

## Concurso Preventivo Acuerdo Preventivo Votacion Computo De Mayorias

### JURISPRUDENCIA

Buenos Aires, 8 de noviembre de 2013.-

Y VISTOS: 1.) Apeló la concursada la resolución copiada a fs. 32/3 en cuanto rechazó el pedido -incoado con carácter de medida cautelar- tendiente a la exclusión del crédito de Maria Gabriela Bertone del cómputo a los fines de la obtención de las mayorías previstas en el art. 45 LCQ.- Los fundamentos fueron expuestos en fs. 77/83.- 2.) Se quejó la recurrente de la decisión adoptada en la anterior instancia con fundamento en que no se habían considerado los argumentos esgrimidos para peticionar la medida rechazada. Señaló que no se advirtió que, luego del dictado de la resolución contemplada en el art. 36 LCQ, la Sra. Bertone desistió en los términos del art. 133 LCQ de continuar la ejecución de la sentencia contra su deudora Suizo Argentina Compañía de Seguros. Señaló que la concursada solamente tomó a su cargo al solo efecto registral, el embargo que se tragara por el crédito en cuestión sobre el inmueble que adquirió de dicha compañía de seguros, por lo que no sería deudora de la Sra. Bertone. Añadió que al decretarse la liquidación forzosa de Suizo Argentina Compañía de Seguros, quedó sin efecto el embargo en cuestión. Se agravó también porque la resolución dictada resultaría meramente dogmática, sin advertir que, con la medida solicitada, se estaría pretendiendo negociar los términos de la propuesta de acuerdo con quienes son realmente acreedores de la concursada. Agregó que tampoco se tuvo en cuenta que el crédito de la Sra. Bertone representaría más del 50% del pasivo concursal. Indicó que el pronunciamiento recurrido causa un gravamen irreparable pues estaría lesionando el derecho de propiedad y de igualdad de su parte y de los restantes acreedores. Manifestó que, por otra parte, la medida no le ocasionaría perjuicio a la acreedora, ya que el proceso concursal otorgaría garantías suficientes sobre la razonabilidad del acuerdo que presente. 3.) En primer lugar, cabe señalar que si bien la concursada efectuó su planteo de exclusión encuadrándolo como una medida cautelar, la finalidad perseguida con tal pretensión excede el ámbito de una precautoria. Es que no puede soslayarse que cualquier decisión que pudiera tomarse al respecto resultaría definitiva a los fines del ejercicio del derecho de voto del acuerdo preventivo que presente la deudora y en relación al cómputo de las mayorías, pues en caso de impedirse a la acreedora votar el acuerdo, ésta no podrá ejercer dicho derecho con posterioridad. 4.) Sentado ello, cabe recordar que el art. 45 LCQ establece que la mayoría de capital en la categoría de los créditos quirografarios se computa teniendo en consideración la suma total de las acreencias verificadas y declaradas admisibles por lo que la decisión del juez de la instancia del art. 36 LCQ debe ser considerada como definitiva a los efectos del cómputo de las mayorías para la votación del acuerdo. Por su lado, las llamadas causales de ?exclusión de voto? se encuentran previstas en la propia ley concursal (LCQ), normativa que, en su art. 45, párrafo tercero, enuncia los distintos supuestos de acreedores excluidos del cómputo de las mayorías. Es dable advertir, en este sentido, que si bien este último texto legal alude a supuestos ciertamente diversos entre sí, como lo son las relaciones de familia o de parentesco y las vinculaciones societarias, es claro que el común denominador entre todos esos supuestos es que la índole de las relaciones habidas entre acreedor y deudor autorizan a presumir una actitud complaciente de aquél en beneficio de éste, susceptible de comprometer la transparencia del acuerdo. La razón de la prohibición, en estos casos, radica en que esos acreedores se encuentran inducidos a votar en determinado sentido por motivos que no se corresponden con los de los demás; la ley presume que el interés del acreedor excluido no es otro que el de favorecer al deudor, careciendo de libertad para elegir entre aceptar o rechazar el concordato (JNCom.Nº 3, 23.3.79, ?Del Atlántico S.A.?).- Más allá de las controversias que desde su origen suscitó la redacción del precepto, lo cierto es que, tal como se encuentra regulada en la actualidad, la exclusión de voto se funda exclusivamente en dos clases de vínculos: a) familiares; y b) societarios.- Parte de la doctrina se ha inclinado por el carácter taxativo de estas excepciones, con basamento en la concepción de que las hipótesis de ?exclusión? sólo se encuentran limitadas a aquellos casos expresamente previstos en la norma, sin que puedan extenderse analógicamente a otros supuestos diferentes (cfr. Zavala Rodríguez, Carlos, ?Código de Comercio?, Tº VII, p. 527; Argeri Saúl A, ?La Quiebra y demás procesos concursales?, pág. 51; Cámara Héctor, ?El Concurso Preventivo y la Quiebra?, Vol. II, pág.; Quintana Ferreyra, Francisco, ?Concursos?, Tº I, p. 611; Fassi-Gebhardt, ?Concursos y Quiebras?, p. 151; Dasso Ariel A. y Dasso Javier A. ?El novedoso debate sobre la exclusión de voto?, Acciones de Reconstrucción Patrimonial y Conflictos Laborales en la Quiebra, pág. 487 y ss.).- Desde otra perspectiva, algunos autores se inclinaron por una interpretación finalista de la norma, en el sentido de que la ?exclusión? resulta procedente incluso en casos no contemplados expresamente por la ley, pero que guardan una directa relación con la finalidad de la prohibición, sin que ello implique -claro está- incurrir sin más en generalizaciones arbitrarias (véase en este sentido Alegría Héctor, ?La relación Fisco-concurso (con especial referencia a la exclusión de voto del Fisco en el acuerdo preventivo?, LL, Suplemento de Concursos y Quiebras, 09.09.02; Maffía, Osvaldo J, ?Derecho Concursal?, TºII, p. 35; Segal, Rubén, ?La privación del derecho de voto en las juntas de acreedores?, LL 1983-A-728; Vaiser Lidia, ?Sobre la exclusión de

