurso preventivo?, ¿con qué suerte corre el acreedor quirografario en la quiebra?

#### **IV.2. El acreedor quirografario en el concurso preventivo.**

Suspensión de intereses. La presentación del concurso produce la suspensión de los intereses que devengue todo crédito de causa o título anterior a ella, que no esté garantizado con prenda o hipoteca (art. 19, 1º párr., LCQ). También resultan excluidos los créditos laborales correspondientes a la falta de pago de salarios y toda indemnización derivada de la relación laboral (art. 19, in fine, LCQ).

De modo tal que, la presentación del deudor en concurso preventivo, provoca la cristalización del pasivo quirografario, sin perjuicio de que luego el concursado ofrezca pagar intereses en la propuesta de acuerdo.

El acuerdo preventivo: acreedores comprendidos, régimen de mayorías y efectos. La propuesta de acuerdo preventivo únicamente es obligatoria respecto de acreedores quirografarios. Es facultativo para el concursado intentar una propuesta con acreedores privilegiados -todos o alguna categoría de éstos- (art. 44 y art. 47, LCQ).

En cuanto al régimen de mayorías para aprobar la propuesta dirigida a acreedores quirografarios, la ley concursal establece un doble régimen: a) de personas: mayoría absoluta de acreedores; b) de capital: dos terceras partes del capital computable. Si hubiere diferentes categorías de acreedores -art. 41 y art. 42, LCQ-, las mayorías deben cumplirse en todas y cada una de ellas (art. 45, LCQ).

Es importante tener presente que la resolución judicial sobre la procedencia de los pedidos de verificación de créditos tiene el carácter de definitiva a los fines del cómputo en la evaluación de las mayorías y base del acuerdo (art. 36, LCQ). El “acreedor involuntario” que no haya sido verificado o declarado admisible (art. 45, 2º párr., inc. a, LCQ), no podrá participar en la votación de la propuesta de acuerdo. Por lo tanto, aquellos que dedujeron incidente recursivo de verificación, los que iniciaron incidente de verificación tardía y los que solicitaron la pronta verificación de la sentencia obtenida en sede civil, no integran la base de cálculo para conformar las mayorías de capital y de personas que exige el estatuto concursal. Y de aquí se deriva toda la problemática vinculada a las categorías residuales, el abuso en la propuesta de acuerdo y la “tercera vía”<sup>37</sup>.

Una vez homologado el acuerdo preventivo -rectius: propuesta de acuerdo preventivo-, se

---

36 En este sentido: DASSO, Ariel A., Un nuevo derecho concursal en el derecho comparado. En ocasión de la reforma al régimen italiano (2005/2006), L.L. 2007-A-957., cuando sostiene: “la consideración de estos créditos ha sido tratada, y sigue siéndolo, sin discriminaciones con los voluntarios, tanto en cuanto a la participación en el pasivo del deudor en orden a la formación de voluntad en el colegio de acreedores que determinará la aceptación o el rechazo de la propuesta, como en el proceso de formación de las respectivas cuotas de liquidación”.

37 DASSO, Ariel A., La propuesta abusiva, la tercera vía o el color del cristal con que se mira. El mito del empresario inmortal, R.D.C.C.E., Año II, Número 2, Abril 2011; GRISPO, Jorge Daniel, Las Facultades Homologatorias del Juez Concursal ¿Puede el juez modificar la propuesta concordataria del deudor?, E.D. 204-663.

produce la novación legal de todas las obligaciones con origen o causa anterior al concurso (art. 55, LCQ). Ello es bastante lógico respecto de los acreedores que votaron afirmativamente la propuesta de acuerdo. Sin embargo, el acuerdo homologado produce efectos respecto de todos los acreedores quirografarios cuyos créditos se hayan originado por causa anterior a la presentación en concurso, aunque no hayan participado en el procedimiento (art. 56, 1º párr., LCQ). Esto es lo que se conoce como “efectos concursales del acuerdo homologado”.

La trascendencia de la novación concursal puede apreciarse claramente en el caso de quiebra indirecta como consecuencia del incumplimiento del acuerdo (art. 63 y art. 64, LCQ). Los acreedores concurren a la quiebra con sus créditos novados. El incumplimiento del acuerdo no hace renacer los créditos originales que verificaron en el concurso.

#### **IV.3. El acreedor quirografario en la quiebra.**

Expectativas de cobro. Como primera consideración hay que decir que el acreedor quirografario debe esperar la etapa de liquidación para poder cobrar su crédito.

Pero ese no sería el mayor de los problemas si tarde o temprano lograra cobrar una razonable parte de su crédito. El acreedor quirografario o común tiene escasas probabilidades de resultar desinteresado. Dicho derechamente, nunca cobrará su crédito o se pagará una exigua parte de éste<sup>38</sup>.

