

Extension De La Quiebra Por Actuacion En Interes Personal

JURISPRUDENCIA

Extensión de la quiebra por actuación en interés personal

Se

confirma la sentencia que extendió la quiebra de la sociedad a su único director y socio mayoritario porque consideró acreditada la realización de actos en interés personal bajo la apariencia de la actuación de la fallida y la disposición de inmuebles como si fueran propios omitiendo rendir cuentas al ente.

En Buenos Aires a los veinticuatro días del mes de abril de dos mil dieciocho, reunidos los Señores Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdos fueron traídos para conocer los autos ?CHACRAS DEL MAR S.A. S/ QUIEBRA S/ EXTENSION DE QUIEBRA A ROSETTI VICTOR JAVIER S/ ORDINARIO? EXPTE. N° COM 14024/2011; en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el art. 268 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: N° 16, N° 17 y N° 18. Intervienen sólo los doctores Alejandra N. Tevez y Rafael F. Barreiro por encontrarse vacante la vocalía N° 17. Estudiados los autos la Cámara plantea la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 256/271? La Sra. Juez de Cámara Dra. Alejandra N. Tevez dice: I.

Antecedentes de la causa. a. La sindicatura de la quiebra de Chacras del Mar S.A. inició demanda de extensión de quiebra contra Víctor Javier Rosetti (en adelante, ?Rosetti?) en los términos del art. 161, inc. 1° y 3°, de la Ley 24.522. Explicó que la sociedad fallida fue constituida el 11.8.03 entre Mariana Rosetti y Martina Duarte Vera con la finalidad de llevar adelante un emprendimiento inmobiliario. Seguidamente refirió a las explicaciones brindadas por Rosetti - quien se desempeñó como su único director- en el trámite de la quiebra. De acuerdo con ellas: i) dado que aún no se encontraba constituida la sociedad, el terreno sobre el que se llevaría adelante el emprendimiento fue comprado a nombre de Norberto Etcheverría -para después ser transferido a la sociedad a constituirse entre Rosetti y el Sr. Demaría, con una participación del 80% y 20% respectivamente-; ii) construyó su casa en el terreno de la sociedad y fue a vivir allí con su familia; y iii) luego de un año y medio o dos, decidió separarse de su socio. Sostuvo la actora que el demandado asumió una concepción personalista del proyecto que se exteriorizó a través de publicaciones en artículos y revistas en donde explicaba que buscaba un terreno para él y que, al encontrarlo, se ?enamorado? del lugar, lo compró para sí y construyó su propia casa. Agregó la actora que esa concepción también se exteriorizaba en la informalidad del proyecto. Así, la división de los lotes se efectuaba en forma precaria y luego debía ser ajustada, y no existía una lista de precios previamente establecidos, los cuales se iban fijando según la necesidad de fondos. Aludió también a la falta de estructura organizativa. Dijo que la sociedad no tenía empleados y que Rosetti todo lo hacía: compraba, vendía, contrataba, proyectaba, prometía la construcción de casas y las cobraba. Refirió luego a la carencia de registros de los movimientos contables o extracontables de la sociedad donde quedaran registradas -dada la envergadura de sus negocios- las ventas de los lotes y unidades funcionales, pago a proveedores e impuestos, así como de los libros societarios que pudieran dar cuenta de que la sociedad funcionaba como tal a través de la reunión de directores o convocatorias a asambleas. Explicó que dichos aspectos fueron destacados tanto en el informe individual de créditos como en el informe general presentado en el proceso de quiebra. Enfatizó que la inobservancia de las cargas legales no puede erigirse como un beneficio para el demandado. Señaló que la sociedad carecía de cuenta bancaria y operaba con una a nombre del accionado, lo que le permitía contar con la libertad de disponer de los fondos discrecionalmente sin rendir cuentas. Resaltó también que mientras las operaciones de venta eran concertadas en dólares estadounidenses billetes, los pagos a los contratistas se realizaban en moneda de curso local. No obstante, indicó la ausencia de constancias sobre las circunstancias en que se realizaba la conversión del tipo de cambio. De otro lado, explicó que Rosetti adquirió para sí, pero con fondos de la sociedad, el 25% de los derechos de la parcela 40 rr que lindaba con la parcela 40 pp que fuera adquirida por Chacras del Mar S.A. para desarrollar el proyecto. Aludió a la precariedad de los recibos otorgados a los compradores de lotes y departamentos, al carecer de numeración preimpresa y encontrarse suscriptos por el demandado sin aclarar en muchos casos si lo hacía por la sociedad o a título personal. Señaló también que en varios boletos de compraventa se agregaron leyendas cancelatorias a mano alzada. Reseñó la falta de cumplimiento de la obligación de presentar ante los organismos provinciales y municipales la documentación relativa a la subdivisión, aprobación de planos y solicitud de servicios a los entes prestatarios. Resaltó la ausencia de calles, mojones, iluminación y accesos. Refirió a la existencia de un trámite administrativo que habría iniciado a fin de determinar la deuda fiscal.

