

DECONOMI

“La pesada carga de las quiebras sin activo”

por Javier Cosentino¹

I. El problema

La mayoría de los procesos de quiebra que tramitan en un juzgado nacional comercial, concluye por falta de activos liquidables en los términos de la LCQ:232. Tal conclusión viene dispuesta luego de la tramitación de todo el procedimiento, cuando, a nuestro entender, debería disponerse en una etapa preliminar.

La finalidad del proceso de quiebra consiste en liquidar los activos del quebrado para distribuir su producido entre los acreedores y satisfacer así, en la mayor medida posible, sus créditos.

Para ello, al decretar la quiebra el juez dispone diversas medidas tendientes, por un lado, a la conformación del pasivo, el desarrollo de la etapa informativa o cognoscitiva; por el otro, las diligencias necesarias para la rápida liquidación de bienes y la recomposición del patrimonio, la etapa liquidativa. Ambas etapas tramitan contemporáneamente y al finalizar, tendremos por un lado el pasivo -los acreedores-, y por el otro el activo -dinero obtenido de la enajenación-. La conclusión del procedimiento consiste en reunir dinero con acreedores, para lo cual se elabora un proyecto de distribución con arreglo a la graduación de los créditos y luego se ordena el pago.

Dispone la ley 24.522 en su art. 88, que deberá ordenarse la realización de los bienes, la designación de la persona que efectuará las enajenaciones y la designación de un funcionario que realice el inventario (incs. 9 y 19).

Tratándose de quiebra indirecta, como principio no habrá inconveniente en proceder de tal modo en la medida en que el activo se hallará precisado y resguardado en el marco del concurso preventivo.²

¹ Juez Nacional en lo Comercial, CABA

² Aunque también es cierto que muchas veces lamentablemente durante el proceso se pierden o se degradan los bienes.



DECONOMI

A su vez es esperable -y suele suceder en el caso de personas jurídicas- que en la quiebra directa a petición del propio deudor, identifique éste sus bienes y precise su ubicación de forma tal que puedan disponerse rápidamente medidas liquidativas.³

Mas ello no acontece en los casos de quiebras dispuestas por pedido de acreedor, el caso más común, en donde por lo general al decretarse la falencia no se conoce la existencia de activo alguno, por lo que carece de sentido ordenar la realización o designar funcionarios a esos fines.

El síndico, profesional contable a quien el juez suele darle más tareas que las que les corresponden por ley y a quien se lo mal remunera, llevará a cabo todas las medidas investigativas de rigor a las resultas de las cuales:

a) no se ha allegado ningún bien para ser liquidado;

b) lo hallado es de una nimiedad tal que solo promete repartir migajas en alguno de los órdenes de la pirámide de privilegios;

c) ni siquiera podemos saber si efectivamente podemos ingresar en el supuesto b) precedente, porque resulta antieconómico llevar adelante un procedimiento de liquidación cuyo resultado será negativo y por tanto abandonamos los bienes del modo que permite la LCQ:214.

Inmediatamente la quiebra se declarará clausurada por falta de activo (LCQ:232) por inexistencia o por insuficiencia de masa activa, y quedará a la espera de que aparezcan nuevos bienes liquidables durante dos años (Aristóteles, “La esperanza es el sueño de los despiertos”).

También se remitirá a la justicia penal, pero en este caso sin esperanza alguna (al menos luego de la digitalización forzosa devenida de la pandemia, los expedientes no se acumulan en casilleros de los despachos judiciales sino en los despachos virtuales de la “nube”).

Entretanto y mientras no se conocen activos, los acreedores deben pedir la admisión de sus créditos en el pasivo, pagar los honorarios de sus

³ Aquí debe observarse que muchos pedidos de propia quiebra finalizan con declaración de clausura por falta de activo, sobre todo de personas humanas, consumidores sobreendeudados.



DECONOMI

letrados, abonar el arancel para gastos de la sindicatura y aguardar la suerte de la verificación.

Si su crédito no es admitido en el pasivo como verificado, deberá soportar las consecuencias derivadas de la recurrencia a la revisión, ya sea que el agraviado por la decisión del juez sea el propio acreedor o uno de los restantes sujetos legitimados para promoverla, en su caso.