Suspensión de los intereses. La declaración de quiebra suspende el curso de los intereses de todo tipo. Sin embargo, los compensatorios devengados con posterioridad que correspondan a créditos amparados con garantías reales pueden ser percibidos hasta el límite del producido del bien gravado después de pagadas las cosas, los intereses preferidos anteriores a la quiebra y el capital. Asimismo, tampoco se suspenden los intereses compensatorios devengados con posterioridad que correspondan a créditos laborales (art. 129, LCQ).

Como podrá observarse, la disposición transcripta no contempla entre sus excepciones al acreedor quirografario. La declaración de quiebra suspende el curso de los intereses del crédito común o quirografario.

Extinción de la deuda por rehabilitación o “algo parecido”. La sentencia de quiebra produce el desapoderamiento de pleno derecho de los bienes del fallido existentes a la fecha de la declaración de quiebra y de los que adquiera hasta su rehabilitación (art. 107, LCQ).

Los bienes que caen bajo desapoderamiento constituyen la garantía patrimonial de los acreedores. Los que escapan al desapoderamiento no podrán realizarse a los efectos de pagar los créditos anteriores a la sentencia quiebra.

De este modo, los bienes adquiridos por el fallido con posterioridad a la rehabilitación no pueden ser agredidos por acreedores de causa o título anterior a la quiebra para cobrar su crédito o saldo insoluto.

De allí es que se ha sostenido que la rehabilitación opera como causal de extinción de las obligaciones<sup>39</sup>. Por el contrario, otros sostienen que la rehabilitación no produce inmediatamente la extinción de los créditos -o la porción de ellos- que pudieran considerarse subsistentes tras la finalización de la quiebra, sino una limitación en cuanto a los bienes que el acreedor respectivo

---

38 Estadísticamente se calcula entre un dos y cinco por ciento.

39 ALTERINI, Atilio A. - AMEAL, Oscar J. - LÓPEZ CABANA, Roberto M., Curso de Obligaciones, Tomo II, pág. 343 y 344, Ed. Abelendo-Perrot, Buenos Aires, 1987.

estará habilitado a agredir, que puede llevar a la extinción del crédito por vía mediata cuando no resulte ya posible encontrar bienes adquiridos por el deudor con anterioridad a la rehabilitación<sup>40</sup>.

En definitiva, siempre los más perjudicados serán los acreedores quirografarios porque nunca - o casi nunca- cobran. ¿Qué clase de acreedor es para la ley concursal el “acreedor involuntario”? Acreedor quirografario.

Dificultades para promover las acciones de recomposición patrimonial. Si alguna esperanza tenían los acreedores de cobrar a través de las acciones de recomposición patrimonial, la ley 24.522 incorporó una serie de modificaciones -respecto de la anterior ley 19.551- que ha vuelto más dificultoso el recupero de bienes salidos indebidamente del patrimonio del fallido<sup>41</sup>.

Las modificaciones fueron:

Eliminación de la dación en pago como acto susceptible de declaración oficiosa de ineficacia (art. 122, inc. 3, ley 19.551) y la constitución de garantías reales a créditos vencidos que originariamente no contaban con esa garantía (art. 122, inc. 4, ley 19.551).

Restablecimiento del régimen de autorización previa de los acreedores para que el síndico pueda iniciar la acción revocatoria concursal (art. 119, 3º párr., LCQ).

Aclaración respecto de la naturaleza del plazo para la declaración de ineficacia oficiosa (art. 118, LCQ), intimación al síndico para que inicie la acción revocatoria concursal (art. 120, 1º párr., LCQ), e interposición de esta última y de la acción revocatoria pauliana (art. 119 y art. 120, LCQ). El plazo -tres años contados desde la fecha de la sentencia de quiebra- es de caducidad.

Perención de instancia a los seis meses de la acción revocatoria concursal (art. 119, 3º párr., LCQ).

Prohibición del beneficio de litigar sin gastos para la acción revocatoria concursal iniciada por los acreedores y afianzamiento de las eventuales costas del proceso bajo pena de tener por desistido con costas al acreedor accionante (art. 120, 2º párr., LCQ).

El nuevo régimen implementado no contiene ninguna disposición que constituya un beneficio para los acreedores del concurso: o se mantiene en idénticos términos que la ley anterior, o se incorporan nuevos obstáculos para la promoción de estas acciones recompositorias, pero no se ha implementado ningún dispositivo que favorezca este micro sistema<sup>42</sup>.

#### **IV.4. Primera conclusión.**

Se ha dicho, y con razón, que el “acreedor involuntario” es una “doble víctima”, desde que no sólo ha sufrido el hecho dañoso en su persona sino que además es perjudicado por la insolvencia del dañador<sup>43</sup>.

Pero esta clase de acreedores es además víctima de la ausencia de regulación específica en la ley concursal, la cual no otorga una adecuada protección a sus derechos y los coloca en una delicada posición de absoluta desprotección.

---

40 GARCÍA, Silvana M., La extinción de las obligaciones de la quiebra, pág. 294, Ed. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, Córdoba, 2012.

41 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., Sistema de Ineficacia Concursal, pág. 139, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2002.

42 JUNYENT BAS, Francisco - MOLINA SANDOVAL, Carlos A., Sistema de Ineficacia Concursal, pág. 140, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2002.

43 PARELLADA, Carlos A., El acreedor por daños extracontractuales en el proceso concursal, L.L. 2009-C, 905.

## V. La cuestión del “acreedor involuntario” a la luz de los tratados internacionales.

### V.1. La reforma constitucional, derechos consagrados y conflictos de derechos.

La reforma constitucional del año 1994 incorporó once instrumentos internacionales sobre derechos humanos con rango constitucional (art. 75, inc. 22, 2º párr., Const. Nacional), ampliando significativamente el espectro de derechos y garantías ya consagrados en nuestra Carta Magna.

Asimismo, agregó un nuevo Capítulo a la Primera Parte del texto constitucional que contiene los denominados “nuevos derechos y garantías”.

De modo tal que las declaraciones, derechos y garantías contenidos en la Primera y Segunda Parte de la Constitución, más los once tratados internacionales de derechos humanos enumerados en el art. 75, inc. 22, más los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos que adquieran jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 in fine, Const. Nacional), conforman el llamado “bloque de constitucionalidad federal”<sup>44</sup>. Este compacto de derechos, deberes y garantías, se ubica en la cima del ordenamiento jurídico argentino.

A continuación, enumeramos un conjunto de derechos consagrados en los tratados internacionales de derechos humanos con rango constitucional, los cuales creemos se vinculan directamente con el “acreedor involuntario”. Ellos son:

Derecho a la vida: “todo ser humano tiene derecho a la vida...” (art. 1, DADDH<sup>45</sup>); “todo individuo tiene derecho a la vida...” (art. 3, DUDH<sup>46</sup>); “el derecho a la vida es inherente a la persona humana...” (art. 6, inc. 1, PIDCP<sup>47</sup>).

Derecho a la integridad personal: “toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral” (art. 5, inc. 1, CADH).

Derecho a la salud: “toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a...la asistencia médica” (art. 11, DADDH); “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar...” (art. 25, inc. 1, DUDH); “los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental” (art. 12, inc. 1, PIDESC<sup>48</sup>).

Derecho a la dignidad: “toda persona tiene derecho...al reconocimiento de su dignidad” (art. 11, inc. 1, CADH).

Derecho a un trato digno y humanitario: “toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano” (art. 10, inc. 1, PIDCP); “todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a...un tratamiento humano durante la privación de su libertad” (art. 25, 3º párr., DADDH). Si una persona que ha sido privado de su libertad goza tiene derecho a un trato digno y humanitario, con mucha más razón lo tiene quien ha sido víctima de daños a su persona.

---

44 BIDART CAMPOS, Germán J., Manual de la Constitución Reformada, Tomo I, pág. 345 a 347, Ed. Ediar, Rosario, 2001.

45 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

46 Declaración Universal de Derechos Humanos.

47 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

48 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Derecho a la protección de la infancia: “todo niño, tiene derecho a protección, cuidado y ayudas especiales” (art. 7, DADDH); “la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencias especiales...” (art. 25, inc. 2, DUDH); “todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna...a las medidas de protección que su condición de menores requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado” (art. 24, inc. 1, PIDCP); “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado” (art. 19, CADH).

Derechos del niño: “teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1.924 sobre los Derechos del Niño...” (preámbulo); “los Estados partes respetarán los derechos enunciado en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna...Los Estados partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación...” (art. 2, CDN<sup>49</sup>); “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá el interés superior del niño. Los Estados partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar...” (art. 3, inc. 1 y 2, CDN); “los Estados partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención...” (art. 4, CDN); “los Estados partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño” (art. 6, inc. 2, CDN); “los Estados partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismos y faciliten la participación activa del niño en la comunidad” (art. 23, inc. 1, CDN).

Pero la controversia que se plantea entre “acreedores involuntarios” y el resto de los acreedores -en particular con aquellos que gozan de alguna preferencia- supone un “conflicto de derechos”.

Como hemos visto, en el concurso preventivo o en la quiebra, algunos acreedores gozan de prioridades y preferencias que otros -entre ellos el “acreedor involuntario”- carecen. Ergo, parecería ser que aquellos acreedores poseen un mejor derecho de propiedad que estos otros; derecho de propiedad que también tiene jerarquía constitucional (art. 17, Const. Nacional; art. 23, DADDH; art. 17, DUDH; art. 21, CADH).

Entonces la pregunta es, ¿cómo se resuelven los conflictos entre derechos de una misma jerarquía -en este caso constitucional-? Y respondemos: sopesando los valores que se hallan detrás de cada norma. En el caso de del “acreedor involuntario”, el valor vida, salud y dignidad<sup>50</sup>, se imponen por sobre el derecho de propiedad del resto de los acreedores. Más aún si el “acreedor involuntario” es un menor de dieciocho años en virtud del principio de interés superior del niño<sup>51</sup>.

---

49 Convención sobre los Derechos del Niño.

50 ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, Actuación por Daños, pág. 31, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2004, sostiene que: “la dignidad de la persona (su superioridad dentro del mundo, como fin en sí y depositaria de excelencia) debe primar sobre la utilidad, así pretenda ser pública”.

51 Arias de Ronchietto, Catalina E. - Mizrahi, Mauricio L., Interés superior del niño, L.L. Online AR/DOC/2891/2014, explican que: “la expresión “interés superior del niño” resume la idea central de la Convención sobre los Derechos del Niño; y prueba de ello es que se encuentra plasmada en muchas de sus disposiciones. Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos las palabras en análisis implican que el desarrollo del niño y el ejercicio pleno de sus derechos deben

Por último, nos parece necesario destacar que el “acreedor involuntario” puede hacer valer su derecho humano constitucional tanto frente al Estado como ante los particulares. De allí que se considere a estos derechos -humanos- como ambivalentes o bifrontes<sup>52</sup>.

### V.2. Supremacía constitucional.

La supremacía constitucional, sostiene BIDART CAMPOS, supone una gradación jerárquica del orden jurídico derivado, que se escalona en planos distintos. Los más altos subordinan a los inferiores, y todo el conjunto debe subordinar a la constitución. Cuando esa relación de coherencia se rompe, hay vicio o defecto, que llamamos “inconstitucionalidad” o “anticonstitucionalidad”<sup>53</sup>.

Y aunque es una verdad de Perogrullo, decimos que no es necesario una reforma a la ley concursal para que los jueces empiecen a garantizar los derechos constitucionales-convencionales del “acreedor involuntario”. Como dice el autor citado, la función judicial debe protección a los derechos que aparecen comprometidos o cuestionados en causas judiciales<sup>54</sup>.

El “acreedor involuntario” puede pedirle al juez -aunque debe hacerlo de oficio- que efectúe el llamado control de convencionalidad, a los efectos de determinar la validez de la ley concursal en relación con los derechos consagrados en la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>55</sup>.

Más allá de ello, consideramos que sí es importante que el legislador se ocupe del “acreedor involuntario” en la ley concursal<sup>56</sup>. Por cierto, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación es -en buena medida- muestra del proceso denominado “constitucionalización del derecho privado”<sup>57</sup>.

### V.3. Activismo judicial en el derecho concursal.

El rol protagonista que ha adquirido en los últimos años el Poder Judicial no es un fenómeno que nos pertenece con exclusividad. El excesivo activismo judicial, sostiene TAMAYO JARAMILLO<sup>58</sup>, está presente en la mayoría de los países de América Latina. El autor colombiano formula serios reparos a esta corriente judicial.

Dicho esto, señalamos que el activismo judicial también ha llegado al derecho concursal, sobre

---

ser considerados como criterios rectores para la elaboración y la aplicación de las normas en todos los órdenes relativos a la vida de éste”, luego agregan, “el principio del superior interés de cada niño, debe aplicarse en todos aquellos supuestos -muchos de ellos imprevisibles- en los que -su mejor bien- esté en riesgo, sea agredido, o ignorado”, y por último afirman, “es un principio absoluto, de orden público; exige que se lo resguarde como tal, se lo restaure o se lo imponga como superior y central, siempre y en la mejor forma posible”.

52 BIDART CAMPOS, Germán J., ob. cit., Tomo I, pág. 499, Ed. Ediar, Rosario, 2001.

53 BIDART CAMPOS, Germán J., ob. cit., Tomo I, pág. 334, Ed. Ediar, Rosario, 2001.

54 BIDART CAMPOS, Germán J., ob. cit., Tomo I, pág. 500, Ed. Ediar, Rosario, 2001.

55 En este sentido: Sagüés, Néstor P., El “control de convencionalidad”, en particular sobre las constituciones nacionales, L.L. 2009-B, 761, cuando dice: “cualquier regla jurídica doméstica (ley, decreto, reglamento, ordenanza, resolución, etc.) está sometida al control de convencionalidad”, luego agrega, “el objetivo del “control de convencionalidad” es determinar si la norma enjuiciada a través de la convención es o no “convencional”. Si lo es, el juez la aplica. Caso contrario, no, por resultar “inconvencional”. Dicha “inconvencionalidad” importaría una causal de invalidez de la norma así descalificada, por “carecer de efectos jurídicos”. La inconvencionalidad produce un deber judicial concreto de inaplicación del precepto objetado”.

56 En este sentido se ha pronunciado casi unánimemente la doctrina concursalista.

57 DALLA VÍA, Alberto R., Aspectos constitucionales del Proyecto de Código Civil y Comercial, L.L. 2014-B, 913; GARCÍA LEMA, Alberto M., Interpretación de la Constitución reformada y el Proyecto de Código, L.L. 2014-C, 915.

58 Tamayo Jaramillo, Javier, El activismo judicial, L.L. 2014-A, 579.

todo en defensa de los derechos de los trabajadores involucrados en los procesos concursales<sup>59</sup>.

Pero también hay jurisprudencia -aunque no de la Corte Suprema como en materia laboral concursal- que se ha pronunciado en protección de los derechos prioritarios del “acreedor involuntario”<sup>60</sup>.

#### **V.4. Segunda conclusión.**

La incorporación de los tratados internacionales de derechos humanos al bloque de constitucionalidad no puede haber sido inocua al régimen jurídico concursal.

Los jueces están obligados a brindar respuestas concretas en miras a hacer efectivo el cumplimiento de los derechos consagrados. Los magistrados no pueden hacerse los distraídos y resolver sus casos como si luego de la reforma constitucional nada se hubiere visto alterado en el orden jurídico interno.

El “acreedor involuntario” se suma al elenco de excepciones y acelera el funeral del principio de la par conditio creditorum. Por una exigencia de orden constitucional, aquél se constituye en una excepción no escrita al principio de igualdad de trato de los acreedores. Desde otra óptica, puede sostenerse que el principio de igualdad debe entenderse en el sentido de “igualdad de trato entre créditos iguales”, y ello justifica un trato diferenciado entre “acreedores involuntarios” y “acreedores voluntarios”.

### **VI. ¿Cómo tutelar los derechos del “acreedor involuntario” en el actual esquema concursal?**

#### **VI.1. Aclaración preliminar**

A continuación esbozamos distintas alternativas que puede adoptar el juez concursal a los efectos de garantizar los derechos constitucionales del “acreedor involuntario”<sup>61</sup>.

No se trata de propuestas de lege ferenda -aunque bien podrían serlo- sino de posibles soluciones a las que pueden echar mano los jueces para proteger a esta clase de acreedores.

---

59 CSJN, 4/6/2013, “Díaz, Paulo Vicente c. Cervecería y Maltería Quilmes S.A.”, L.L. 2013-D, 20; CSJN, 1/8/2013, “Clínica Marini S.A.”, L.L. Online AR/JUR/36617/2013; CSJN, 26/3/2014, “Pinturas y Revestimientos aplicados S.A. s/ quiebra”, L.L. 2014-C, 191. Esto en relación a los acreedores laborales en el concurso o la quiebra.

60 CNCom, Sala D, 1/10/2013, “Obra Social Bancaria Argentina s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación de pronto pago”, L.L. Online AR/JUR/84364/2013; Juz. Nac. Com., Nº 20, 24/5/2007, “Institutos Médicos Antártida S.A. s/quiebra s/incidente de verificación por: R. A. F. y de L. R. H. de F.”, L.L., 2007-E, 552; C1aCivComSansidro, Sala I, 18/5/2004, “Gonzalez Feliciano c/ Micrómnibus Gral. San Martín s/ incte. verificación tardía”.

61 Muchas de ellas fueron objeto de ponencias presentadas en el VII Congreso Argentino de Derecho Concursal y V Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia, Mendoza, 2009. En este sentido: VITOLLO, Daniel Roque, Bajo el régimen actual de la Ley 24.522 los jueces no pueden establecer preferencias en el tratamiento de los créditos de titularidad de los denominados “acreedores involuntarios”: cualquier innovación debe ser incorporada por medio de una reforma legislativa; TRUFFAT, E. Daniel, Una propuesta “de equidad” para una eventual reforma referida a los acreedores involuntarios; GRAZIABILE, Darío J., Acreedores involuntarios en el concurso. En busca de una necesaria protección legal frente a la insolvencia del civilmente responsable; RUIZ, Sergio G. y CHIAVASSA, Eduardo N., La extraconcursalidad limitada de los acreedores involuntarios; BARREIRO, Marcelo, El acreedor involuntario. La necesidad de la regulación de su problemática en la ley concursal; VAISER, Lidia, Los acreedores extracontractuales deben formar parte de una categoría separada del universo pasivo, para que el deudor pueda ofrecerles un tratamiento particular y adecuado según la causa de las acreencias, y que a la vez permita una valoración particular del juez en punto a la homologación del acuerdo según resulte ser la propuesta ofrecida; GAMES, Fernando, Los acreedores involuntarios en el concurso preventivo y la quiebra. Propuesta de reforma; BOQUIN, Gabriela y CERATTI, José Luis, El acreedor extracontractual frente al concurso. El control de convencionalidad.

Obvio es decir que ninguna de ellas está expresamente contemplada en la ley concursal. Sin embargo, y nada más ni nada menos que por una cuestión de supremacía constitucional, el juez debe insoslayablemente brindar una adecuada protección al “acreedor involuntario”.

### **VI.2. Pronto pago.**

Una alternativa es el pronto pago -a instancia de parte- (art. 16, 3º párr. y ss. LCQ) o pronto pago prioritario (art. 16, 11º párr., LCQ). La elección de una u otra vía dependerá de la urgencia de cada caso.

Otra cuestión importante a determinar -en el caso de que el juez opte por concederle el derecho al pronto pago- es en qué términos va a concurrir “acreedor involuntario” con el resto de los acreedores con derecho al pronto pago. ¿En qué lugar lo debe ubicar el síndico en el proyecto de distribución de fondos disponibles y/o en el plan de pagos? Respondemos: en uno bueno.

Al mismo tiempo, consideramos que el magistrado está facultado para aumentar el porcentaje (3%) de ingresos brutos mensuales destinados a conformar el fondo para pagar créditos del pronto pago.

El instituto del pronto pago puede ser realmente útil y necesario en aquellos casos de “acreedores involuntarios” -verificados- que impostergablemente necesiten cobrar su crédito<sup>62</sup>. Así lo ha entendido alguna jurisprudencia<sup>63</sup>, la cual provocó tanto elogios como críticas en la doctrina<sup>64</sup>.

### **VI.3. Categorización y propuesta de acuerdo diferenciada.**

Aquella consideración de que los “acreedores involuntarios” no pueden ser tratados de la misma forma que los “acreedores voluntarios”, encuentra -en el concurso preventivo- una adecuada solución a través de la categorización de los acreedores.

El deudor debe presentar una propuesta fundada de agrupamiento y clasificación en categorías de acreedores verificados y declarados admisibles, teniendo en cuenta el monto de los créditos, la naturaleza de las prestaciones correspondientes a los créditos, etc., o cualquier otro elemento que razonablemente pueda determinar su agrupamiento o categorización. Ello a los efectos de poder ofrecerles propuestas diferenciadas de acuerdo preventivo (art. 41, 1º párr., LCQ).

El criterio de razonabilidad determina que el deudor, y sino el juez en la sentencia de categorización (art. 42, LCQ), deben ubicar al “acreedor involuntario” en una categoría distinta al

---

62 CNCom, Sala D, 13/2/1013, "Obra Social Bancaria Argentina s/ concurso preventivo s/ incidente de pronto pago por Schiavo Alejandro y otro". En estos autos la Cámara rechaza el pedido de pronto pago en el concurso y pedido de declaración de inconstitucionalidad del régimen de privilegios entendiendo que: "la condena indemnizatoria ha sido sustancialmente atendida (pues lo fue en un porcentual superior al 70% del total reclamado; el cual, como recién se vio, brindó una tutela más amplia que la que resultaría de aplicar las pautas de la jurisprudencia que invocó la quejosa), y dado que no se aportó ningún argumento ni elemento que demuestre, aun con tono indiciario pero con fuerte impronta de convicción, que la suma recibida pudiere resultar insuficiente para proveer los requerimientos de cuidado y atención de la menor Micaela Schiavo".

63 CNCom, Sala D, 1/10/2013, "Obra Social Bancaria Argentina s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación de pronto pago", L.L. Online AR/JUR/84364/2013; C1aCivComSanIsidro, Sala I, 18/5/2004, "Gonzalez Feliciano c/ Micrómnibus Gral. San Martín s/ incte. verificación tardía".

64 A favor: MOSSET ITURRASPE, Jorge Otra muestra del "Derecho Privado Constitucional": La Constitución avanza sobre los privilegios concursales, L.L. 2004-E, 739; VAISSER, Lidia, "Un fallo tan querible" como "acertado", R.D.C., Nº 3, Ed. Zeus. Rosario, año 2005. En contra: TRUFFAT, Edgardo D., Reflexiones sobre abuso y discriminación en la propuesta de acuerdo -con motivo de un fallo tan querible como erróneo-, L.L. 2004-F, 790; GRAZIABILE, Darío J., ¿Inconstitucionalidad del acuerdo preventivo homologado?, L.L. BA 2004, 817.

resto de los acreedores.

La categorización separada del “acreedor involuntario” le otorga a este un poder importante para negociar la propuesta de acuerdo. Ello atento a que el régimen de mayorías debe cumplirse en todas las categorías (art. 45, 1º párr., LCQ), y los exigentes recaudos para la procedencia del llamado “cramdown power” (art. 52, inc. 2, LCQ).

Si el “acreedor involuntario” todavía no verificó en el concurso, el deudor deberá reservarle una categoría especial con una propuesta de acuerdo más que razonable. Y si no lo hace, es el juez quien deberá integrar dicha categoría (art. 42, LCQ).

#### **VI.4. No homologación de la propuesta por abusivo.**

La ley concursal establece que en ningún caso el juez homologará una propuesta abusiva o en fraude a la ley (art. 52, inc. 4, LCQ). Pero además del abuso, los estándares de la moral y las buenas costumbres<sup>65</sup>, también deben ser superados en el análisis que efectúa el juez concursal sobre la propuesta de acuerdo.

Las facultades homologatorias del juez concursal<sup>66</sup>, sin dudas constituyen un arma de trascendente valor a los efectos de garantizar los derechos del “acreedor involuntario”.

Lo realmente complejo es determinar cuándo una propuesta de acuerdo -a un “acreedor involuntario”- resulta abusiva. Como primera medida, deberán apreciarse las circunstancias particulares del caso concreto y, en función de ello, determinar el plazo máximo de espera que puede soportar este acreedor. En lo que a quitas respecta, parecería ser que el derecho del acreedor a obtener una indemnización integral<sup>67</sup> limita ampliamente esta posibilidad -salvo quitas muy moderadas-.

Por último, es necesario tener en cuenta toda la problemática vinculada a la conformación judicial de la propuesta a través de la “tercera vía”<sup>68</sup>.

#### **VI.5. Liquidación de bienes en el concurso preventivo.**

El concurso preventivo tiene por finalidad la superación de la crisis empresaria a través de la celebración de un concordato preventivo con sus acreedores. Por el contrario, el instituto de la quiebra, persigue la realización de los bienes del fallido.

Ahora bien, cabe preguntarse si el juez puede disponer la realización de algunos bienes o parte de los bienes que componen el “establecimiento mercantil”<sup>69</sup>, en el marco de un concurso preventivo.

Supóngase que el concursado es una empresa de transporte la cual cuenta con una flota de

---

65 ROUILLON, Adolfo A. N., ob. cit., pág. 155, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2007.

66 JUNYENT BAS, Francisco, El retorno del análisis de mérito: Otra vuelta de tuerca sobre las facultades homologatorias y el abuso del derecho, trabajo recibido vía e-mail.

67 LÓPEZ HERRERA, Edgardo, Manual de Responsabilidad Civil, pág. 565y 566, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2012; ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, Actuación por Daños, pág. 262, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2004; PIZZARO, Ramón D. – VALLESPINOS, Carlos Gustavo, Instituciones de Derecho Privado, Obligaciones, Tomo III, pág. 182, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1999.

68 Un resumen sobre este punto puede verse en: BALDUZZI, Leonardo D., La “tercera vía” como facultad del juez concursal: una alternativa a la declaración de quiebra o salvataje, Revista Estudios de Derecho Empresario, UNC, ISSN 2346-9404.

69 FONTANARROSA, Rodolfo O., Derecho Comercial Argentino - Parte General, Tomo I, pág. 200, Ed. Zavalía, Buenos Aires, 1997.

veinte camiones, y que ni aun aumentando el porcentaje de reserva de fondos brutos mensuales (art. 16, 9º párr., LCQ), pueda pagársele al “acreedor involuntario” en un plazo razonable ¿Cuál sería el problema de subastar una o dos unidades para pagar el crédito de una persona que quedó inválida, o que le tuvieron que amputar alguna extremidad, etc.?

Nos imaginamos algunos reproches a esta propuesta y sus posibles sus respuestas: a) contraría los fines del concurso preventivo: pero se vulneran derechos prioritarios de carácter constitucional; b) que se declare la quiebra si se van a realizar bienes: para qué declararle la quiebra si, tal vez, deudor puede celebrar un muy buen acuerdo con el resto de los acreedores y existen altas probabilidades de salir de la crisis empresaria; c) vulnera el principio de la par conditio creditorum: desde ya que así es, pero también viola este principio cualquier otra resolución que quiera adoptar el juez para garantizar los derechos constitucionales -vida, salud, dignidad, etc.- del “acreedor involuntario”.

#### **VI.6. Exclusión del “acreedor involuntario” del pasivo en la quiebra.**

JUNYENT BAS<sup>70</sup> sostiene que, así como las indemnizaciones que correspondan al fallido por daños materiales o morales a su persona no resultan alcanzadas por los efectos del desamparamiento (art. 108, inc. 6, LCQ), tampoco deberían formar parte del pasivo concursal los créditos por indemnizaciones del “acreedor involuntario”. Se vería afectado el principio de igualdad (art. 16, Const. Nacional) si el fallido puede sustraer de los efectos patrimoniales de la quiebra a tales indemnizaciones y no lo pudiera hacer el “acreedor involuntario”. La conexión lógica que hay entre estos supuestos es muy fuerte.

En principio, nos parece correcta esta postura. Tiene una apoyatura normativa evidente y soluciona muchos -no todos- de los problemas del “acreedor involuntario” en la quiebra. No resulta alcanzado por los efectos que produce la quiebra respecto de los acreedores de causa o título anterior a la declaración de falencia.