Aclaró que no se optó por la acción prevista en el art. 173 y ss de la Ley 24.522 dado que se requiere la previa autorización de los acreedores y la existencia de dolo para su procedencia. Hizo hincapié en que, frente a la ausencia de registros sociales y contables, la única documentación disponible es aquella que emana de los pedidos de verificación presentados en el marco de la quiebra y las explicaciones brindadas por Rosetti en dicho proceso. Afirmó que del pedido de verificación formulado por el acreedor Albanece surge que Demaría fue titular de derechos en relación a la parcela 40 pp otorgados como gratificación por los

servicios prestados; sin embargo, no surge que hubiera desempeñado rol alguno en la sociedad. Concluyó entonces que el convenio respondería a obligaciones personales del demandado que fueron saldadas mediante la entrega de activos de la sociedad. En punto a los pedidos de verificación efectuados por los acreedores Alonso, Andretta y Barattero señaló que de los dos primeros el demandado recibió fondos y otorgó recibos sin reunir los requisitos mínimos y elementales; y, respecto del último, los suscribió Rosetti y otra persona llamada Alejo Panera cuya vinculación con el demandado o la sociedad no resultaba clara. Insistió en la existencia de un manejo promiscuo de los bienes de la sociedad y la confusión patrimonial con el demandado. Al respecto, dijo que de los pedidos de verificación formulados por Elhauge y Piazza surge que se firmó un boleto de compraventa sobre unidades situadas en la parcela 40 pp, pertenecientes a la sociedad, pero en cláusula especial se establecía que la verdadera intención de los compradores era adquirir departamentos aun no construidos en la parcela 40 rr, cuyos derechos pertenecían a Rosetti. Resaltó que esto último fue corroborado por el propio demandado en la audiencia de explicaciones. Concluyó entonces que Rosetti optó por acudir a una figura jurídica para servirse de ella y evitar la eventual responsabilidad que las consecuencias de un emprendimiento frustrado pudiera proyectar en su patrimonio. Refirió que el propio demandado explicó que el proyecto empezó como un sueño, no un emprendimiento ni negocio, razón por la cual armó la sociedad para la titularidad de las tierras y la parte operativa, careciendo de oficinas, personal administrativo o registros contables. Postuló la aplicación de la prueba indiciaria y del principio de la carga dinámica de la prueba. Ofreció prueba y fundó en derecho la petición. b. En fs. 46 Victor Javier Rosetti fue declarado rebelde, situación que cesó con su presentación en autos en fs. 251. II. La sentencia de primera instancia. La sentencia de fs. 256/271 hizo lugar a la demanda de extensión de quiebra y declaró el estado falencial de Víctor Javier Rosetti por hallar configurado los presupuestos establecidos en el art. 161, inc. 1° y 3° de la Ley 24.522. Dispuso también la formación de una masa única. Para así decidir, razonó el juez que la constitución de la sociedad tuvo como finalidad dejar a Rosetti a salvaguarda de eventuales responsabilidades frente a un proyecto propio que comenzó infracapitalizado. Halló verificada la realización de actos en interés personal, bajo la apariencia de la actuación de la fallida, y la disposición de los lotes y unidades funcionales como si fueran propios omitiendo rendir cuentas al ente. Consideró relevante lo informado por la sindicatura en el trámite de la quiebra en el sentido de que: (i) no fue posible hallar libros y documentos contables de la fallida; y (ii) las indagaciones realizadas revelaban que nunca había sido adoptado un sistema contable adecuado a las características de la empresa, magnitud y complejidad de sus operaciones. De otro lado, ponderó también que en sede penal fue acreditado que la fallida evadió el pago de tributos y que el único responsable de tal proceder resultaba ser el demandado. Además, los clientes de la sociedad allí habían identificado a Rosetti como propietario y responsable del emprendimiento. Finalmente, consideró que la incontestación de la demanda importó el reconocimiento de los hechos lícitos en el marco de un proceso donde la obtención de prueba directa se torna dificultosa y adquieren relevancia los indicios importantes sobre los que se asientan presunciones de envergadura que debieron ser desvirtuados. III. El recurso. Contra dicho pronunciamiento apeló la parte demandada en fs. 274 y su recurso fue concedido libremente en fs. 275. Los agravios obran en fs. 289/293 y recibieron respuesta en fs. 297/301. La Representante del Ministerio Público Fiscal ante esta Cámara emitió su dictamen en fs. 305/308. A fs. 309 se llamaron autos para dictar sentencia y en fs. 310 se practicó el sorteo previsto en el Cpr. 268. IV. Los agravios. Las quejas del recurrente transitan por los siguientes carriles: i) no administró la sociedad fallida en interés personal ni dispuso de los bienes como si fueran propios o en fraude a los acreedores, ii) la ausencia de registros contables es insuficiente para comportar una presunción en su contra, iii) no fue demostrada la existencia de confusión patrimonial, y iv) la falta de contestación de demanda no suple el deber de la contraria de demostrar los presupuestos fácticos de procedencia de la acción. V. La solución a. Liminarmente debo señalar que resulta cuanto menos dudoso que los escuetos agravios presentados por Rosetti contengan la crítica concreta y razonada exigida por el Cpr. 265. Véase que la pretensión del recurrente traduce una mera disconformidad con la solución del juzgador, que carece de una ponderación analítica y racional de los motivos por los cuales considera aquél desacertadas las conclusiones del pronunciamiento. Sabido es que no basta la expresión de opiniones divergentes y la protesta dogmática para asumir la carga prevista en la citada norma legal. Ello constituye una modalidad propia del debate dialéctico mas no de la impugnación judicial, por no tratarse de un discurso sistemático que transite desde una premisa hasta su conclusión mediante el examen orgánico de los elementos probatorios traídos a juicio (conf. CNCom. Sala B, del voto del Dr. Butty in re: ?Fila Hnos. Soc. de Hecho c/ Cervecería y Maltería Quilmes SAIC y G. s/ ordinario? del 14.3.00). Sin embargo, a los fines de otorgar la mayor amplitud posible al ejercicio del derecho de defensa de la agraviada, habré de examinar el recurso planteado. Así pues, aunque mínimamente, se está discutiendo aquí la lógica interna del fallo (conf. esta Sala ?Negretti Daniel Horacio c/ Allergan Loa S.A.I.C. y otro s/ ordinario? del 29.8.13, íd. ?Peugeot Citroen Argentina S.A. c/ Aluffi Remo s/ ordinario? del 29.3.16). b. Recuerdo que el accionado cuestionó por medio de sus lacónicos agravios que el a quo hallare configurados los presupuestos establecidos en el art. 161, inc. 1° y 3°, de la Ley 24.522. Adelanto que propondré la confirmación del veredicto de grado. Sabido es que la extensión de la quiebra consiste en la declaración del estado de falencia de otro sujeto, jurídicamente distinto del