voto de los acreedores concursales. Una mirada en busca de consenso?, Revista La Ley, boletín del 1.10.04; Vítole Daniel R.: ?La no exclusión del voto del competidor en un concurso preventivo. Un fallo desafortunado.?, Comentario al fallo ?Equipos y Controles? publicado en la Revista Errepar, ejemplar N°189, agosto 03; etcétera). En esta línea, se ha interpretado que, con base en los principios generales o standards aplicables a los actos o negocios jurídicos en general, resultan admisibles otros supuestos de exclusión de voto no contemplados expresamente por el art. 45 LCQ.- En suma, más allá del criterio esencialmente restrictivo con que debe examinarse la figura de la llamada ?exclusión de voto?, tanto la doctrina como la jurisprudencia han admitido en ciertos casos una interpretación más amplia (conf. esta CNCom, esta Sala A, 23/6/11, "Castimar SA s/ concurso preventivo s/ incidente (de exclusion de voto del acreedor Jorge Hugo Marceca)"; íd. 8/3/12, "EPSA Electrical Products SAI Y C s/ concurso preventivo"; JNCom. 16, firme, 7/3/06, "Telearte SA Empresa de Radio y Televisión s/ conc. prev. s/ inc. exclusión de acreedores integrantes del llamado Grupo Telefónica" ) .- 5.) No obstante, en el caso de autos, la concursada no ha invocado la configuración de ninguno de los supuestos expresamente previstos en la norma citada, ni aquellos que parte de la doctrina y jurisprudencia ha admitido -vgr. acreedor "hostil" abuso de derecho, situación particular de los créditos de la AFIP, etc- sino que ha fundado su petición en que la acreedora insinuada no resultaría deudora de aquella y el crédito tampoco sería exigible, razones por las que ha promovido un incidente de revisión. Ahora bien, como se señalara precedentemente, la ley concursal es clara al establecer que los créditos declarados admisibles deben ser incluidos en el cómputo de las mayorías. Por ende, no se advierte razón alguna que amerite que un crédito que se encuentra objetado, y sujeto a revisión, sea excluido de dicho cómputo, pues la procedencia, o no, de la acreencia de la Sra. Bertone es cuestión que deberá resolverse en el incidente promovido a esos fines, sin que pueda sujetarse el derecho a votar la propuesta que le reconoce la ley concursal al resultado que tuviere en definitiva dicho procedimiento.- Véase que si hay un derecho fundamental del que resultan titulares los acreedores involucrados en un proceso concursal, es justamente el de concurrir para formar la voluntad colectiva de la masa de acreedores que determina que la propuesta de acuerdo pueda ser o no aprobada y que sus créditos sean computados a los efectos de la conformación de las mayorías legales (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 29.11.96, ?Royal House S.A. s. Conc. Prev.?.; íd. 18.03.02, ?Supercanal Holding S.A. s. Conc. Prev. s. inc. de apelación art. 250?.; íd. 19.03.04, ?Seidner, Hanna s. Conc. Prev.?.; íd. 27.06.05, ?Instituto Médico Modelo S.A. s. Conc. Prev.?.; en igual sentido, Sala D, 31.10.00, ?Dirección Asistida S.A. s. Conc. Prev. s. Inc. de Apelación?.; JNCom. 16, firme, 7/3/06, "Telearte SA Empresa de Radio y Televisión s/ conc. prev. s/ inc. exclusión de acreedores integrantes del llamado Grupo Telefónica"; entre otros).- Es por eso que el principio general en esta materia, o sea en lo que atañe a cómo se conforman las mayorías computables para la aprobación de la propuesta de acuerdo, es que la totalidad de los acreedores que se encuentran alcanzados por cualquiera de las fórmulas presentadas por el deudor se hallan revestidos -por el solo hecho de serlo- de un doble orden de atribuciones: la de que su crédito sea incluido dentro la base computable para la obtención de las mayorías necesarias para la aprobación de la propuesta; y, como consecuencia de ello, que su conformidad -o ausencia de ella- tenga incidencia o gravite en la formación de la voluntad colectiva que determina la aprobación o el rechazo de aquella (cfr. precedente "Telearte (...) " ut supra citado).