Y en esta senda, no es infrecuente la tramitación de voluminosos y extensos incidentes de revisión y de verificación tardía por varios años, procedimientos en donde suele descargarse toda la parafernalia procesal conocida propia de los procesos de conocimiento: audiencias, pericias, incidencias y varios etcéteras, con los vaivenes propios de juzgados atiborrados de causas (la competencia de los tribunales nacionales comerciales es insólita).

Luego el incidente transitará por los despachos virtuales de la Fiscalía de Cámara y de alguna de las salas de la Cámara Comercial para volver a la instancia de grado.

¿Quién paga todos estos costos? Los acreedores, el síndico, el Estado. El fallido no. Es más, en algunos casos de liquidaciones prolongadas, hasta podrá verse beneficiado con algún remanente, pero esa cuestión no es para este trabajo.

II. Soluciones posibles

Mientras mantengamos un procedimiento de quiebra que implique realización de bienes, la liquidación debe mantenerse bajo la supervisión del juez. Hemos escuchado propuestas de tercerización de la venta basadas en la escasa eficacia de los procedimientos previstos en la legislación o en la poca eficiencia de los tribunales, mas tales propuestas no nos parecen admisibles por dos motivos:

a) por un lado, si el procedimiento es ineficaz -es cierto que se vienen utilizando los mismos métodos desde hace décadas-, habrá que promover una reforma, para lo cual sobran especialistas de los mejores en nuestro medio;



DECONOMI

b) por el otro, no parece que la tercerización de la liquidación resulte medio idóneo para llevar adelante la realización de los bienes, en la medida en que la realidad demuestra que la calidad institucional en Argentina es muy baja, lo que puede redundar en la no buscada recurrencia a los tribunales para llevarla adelante. Por los motivos que fueren, a veces una liquidación de activos de escasa magnitud no puede llevarse adelante con mediana rapidez en tanto surgen factores extrajurídicos que conspiran contra ese objetivo.

Una cuestión sustancial en esta discusión es el interés que posea el activo de la quiebra en el mercado. De nada sirven normas que promueven la liquidación con la mayor rapidez y con sanciones para todos los intervinientes en ellas, si no existe interés en lo que vende la quiebra.

Por otra parte, una liquidación rápida no necesariamente implica una liquidación eficiente.

Pero esto lleva a una discusión distinta a la que sugiere el título de este breve opúsculo.

¿Qué hacemos con los procedimientos de quiebras sin activos?

i. Exigir del sujeto que pide la declaración de falencia que denuncie y acredite la existencia de bienes. La quiebra no es identificable sin más con liquidación de bienes y distribución del producido, sino que importa más genéricamente la crisis de las obligaciones de un deudor, por lo que de ella se siguen un cúmulo de consecuencias reguladas con independencia de la existencia de bienes: qué hacer con los contratos en curso, cómo se reinserta la persona insolvente en la comunidad, y otros.

Se incentivaría, por otra parte, el ocultamiento de bienes por el deudor.

Además, y ello sí tiene que ver con los activos, no existe forma de recomposición del patrimonio en beneficio de una comunidad de acreedores que no venga precedida de una previa declaración de quiebra.

Por todo ello, no nos parece una medida auspiciosa, como tampoco la exigencia al peticionante de la quiebra de que acompañe con la petición un depósito para solventar eventuales costas y gastos del proceso, propuesta que



DECONOMI

hemos escuchado y cuyo principal inconveniente consiste en cercenar el acceso a la justicia a quienes carezcan de medios para afrontar tal erogación, que no va a ser menor.

ii. Dispuesta la quiebra, llevar adelante solamente las medidas necesarias para determinar la existencia y entidad de activos liquidables. Es decir, comunicar la quiebra y suspender toda la etapa informativa hasta que se determine la existencia de bienes.

Claro que quien lleva adelante todas estas diligencias es el síndico, que posee un rol fundamental en ello pero que en el caso indicado, no contará ni siquiera con los magros fondos provenientes del arancel que prevé la LCQ:32. Hace tiempo que la sindicatura viene exigiendo medidas que contemplen una retribución digna, sin éxito alguno, cuestión que excede esta nota no obstante que podría revisarse la asignación de fondos caducos que prevé la LCQ:224, variando su destino hacia un fondo que permita paliar las deficiencias remunerativas de los funcionarios de la quiebra, por ejemplo.

De allegarse activos de relevancia, abrir el período verificadorio que tramitará al mismo tiempo que la liquidación, y sin perjuicio de que desde la misma sentencia de quiebra, se propongan y lleven adelante las acciones de recomposición patrimonial necesarias. Vale resaltar que la experiencia nos indica que no hay acciones de este tipo en quiebras sin activos.

iii. Luego de dictada la sentencia de admisión de los créditos en el pasivo de la LCQ:36, suspender la tramitación de todo lo que implique verificación, es decir, incidentes de revisión tanto como de verificación tardía hasta tanto se determine la existencia de activos liquidables.

Informado por el síndico en la oportunidad de la LCQ:39 que no se han ubicado bienes, disponer la clausura de los procedimientos por falta de activo y a los dos años la conclusión definitiva.

Si aparecieran bienes cuya magnitud justifique llevar adelante su liquidación, reabrir el procedimiento de las verificaciones pendientes.

iv. Dos soluciones de derecho comparado:



DECONOMI

a) En la Ley de Insolvencias alemana, luego de llevadas a cabo ciertas medidas investigativas previas, el juez decide si abre el procedimiento de insolvencia o lo rechaza cuando los bienes aparezcan como insuficientes como para cubrir los costos del proceso.

b) En España puede concluirse la quiebra en cualquier estado del proceso al comprobarse la inexistencia de bienes, luego de un informe de la Administración Central sobre el cual pueden expresarse los acreedores (art. 176, ley 22/2003).

III. Conclusión:

En el último informe del Banco Mundial sobre “Resolución de la Insolvencia” con datos recopilados sobre economías de más de 160 países en el año 2019, en cuanto a la tasa de recupero en insolvencia, nuestro país aparece con 19,2 centavos por dólar, Bolivia con 40,8, Colombia con 68,7, España con 77,5, Finlandia con 88, EEUU con 81 y Rusia con 43.

En lo atinente al tiempo de resolución, Argentina figura con 2,4 años, Bolivia con 1,8, Colombia con 1,7, Chile con 2, Uruguay 1,8, España con 1,5, Finlandia con 0,9, EEUU con 1, Japón con 0,6 y Rusia con 2.

Por fin y para cerrar, Argentina aparece en la clasificación genérica sobre resolución de la insolvencia en el lugar n° 111 por debajo de otros países de la región como Bolivia (103), Brasil (77), Chile (53), Colombia (32), Perú (90), y Uruguay (70), superando a Ecuador (160) y Venezuela (165). Mientras que Finlandia aparece en el primer puesto, EEUU en el segundo, España 18 y Rusia en el puesto 57.

Los datos revelan la escasa eficiencia del sistema de la legislación de quiebras nacional. Es cierto que una liquidación “eficiente” no depende exclusivamente de una legislación de bancarrotas, pero es claro a nuestro criterio que el sistema vigente necesita de una reforma eficaz que cuanto menos disminuya plazos y costos, y en particular, una solución adecuada para el problema de las quiebras sin activos que liquidar y con nada para repartir.



DECONOMI

Las soluciones propuestas más arriba no pueden ser puestas en marcha hoy mediante la aplicación de la ley de quiebras vigente, que carece de un marco de elasticidad en este sentido.

Para ello es necesaria una reforma que permita el acceso a los procedimientos de quiebra en tanto exista la posibilidad de recupero de créditos y de afrontar los costos del sistema; de otra forma, no se justifica la declaración de una quiebra o su mantenimiento.

Nos agrada la solución al estilo español, aquella que posibilita acceder a la quiebra pero que permite suspender el procedimiento sin más ni bien se advierta la inexistencia o insuficiencia de bienes. En cualquier caso, es imprescindible que una eventual reforma venga acompañada de una correlativa solución para afrontar los gastos que demande el proceso de determinación de activos y los honorarios de la sindicatura, hoy mal retribuida