fallido, con el objeto de incorporar un nuevo patrimonio para responder a las deudas que el quebrado mantiene. Ello no como sanción, sino como consecuencia de situaciones de hecho que implican ficciones o injustas dominaciones, que imponen la comunicación de la quiebra de un individuo a otro. Se trata, así, de enjugar el déficit que supone la insolvencia del primero que ha quebrado (cfr. sentencias que dicté como Juez de Primera Instancia del Juzgado nro. 13 el 19.5.06 en autos ?Rauna SA s/ Quiebra s/ Incidente de Extensión de Quiebra (Reconstrucción)? del registro de la secretaría nro. 25 y el 12.12.08 en ?Dayan Moisés Gabriel s/ Quiebra c/ Salmún Isaac y otro s/ Pedido de Extensión de Quiebra? del registro de la secretaría nro. 26; mi voto en esta Sala F en ?Coviasa SA s/ Quiebra c/ Calloni María Angela y otro s/ Ordinario? del 18.12.12 y Demont S.R.L. s/ Quiebra, c/ Tegnuss S.R.L. y otros s/ ordinario?, del 19.12.17; Santiago Fassi- Marcelo Gebhardt, "Concursos y quiebras", Ed. Astrea, Bs.As., 2004, pág. 431). El art. 161 de la LCQ contempla tres (3) casos de extensión falencial, que tipifican taxativamente actos o conductas cuya realización implican: a) una actuación en interés personal, b) un control abusivo o c) la existencia de una confusión patrimonial inescindible. La jurisprudencia tiene dicho que la procedencia de un pedido de extensión de quiebra requiere, ineludiblemente, de una adecuada explicación de las circunstancias fácticas en que se funda, así como la acreditación de la veracidad de los extremos para sostener que se configura la causal de la norma en que se subsume el caso. Ello porque el instituto debe ser analizado de manera cautelosa y su operatividad hipotética debe ser decidida de manera restrictiva (cfr. sentencia que dicté como Juez de Primera Instancia del Juzgado nro. 13 el 14.11.08 en ?F. González e hijos CISA s/ Quiebra c/ Imin SRL s/ Pedido de Extensión de Quiebra?, en trámite por ante la secretaría nro. 26; esta Sala F en ?Jorge Fischetti SA s/ Quiebra s/ Pedido de Extensión de quiebra a Fischetti y Cía. SRL?, del 2.8.12). Sentado lo anterior, de seguido me adentraré en el análisis del caso a fin de evaluar si se encuentran configurados o no los dos supuestos sobre los cuales se admitió la acción de extensión de quiebra. c. Actuación en interés personal. c.1. El inc. 1° del art. 161 de la Ley 24.522 establece que la quiebra se extiende a toda persona que, bajo la apariencia de la actuación de la fallida, ha efectuado los actos en su interés personal y dispuesto de los bienes como si fueran propios, en fraude a sus acreedores. La norma reconoce el carácter de deudor directo -y por tanto sujeto pasible de ser declarado en quiebra- al empresario que oculta o encubre su propia actividad comercial bajo la fachada de una sociedad o bajo el nombre de un tercero que simula ser el responsable. También cuando disimula su propia actividad pretextando ser administrador de un tercero que aparenta ser el responsable o cuando por su recíproca dependencia económica integra un grupo económico (conf. Grispo-Balbín, ?Extensión de la quiebra?, pág. 104, ed. Ah-Hoc, Buenos Aires, 2000). Los requisitos para la declaración de quiebra en este supuesto son: i) que se haya declarado la quiebra, sea de una sociedad, sea de una persona física; ii) que otra persona haya dispuesto de los bienes del fallido como si fuesen propios, iii) que lo haya hecho en interés personal; y iv) que haya actuado en fraude a los acreedores (conf. Rivera, Julio César; ?Derecho Concursal, t° III, pág. 640, ed. La Ley, Buenos Aires, 2010). El primero de los recaudos se encuentra aquí presente por la declaración del estado de quiebra de Chacras del Mar S.A. dispuesta el 18.6.10 a pedido del aquí demandado, en su carácter de presidente de la sociedad (v. presentación en copias certificadas a fs. 318/326). El segundo, que exige que se haya dispuesto de los bienes de la fallida como si fueran propios, también se halla configurado en el caso. La noción de disposición de bienes del quebrado principal abarca muchas situaciones. Estos bienes comprenden desde el efectivo o caja de otro sujeto (vgr. una sociedad), hasta la realización de un activo registrable. Importa la disposición de un bien sin restricciones significativas, aunque el calificativo ?como si fueran propios? configura un estándar de valoración que debe realizar el juez concursal al momento de encuadrar la conducta. Se incluyen tanto aquellos actos que importen una disminución del patrimonio de una persona (disposición directa), como aquellos que impliquen el cumplimiento por parte del fallido principal de una determinada prestación u obligación, aunque no se opere inmediatamente la disposición de un bien en concreto (disposición indirecta o de obligación) (conf. Junyent Bas, Francisco -Molina Sandoval, Carlos A, ?Ley de Concursos y Quiebras -24.522- Comentada...?, 3° edición, t° II, pág. 323, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2011). c.2. En el caso cabe resaltar que el 12.12.07 Rosetti celebró a título personal un contrato de fideicomiso denominado ?Fideicomiso Chacras? a través del cual se pretendía urbanizar la ?parcela 40 rr? -contigua a la ?parcela 40 pp? que resulta de titularidad de Chacras del Mar S.A. - y cuyo aporte en su carácter de fiduciante estaba representado en u\$s 32.000 con más los fondos que resultasen necesarios para que el fiduciario pudiera contratar y abonar las obras de infraestructura que permitiesen cumplir con los requisitos necesarios para la urbanización (v. fs. 15 y 18 del incidente de investigación N° 62607/2009/26). Ahora bien. Me detendré un instante en el modo en que Rosetti dio cumplimiento con las obligaciones asumidas en dicho contrato. Por tratarse de una obligación personal en la que Rosetti debía aportar, por un lado, una suma de dinero en dólares estadounidenses para adquirir el terreno y, por otro, un monto suficiente para llevar adelante las obras de infraestructura, tales erogaciones debieron haber emanado de su propio patrimonio. No obstante, los fondos fueron provistos por el giro comercial de la sociedad Chacras del Mar S.A. Ello importó, claramente, un desvío del interés social. De allí que cabe tener -como anticipé- por configurado el recaudo legal. Lo antedicho resulta prístino si se repara en las propias declaraciones brindadas por el demandado en el marco del proceso de quiebra de la sociedad, en los términos del art. 102 de la Ley 24.522, formuladas bajo

juramento de decir verdad (v. fs. 327/338). En efecto. Véase que, al ser interrogado sobre la obtención de los importes que aportó al fideicomiso, explicó que ?El origen de los fondos siempre fue Chacras, yo no tuve ningún otro origen de fondos? (rta. 19), ?le dí U\$S 150.000.- aproximadamente? (rta. 20). Adicionalmente, aclaró Rosetti que Chacras del Mar S.A. nunca fue titular de la parcela 40 rr o de lotes de ésta (rta. 22). Este reconocimiento resulta corroborado por las declaraciones testimoniales de Alejandro Elhauge -quien refirió que Rosetti no tenía ninguna otra actividad (v. fs. 80, rta. 8)- y por Germán Kracht -quien señaló que se lo veía siempre en Chacras como si fuera su actividad central (v. fs. 84, rta. 8°)-. Resulta claro entonces que la obligación asumida a título personal en el contrato de fideicomiso fue satisfecha a través del aporte de valores de la sociedad, cuya administración se encontraba a su cargo. Sentado lo anterior, de seguido cabe examinar si en el caso se encuentra presente el tercero de los recaudos previstos en la norma, esto es, que la actuación de Rosetti hubiera sido realizada en su propio interés personal. También aquí la respuesta afirmativa se impone. Es que el beneficio a obtenerse con los aportes de Chacras del Mar S.A. era sin duda para Rosetti, en perjuicio de la sociedad que veía disminuido su patrimonio. Y ello se verifica por cuanto el citado había sido instituido como beneficiario en el contrato de fideicomiso mediante la adjudicación de los derechos sobre los lotes denominados en el anexo I de dicho instrumento como: Playa Norte, Costa 89; Costa 90; A82; A84; A86; A94; A96; A98; B100; B102; B 104; C74; C106; D68; D74; D106; D111; D113; E67; E115; M F63 y F118, y contaba además con el derecho a acrecentar en 6 lotes (v. fs. 25 del incidente de investigación N° 62607/2009/26). Es así que tales actos de disposición, además de ser realizados como si fueran propios, lo fueron en el interés personal de un sujeto distinto del fallido: el demandado Rosetti. En este sentido, ha sido dicho que el interés personal constituye una noción de ribetes difusos y cuya correcta aprehensión es más sencilla por exclusión: incluye todo interés ajeno al social o del mandante. El interés existirá no sólo cuando por la desviación produzca directamente un menoscabo en el patrimonio del fallido, sino también cuando produzca el debilitamiento de alternativas posibles de ganancias de manera mediata o indirecta (conf. Junyent Bas-Molina Sandoval; ob. op. cit. pág. 325). c.3. Destaco, de otro lado, que Rosetti enajenó ciertas unidades sobre las cuales detentaba derechos a título personal otorgando en garantía del cumplimiento de sus obligaciones bienes de propiedad de Chacras del Mar S.A. En efecto. Obra en el informe presentado por el Juzgado de Faltas de la Ciudad de Villa Gesell un boleto de compra-venta celebrado con Julio David Piazza del cual surge que la operación ?se realiza en garantía del cumplimiento del contrato celebrado entre estas mismas partes el día 6 de junio de 2008 mediante el cual el señor Julio David Piazza resultó cesionario de la unidad funcional identificada con el n° 68 de la planta Alta del complejo de unidades de departamentos a construir sobre el lote de terreno identificado como PLAYA SUR Y/O COSTA SUR, conforme el contrato de Fideicomiso celebrado mediante escritura de fecha 12 de diciembre de 2009? (el destacado es del original, v. fs. 299 del incidente de investigación n° 62607/2009/26). Lo anterior resulta corroborado por la declaración que brindó el propio demandado en oportunidad de reconocer que el restaurante era una unidad funcional y ?la di en garantía porque no le pude entregar un departamento de la rr? (v. rta. 28, en fs. 338). Inclusive idéntico temperamento asumió Rosetti respecto del departamento identificado como n° 18 situado en la parcela pp perteneciente a Chacras del Mar S.A., que fue prometido en venta por no haber podido ser entregado en término el departamento n° 36 situado en la parcela rr, cuyos derechos ostentaba Rosetti como beneficiario del contrato de fideicomiso (v. boleto de compra venta y addenda obrante en el legajo del acreedor Alejandro Elhauge). La promiscuidad en el manejo de los bienes de la sociedad fallida también se proyectó respecto de los lotes C30 y C 31 sobre los cuales Rosetti afirmó que ?firmé boleto de compra venta como garantía de una venta de dos departamentos en la etapa 5 y 6 de la parcela 40 rr que no puede entregar en término? (v. fs. 333). Pero hay más. El demandado también expresó que entregó un departamento de titularidad de Chacras del Mar S.A. a Monasterio, socio en el emprendimiento a desarrollar en la parcela vecina rr mediante el contrato de fideicomiso, sin que la fallida hubiera recibido ningún tipo de contraprestación (rta. 23 a fs. 338). A lo anterior cabe agregar que el propio demandado reconoció que vendió lotes o departamentos de la parcela 40 rr sobre la cual detentaba derechos personales como presidente de Chacras de Mar S.A. justificándolo en un ?error arrastrado, por el ritmo del desarrollo de la rr que fue mucho más rápido que la de la pp. Lo boletos los hacía en la oficina, una vez vendí hasta 12 departamentos juntos como de Chacras del Mar S.A. fue un error de tipeo? (sic., v. rta. 22 a fs. 337 vta.). c.4. Subrayo, a todo evento, que si bien dentro del ámbito societario Rosetti formalmente desempeñó únicamente el rol de presidente del directorio (v. fs. 105 del inc. de investigación n° 62607/2009/26), lo cierto es que fue reconocido que resultaba ser el verdadero dueño, junto a su socio, del paquete accionario de Chacras del Mar S.A., más allá de cuanto figurara en el estatuto y de quienes fueran las socias que constituyeron la persona jurídica (vgr. Mariana Rosetti y Martina Duarte Viera; v. fs. 101 vta. del incidente de investigación n° 62607/2009/26). Y esto surge de la declaración efectuada al momento de ser interrogado sobre el modo en que se inicia el proyecto, al explicar que ?armó? la sociedad junto con un socio, Demaría, ostentando cada uno el 80% y 20% respectivamente (rta. 40). No puede soslayarse además que el demandado expresó que al inicio del proyecto ?compró el terreno y después se armó la sociedad y esta se hizo para la titularidad de las tierras y la parte operativa, no tenía oficinas. Me trasladé a vivir allá? (rta. 1 en fs.

337). Ello permite entrever, en definitiva, que la constitución de la sociedad tuvo como finalidad quedar a salvaguarda de eventuales responsabilidades frente a un proyecto que, se advierte, además, comenzó infracapitalizado (véase que al momento de la constitución el capital social estaba integrado por \$12.000, conf. copia de estatuto incorporado fs. 101 vta. del incidente de investigación n° 62607/2009/26). c.5. Finalmente, se encuentra también aquí presente el último requisito habilitante para la configuración de la extensión de quiebra basada en el inc. 1° del art. 161 de la Ley 24.522: el fraude a los acreedores. Al respecto, ha sido sostenido que el fraude se presume por la quiebra principal, pudiendo el imputado producir prueba acreditando la reparación de los daños o la inexistencia de causa que le sea imputable con la cesación de pagos, generadora de la quiebra principal (conf. Dasso, Ariel Ángel; ?Quiebras. Concurso Preventivo y Cramdown?, t° I, pág. 480, ed. AdHoc, Buenos Aires, 1997). En el caso, la actitud pasiva asumida por el demandado a lo largo del proceso torna operativa la presunción de fraude. Ello así, en base a las siguientes circunstancias: i) el pedido de propia quiebra de Chacras del Mar S.A. representada por el aquí demandado, ii) el Informe General presentado por la sindicatura en los términos del art. 39 de la Ley 24.522 que da cuenta de la insuficiencia de fondos para atender las obligaciones (vgr. activo valuado en \$122.000 y u\$s 55.100 y pasivo verificado en \$3.829.323,42.- además del reconocimiento de 47 créditos condicionales consistentes en obligación de hacer), y iii) la ausencia de todo elemento que logre desvirtuar dicha presunción. d. Confusión patrimonial inescindible. d.1. De otro lado, el inc. 3° del art. 11 de la Ley 24.522 prevé que la quiebra se extiende a toda persona respecto de la cual existe confusión patrimonial inescindible, que impida la clara delimitación de sus activos y pasivos o de la mayor parte de ellos. La confusión patrimonial inescindible contemplada por aquella norma presupone el manejo promiscuo del patrimonio del fallido con otro u otros patrimonios cuya titularidad aparente corresponde a terceros, de forma tal que resulte obstruida de manera permanente la posibilidad de discernir a quiénes corresponden las cosas, derechos y obligaciones que los integran. Tal supuesto obedece en términos generales al fenómeno de sociedades simuladas, el abuso de la personalidad jurídica o a diversos actos de fraude o simulación (cfr. CNCom. Sala E, ?Poo SA de Productos Alimenticios c/ Lagorio SA s/ Extensión de Quiebra s/ Ordinario?, del 28/3/11). Esta causal opera objetivamente sobre un hecho material, constituido precisamente por la confusión activa y pasiva del patrimonio de dos o más sujetos en apariencia autónomos. La Exposición de Motivos de la ley 22917 respecto de la norma similar de la ley anterior (art. 165-6 LC) señalaba que ?Por un lado es claro que mediando una imposibilidad fáctica de atribuir asiento tanto a los pasivos como los activos, se impide la delimitación y atribución específica de cada fallido?. Esto significa que tanto los acreedores del quebrado como los del subquebrado, conformando una única masa pasiva concurren pari passu sobre el único patrimonio común, lo que implica una masa única. Sin embargo no se requiere que la confusión patrimonial sea total: basta para configurarla que se impida la clara delimitación de la mayor parte de los activos y pasivos (cfr. Otaegui Julio C., ?La extensión de la quiebra?, Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, Bs. As., 1998, pág. 218). La confusión implica la acción y efecto de mezclar cosas diversas de índole patrimonial de modo que las partes se incorporen con las de las otras. Tal confusión debe surgir de forma palmaria e inequívoca. En cuanto al carácter inescindible de la confusión, la norma se refiere a un supuesto en que la situación de desorden patrimonial revista tal entidad que resulte imposible desentrañar las realidades contables y económicas de los entes confundidos. Ello genera como consecuencia de la relevante promiscuidad en el manejo de los negocios, la imposibilidad de establecer cuál de los sujetos es el que realmente se obliga, y quién o quiénes son los destinatarios finales de los beneficios que se perciban (cfr. Grispo Jorge Daniel - Balbín Sebastián, ?Extensión de la quiebra?, Ed. Ad. Hoc, Bs. As., 2000, págs. 137/9). Así, ante la existencia de personalidad jurídica diferenciada, que implica que cada sujeto cuenta con su propio patrimonio, el supuesto de confusión patrimonial es de interpretación -como dije-necesariamente restrictiva. Por ello, para que exista deben concurrir situaciones en las cuales no pueda determinarse a quién pertenecen los bienes o la mayor parte de ellos. En dichos supuestos, se debe prescindir de las estructuras jurídicas utilizadas en las sociedades, cuando éstas, unificadas económicamente, olvidan en su actuación que las formas que prevé la ley, son para actividades lícitas y conforme a derecho (cfr. CNCom., Sala A, en autos: ?Cervecería Estrella de Galicia SA s/ Quiebra c/ Cervecería Argentina San Carlos SA s/ Ordinario?, del 4/10/07). Ha sido dicho que este supuesto de extensión no tiene un cariz sancionatorio ni implica propiamente una extensión, sino que busca identificar al verdadero sujeto de la quiebra sustentado en la unidad del patrimonio afectado, a fin de atraer la totalidad de los bienes de la fallida que están simuladamente en cabeza de diversos titulares (cfr. CNCom., esta Sala F, en autos ?Schonfeld Myriam Mónica y otro s/ extensión de quiebra (en Distribuidora José Hernández s/ quiebra) s/ Ordinario?, del 6/6/17; íd. Sala C en ?Instituto Pedro Enrique SRL c/ Mavae SRL y otro s/ Ordinario?, del 30/9/13). Por último, ha de tenerse en cuenta que en el trámite de extensión de quiebra, por aplicación de los principios generales, pesan sobre el peticionante las cargas procesales comunes (cfr. Quintana Ferreyra, F. y Alberti, E., ?Concursos?, Buenos Aires, 1990, t. 3 p. 154 n° 4), es decir, la carga de probar los supuestos invocados para fundar la demanda respectiva (cpr.:377; Rouillón, A. Reformas al régimen de los concursos y quiebras comentada, Bs. As., 1986, p.279; CNCom., Sala D, 16/3/09, ?Conix SA s/quiebra c/ Edixer SA y otro s/ Ordinario). d.2. En el caso, también esta causal de extensión aparece presente. En efecto, surge claro y ha quedado absolutamente reconocido el manejo

por parte de Rosetti de los bienes pertenecientes a Chacras del Mar S.A. situados en la parcela 40 pp y de aquellos sobre los que ostentaba derechos en su carácter de beneficiario del fideicomiso Chacras localizados en la parcela lindante 40 rr. Véase que, al preguntársele si administraba en forma conjunta las operaciones relacionadas con las unidades de la parcela 40 pp y 40 rr, respondió que ?Si, fueron dos periodos diferentes pero muchas veces se unificaba, el proyecto era uno, Chacras del Mar, las etapas de la sociedad Chacras del Mar S.A. 2008 2009 prácticamente la actividad estaba en la rr, pero había cosas comunes, el acceso de la ruta, y todo el mantenimiento....El proyecto era uno solo, el folleto lo muestra así como uno solo, era todo lo mismo? (sic. v. rta. 17 a fs. 337 vta. y folleto copiado a fs. 327/332). Identificó además como partes comunes de ambos lotes: una pileta, un quincho en la playa y un SUM o lugar de juegos, aunque todos sobre la parcela 40 pp (v. rta. 28 en fs. 338). Esta unidad de funcionamiento y el hecho de tratarse, en definitiva, de un único proyecto, fue refrendada a través de las declaraciones testimoniales rendidas en la causa. En efecto. El testigo Julio Piazza manifestó que ?la folletería y los elementos de publicidad del emprendimiento mostraban todo como un único proyecto? (rta. 2º a fs. 66). En igual sentido depuso Alejandro Elhauge al referir que ?Rosetti se mostraba como desarrollador de un único proyecto que comprendía todos los departamentos y lotes y que se desconocía que se trataba de dos parcelas distintas dado que Rosetti comercializaba tanto departamentos y lotes de una y otra en forma indistinta. El folleto que mostraba la totalidad del proyecto como único es una exteriorización de esta forma de comercializar los lotes y los departamentos? (rta. 7º a fs. 80). Lo propio expresó German Kracht, quien explicó que ?el Sr. Rosetti ofrecía lotes y departamentos del emprendimiento de la parcela rr como si fueran un único proyecto, mostraba el spa y la sala de recreación de la pp como si fueran anexos comunes a ambas, de hecho los titulares de bienes en la parcela rr tienen que entrar a éstas a través de la entrada de la pp? (rta. 3º a fs. 83). Finalmente, he de señalar que si bien el emprendimiento estaba desarrollado sobre dos lotes de terreno, esto es, el 40 pp y 40 rr, siendo el primero de titularidad de Chacras del Mar S.A. y el restante un bien fideicomitido sobre el cual el demandado se constituyó en fiduciantebeneficiario, resulta sumamente ilustrativo del manejo unificado en su desarrollo y comercialización el folleto por medio del cual se publicitaba la urbanización (v. fs. 327/332 y fs. 14 del incidente de investigación nº 62607/2009). Tal folletería pone en evidencia que ambos lotes eran integrantes de un único proyecto y que se presentaban a los potenciales interesados como un solo desarrollo urbanístico que ocupaba un total de 60 hectáreas conectadas por calles transversales. Se daba a entender, así, que se trataba de un solo y único patrimonio. e. Subrayo adicionalmente que la ausencia de registros contables de la sociedad donde fuesen asentados los movimientos de fondos así como la situación patrimonial del ente, mal podría erigirse en beneficio de quien, en su rol de único director, se encontraba obligado al cumplimiento de los recaudos legales (vgr. Libro diario, Inventario y Balance, conf. Cód. Com. art. 45 y sgts.). Máxime ponderando que fue reconocido que el manejo de fondos era realizado sin ningún tipo de bancarización hasta una etapa muy avanzada del proyecto, momento en que se procedió a la apertura de una cuenta personal (y no de la sociedad, como hubiera correspondido). Es que, como fue expresado por el propio demandado, ?la sociedad no tenía cuentas bancarias, yo tenía una cuenta personal y la utilizaba para las operaciones de Chacras, en el Banco Provincia en sucursal Villa Gesell. Esa cuenta la abrí mucho después de avanzado el proyecto, con el proyecto desarrollado, en la primer etapa no existía movimiento bancario? (v. rta. 11 en fs. 337). ?Yo pagaba con billetes hasta que tuve la cuenta bancaria, de su análisis surge el lio que era...De todas formas aún con la cuenta la mano de obra la pagué siempre en efectivo? (v. rta. 14 en fs. 337 vta.). f. Incontestación de demanda. Finalmente, el agravio esbozado contra la presunción que emana de la incontestación de demanda, será también desestimado. Ello así pues el art. 60 del Cpr. dispone, en lo que aquí interesa referir, que: ?...la sentencia será pronunciada según el mérito de la causa y lo establecido en el art. 356, inc. 1. En caso de duda, la rebeldía declarada y firme constituirá presunción de verdad de los hechos lícitos afirmados por quien obtuvo la declaración...?. En tal sentido, declarada la rebeldía, los hechos expuestos en la demanda tienen el beneficio legal de presunción de verdad por disposición expresa de la ley; presunción que reviste carácter de ?iuris tantum? (conf. Fassi, Santiago - Yáñez, César, ?Código Procesal Civil y Comercial?, Ed. Astrea, T. 1, Bs. As., 1988, pág. 393). En el caso, los elementos de prueba reseñados a lo largo de este voto resultan de entidad, concordancia y trascendencia suficiente para encontrar configurados los presupuestos invocados en la demanda y la normativa legal aplicable al caso. Y es ello lo que torna procedente la confirmación del veredicto de grado. V I. Conclusión. Por todo lo expuesto, si mi criterio fuera compartido por mi distinguido colega del Tribunal, propongo al Acuerdo: i) desestimar los agravios elevados por el demandado, confirmando íntegramente el pronunciamiento de grado, y ii) imponer las costas de Alzada al apelante, vencido en su recurso (Cpr. 68). Así voto. Por análogas razones el doctor Rafael F. Barreiro adhiere al voto que antecede. Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron los señores Jueces de Cámara doctores: Rafael F. Barreiro Alejandra N. Tevez María Florencia Estevarena Buenos Aires, 24 de abril de 2018 Y Vistos: I. Por los fundamentos expresados en el Acuerdo que antecede, se resuelve: i) desestimar los agravios elevados por el demandado, confirmando íntegramente el pronunciamiento de grado, y ii) imponer las costas de Alzada al apelante, vencido en su recurso (Cpr. 68). II. HONORARIOS: En virtud de lo resuelto precedentemente, esto es, la extensión de la quiebra de Chacras del Mar S.A.

al Sr. Víctor Javier Rosetti, la formación de una masa única conforme lo dispuesto por el art. 167 de la ley 24.522, con costas en cabeza del vencido, es que la fijación de los honorarios efectuada en la resolución de grado correspondiente a las actuaciones realizadas por la sindicatura de la actora en este proceso, resultó prematura. Es que, más allá del derecho que le asiste a la funcionaria a que se le fijen los emolumentos por toda su actuación, ponderándose la naturaleza del sub lite y las circunstancias antes detalladas, su estimación deberá llevarse a cabo en alguna de las oportunidades previstas por la LCQ: 265, momento en el cual habrá de efectuarse una retribución adicional por la actuación en este pleito (cfr. arg. mutatis mutandi, CNCom, Sala D, 7.3.2011, ?Gallego Domingo s/ quiebra? y sus citas). En función de ello, déjese sin efecto los honorarios regulados a favor de la sindicatura actuante, ?Estudio Alicia Kurlat-Andrea Cetlinas?. III. Notifíquese a las partes y a la Sra. Fiscal General ante esta Cámara (Ley n° 26.685, Ac. C.S.J.N. n° 31/2011 art. 1°, n° 3/2015 y n° 23/2017). Fecho, devuélvase a la instancia de grado. Hágase saber la presente decisión a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (cfr. Ley n° 26.856, art. 4 Ac. n° 15/13 y Ac. n° 24/13 y n° 42/15). Firman solo los suscriptos por encontrarse vacante la vocalía n° 17 (art. 109 del Reglamento de la Justicia Nacional). Rafael F. Barreiro Alejandra N. Tevez María Florencia Estevarena Secretaria

Original:

<http://eolgestion.errepar.com/sitios/Contenidos/Originales/Originales%20Erreius/Jurisprudencia/TC/Rutina/2018/05.%20Mayo/28/C HACRAS.pdf> 026808E