Sin embargo, formulamos dos reparos: a) sólo soluciona la situación del “acreedor involuntario” en la quiebra; b) no garantiza el cobro de su crédito.

#### **VI.7. Pronto pago o “liquidación anticipada” en la quiebra.**

Declarada la quiebra y verificado el crédito del “acreedor involuntario”, el juez puede ordenar -de oficio, a pedido del acreedor o del síndico- la inmediata realización de los bienes que fueran necesarios para cubrir tal crédito (art. 203, LCQ). De esta forma, se le paga al “acreedor involuntario” con los primeros fondos que se recauden (art. 182, LCQ) o con el producido de los bienes (art. 183, 2º párr., LCQ), sin necesidad de aguardar la etapa de distribución (art. 218 y ss., LCQ).

Ahora bien, ¿qué bienes deben realizarse? Si hay bienes sobre los cuales no recae ningún privilegio, obviamente deben ser los primeros en subastarse. El problema es respecto de los bienes que son asiento de privilegios. En este caso, si la situación de acreedor involuntario no fuese de extrema urgencia, sería mucho mejor esperar a que en la etapa de distribución se le asigne una preferencia sobre el producido de estos bienes y, así, todos los acreedores privilegiados soportan paritariamente el costo de tener como coacreedor a un “acreedor involuntario”. Pero si la necesidad del cobro del crédito es realmente impostergable, la única alternativa que se nos ocurre es la de declarar la inconstitucionalidad del régimen de privilegios, subastar bienes asiento

---

70 JUNYENT BAS, Francisco, El acreedor involuntario en el concurso y en la quiebra. ¿Súper pronto pago?, Seminario de Actualización de Jurisprudencia Comercial, UNC.

de privilegios, desinteresar al “acreedor involuntario” y asignarle a acreedor privilegiado una parte en la liquidación del resto de los bienes sobre los que recaen privilegios. Esta tesis encuentra apoyo en la doctrina<sup>71</sup> y jurisprudencia<sup>72</sup>.

#### **VI.8. Inconstitucionalidad del régimen de privilegios y asignación de preferencia.**

La declaración de inconstitucionalidad o “inconveniencia”<sup>73</sup> -conforme la doctrina de la Corte Suprema-, es una medida de última ratio atento que implica declarar la invalidez de un acto de otro de los órganos del Estado.

Pero si los únicos bienes del deudor que pueden realizarse son asiento de créditos con privilegio, y se le quiere dar al “acreedor involuntario” un derecho de cobro preferente, no queda otro camino que el de declarar la inconstitucionalidad del régimen de privilegios.

#### **VI.9. No extinción del crédito por quiebra.**

Esta alternativa es meramente complementaria. Sólo podría disponerse la ejecución de un bien adquirido post-rehabilitación para pagar el saldo que quedase insoluto luego de adoptarse alguna de las alternativas que desarrollamos.

Más allá del análisis respecto de la procedencia, consideramos que la no extinción del crédito por quiebra supone un escenario muy desfavorable para el “acreedor involuntario” en tanto implica que su crédito permanece impago.

En este caso sería necesaria la declaración de inconstitucionalidad de la extensión del desapoderamiento (art. 107, LCQ).

#### **VI.10. Tercera conclusión.**

Luego de desarrollar estas alternativas, nos preguntamos: ¿Qué tipo de protección necesita el “acreedor involuntario” para responder a las exigencias impuestas por los tratados internacionales de derechos humanos?

La situación del “acreedor involuntario” es prioritaria e impostergable en relación al resto de los acreedores. Por lo tanto, en el esquema concursal debe ocupar la mejor de las posiciones. Ergo, derecho a pronto pago prioritario y privilegio especial, o algo mejor aún.

Más allá de ello, creemos que es erróneo pensar que la previsión legislativa soluciona todos los problemas. La gran diversidad fáctica que puede llegarse a presentar en los casos que involucran a “acreedores involuntarios” -piénsese en el supuesto de concurrencia de acreedores involuntarios- escapa aun a la mejor legislación.

---

71 JUNYENT BAS, Francisco, “Se abrió el cielo. A propósito de los daños a la salud del menor y la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales”, L.L. 2007-E, 552.

72 Juz. Nac. Com., Nº 20, 24/5/2007, “Institutos Médicos Antártida S.A. s/quiebra s/incidente de verificación por: R. A. F. y de L. R. H. de F.”, L.L., 2007-E, 552.

73 SAGÜÉS, Néstor P., El “control de convencionalidad”, en particular sobre las constituciones nacionales, L.L. 2009-B, 761, sostiene que: “en principio, una norma subconstitucional nacional debe superar dos vallas: la del control de constitucionalidad, y la del control de convencionalidad. Si cae por alguna de ellas, resulta inaplicable”.