- Síguese de esta regla que cualquier acreedor que haya cumplido con la carga de verificar su crédito en el concurso y que, como consecuencia de ello, haya sido admitido para conformar la masa pasiva del deudor concursado, no sólo tiene derecho -como principio- a que su voz sea escuchada, aceptando o no la propuesta, sino también a que su crédito sea computado en la base de cálculo que permiten alcanzar las mayorías necesarias para la aprobación de la propuesta.- Y esto es así porque, si el acuerdo preventivo alcanzado entre el deudor y sus acreedores es oponible a todos éstos, hayan votado -o no- favorablemente la propuesta y/o hayan participado -o no- del procedimiento concursal, parece claro que el mínimo derecho que es dable reconocerles es el de ser tenidos en cuenta entre aquellos que pueden opinar acerca de las bondades de la propuesta y, llegado el caso, decidir si aceptan -o no- sus términos para el cobro de las acreencias concordatarias, mucho más si dicha propuesta involucra, como habitualmente ocurre, quitas, esperas u otras modalidades susceptibles también de afectar la calidad y extensión de sus derechos, con la consiguiente conculcación de garantías de raigambre constitucional, como lo son las de la propiedad y la de la defensa en juicio (C.N:17 y 18).- Por ende, siendo que la procedencia de la exclusión de un crédito de la base de cómputo de las mayorías, en tanto importa la privación de un derecho -el más legítimo que tiene un acreedor en un concurso preventivo- debe ser interpretada necesariamente en forma restrictiva, el sólo hecho de encontrarse discutido el crédito de la acreedora Bertone, no conforma una causal razonable para excluir su acreencia, ya declarada admisible, de ese cómputo puesto que la ley ha previsto -como ya fuera dicho- que la decisión del juez sobre los créditos en la instancia de la LCQ: 36 es definitiva a los efectos de dicho cómputo. Cabe pues rechazar el presente recurso y confirmar lo decidido en la anterior instancia en lo que ha sido materia de alzamiento. 6.) Por ello, esta Sala RESUELVE: Rechazar el recurso deducido por la concursada y, en consecuencia, confirmar la resolución apelada en lo que fue materia de agravio. A fin de cumplir con la publicidad prevista por el art. 1 de la ley 25.856, según el Punto I.3 del Protocolo anexo a la Acordada 24/13 CSJN y con el objeto de implementar esa medida evitando obstaculizar la normal

circulación de la causa, hágase saber a las partes que la publicidad de la sentencia dada en autos se efectuará, mediante la pertinente notificación al CIJ, una vez transcurridos treinta (30) días desde su dictado, plazo durante el cual razonablemente cabe presumir que las partes ya habrán sido notificadas. Devuélvase a primera instancia, encomendándose al Sr. Juez a quo disponer las notificaciones del caso con copia de la presente resolución. La Señora Juez de Cámara Dra. María Elsa Uzal no interviene en la presente resolución por encontrarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Isabel Míguez, Alfredo Arturo Kölliker Frers. Ante mí: María Verónica Balbi. Es copia del original que corre a fs. 89/92 de los autos de la materia. María Verónica Balbi

Secretaria

Correlaciones:

Ley 24522 - BO: 09/08/1995

Cita

digital: