

Quiebra Consumidor Sobre Endeudado Incomparecencia A Verificar De Todos Los Acreedores Fijacion De Un Procedimiento Especial Audiencia

JURISPRUDENCIA

Quiebra. Consumidor sobre endeudado. Incomparecencia a verificar

de todos los acreedores. Fijación de un procedimiento especial. Audiencia Se revoca el fallo que declaró la conclusión del proceso falencial por falta de acreedores, por lo que el expediente debe volver al estado en que se encontraba antes, con el fin de que se cumpla con el procedimiento especial diseñado por el Juzgado -fijación de una audiencia y presunción de conformidad con la forma de pago ante la inasistencia de acreedores- ante la incomparecencia de todos los acreedores a verificar sus créditos.

En Mendoza, a quince días del mes de agosto de dos mil diecisiete, re-unidos en la Sala de Acuerdo, los Sres. Jueces de esta Excma. Tercera Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario, integrada en esta oportunidad por el Dr. Claudio Leiva, quienes trajeron a deliberar para resolver en definitiva los autos N° 1250397/52.343 caratulados "COLLADO, ARIEL DAVID P/ QUIEBRA DEUDOR?", originarios del Primer Juzgado de Procesos Concursales de la Primera Circunscripción Judicial, venidos a esta instancia en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 208 en contra de la resolución de fs. 199/203. Llegados los autos al Tribunal, se ordenó expresar agravios al apelante a fs. 219, quedando los autos en estado de resolver a fs. 234. Practicado el sorteo de ley a fs. 235, quedó establecido el siguiente orden de estudio: Dres. COLOTTO, MASTRASCUSA, MÁRQUEZ LAMENÁ. No habiendo llegado a un acuerdo en su momento, mediante auto de fs. 236 se decidió integrar el Tribunal con el Dr. LEIVA, juez de la Cuarta Cámara en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario de Mendoza. En cumplimiento de lo dispuesto por los arts. 160 de la Constitución Provincial y 141 del C.P.C., se plantearon las siguientes cuestiones a resolver. PRIMERA CUESTION: ¿Es justa la resolución apelada? SEGUNDA CUESTION: Costas. SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. GUSTAVO COLOTTO DIJO: I.- Vienen a esta Cámara estos autos arriba intitulados, llamados a resolver a fs. 234 el recurso de apelación interpuesto por el fallido a fs. 208, contra el auto de fs. 199 y ss. que declara la conclusión del proceso falencial por falta de acreedores. II.- Que a fs. 220 expresa agravios la Dra. María Virginia Baldini, por el fallido. Solicita la revocación por contrario imperio de la resolución apelada. Re-lata los antecedentes de la causa. Expresa que al final de este proceso los acreedores son colocados en una mejor situación a la que se encontraban antes de este proceso, ya que los mismos no son sancionados por su no comparecencia y se benefician con la reapertura de la vía judicial y la posibilidad de continuar con los descuentos en el bono de haberes del fallido, único ingreso con que cuenta. Agrega que en el caso de marras el fallido queda en una situación desfavorable, con iguales o más deudas que antes de iniciar este proceso. Que no se permite la novación de las obligaciones ni oponer la defensa de prescripción, ya que los acreedores son avalados por el Tribunal y en consecuencia cae el proceso falencial, vaciándolo de contenido. Concluye que frente a la inexplicable inacción de los acreedores, se arriba a una solución disvaliosa para su mandante, puesto que al final de este proceso el fallido no solo es pasible de que se reinicien los descuentos y que cesen los efectos del fuero de atracción, posibilitando que las causas sigan su curso, sino que además se suman ahora honorarios de sindicatura, abogados y gastos de justicia. III.- A fs. 225 contesta la vista conferida el Síndico, quien comparte el fallo de primera instancia. IV.- A fs. 229 dictamina el Sr. Fiscal de Cámaras quien luego de relatar los antecedentes de la causa y efectuar un breve análisis sobre los fines de los procesos concursales y la problemática de los concursos de empleados públicos, señala que a pesar de que el deudor denunció la existencia de seis acreedores (mutuales financieras o comercios que financian sus ventas a través de financie-ras), ninguno de ellos ocurrió al proceso concursal. Agrega que el fallo de primera instancia encuentra su razón de ser en que al no existir acreedor concurrente alguno no tiene sentido mantener abierto el proceso. Que si no hay acreedores verificados y/o admitidos, no se justifica la liquidación del activo y por consiguiente el fin del proceso falencial deviene trunco, y por consiguiente se impone la aplicación del art. 229 LCQ. Advierte el Sr. Fiscal de Cámaras que esa razón no es tenida en cuenta por el recurrente, quien centra su queja en la posibilidad de que las acreencias no insinuadas finalmente bajen de su pasivo por aplicación del art. 56 LCQ, sin reparar que la mencionada norma no es trasladable al marco del proceso falencial, en virtud de lo sostenido en forma pacífica por doctrina y jurisprudencia (citando el leading case de la S.C.J.Mza. dictado en la causa "Vázquez c/ Cristalerías de Cu-yo S.A."). Por lo expuesto, señala que el decisorio puesto en crisis en lo que ha sido materia de agravios (privar de los efectos de la prescripción concursal del art. 56 LCQ. a las posibles acreencias preferenciales subsistentes) debe confirmarse, re-chazándose por tanto el recurso de apelación en trato. I.- En el análisis de la cuestión sometida a decisión de éste Tribunal "adquem", considero que debe reflexionarse sobre la necesidad de la existencia de acreedores en los procesos falenciales. Tanto el concurso preventivo como el proceso falencial requieren para su existencia como condición sine qua non, la existencia de acreedores, por lo que la falta de los mismos determina la imposibilidad de continuar

llevando a cabo dicho proceso universal, por la carencia del requisito esencial para su apertura. Nótese que el aspecto esencial de todo proceso concursal es la universalidad, en concordancia con ello la Ley de Concursos y Quiebras prevé la conclusión de la quiebra por inexistencia de acreedores, contemplada por el artículo 229 segundo párrafo. Así es de destacar que el referido art. 229 se da ante supuestos como el estudiado en el caso, puesto que dicha norma determina en su segundo párrafo la aplicación del art. 228 (declaración de conclusión de la quiebra), cuando a la época en que el juez debe decidir sobre la verificación o admisibilidad de los créditos, no exista presentación de ningún acreedor. Dicha solución es justificada por doctrina especializada, al decir que ¿es razonable pensar en la conclusión de la quiebra, por falta de uno de los presupuestos esenciales: el acreedor, destinatario de los bienes a realizar? (Roitman, Ley de Concursos y Quiebras comentada, tº IV, p. 432, edit. Rubinzal- Culzoni), pregonando la jurisprudencia que ni si-quiera la verificación tardía de créditos justifica la prosecución del trámite (CNCom., sala E, ?Oviedo Calixto? - LL 1992-C-310). En el sub lite, se constata en primer lugar que a fs. 73 Sindicatura informa expresamente que no se presentaron acreedores a verificar sus créditos. Posteriormente, a fs. 96 y ss. el Tribunal dispone la realización de un procedimiento especial para la regulación de la insolvencia del deudor, consistente en la realización de audiencias a las que debían concurrir tanto el mismo como los acreedores, las cuales a la postre fracasaron por incomparecencia de estos últimos (ver lo actuado a fs. 128, 149, 187). En consecuencia, y teniendo en cuenta todo lo transcurrido en el proceso, el Tribunal resuelve, en criterio que comparto, la conclusión de la quiebra en aplicación del art. 229 de la Ley de Concursos y Quiebras. En efecto, no se advierte de qué otro modo podría haber actuado el Tribunal de primera instancia frente a tan clara norma legal y al fracaso del procedimiento instrumentado de manera especial para resolver la problemática del concursamiento de personas humanas con un exorbitante pasivo.

II.- Respecto del agravio expuesto por el recurrente, en cuanto a la aplicabilidad en subsidio de la prescripción abreviada concursal del art. 56 de la LCQ al sub lite, y su inoperatividad frente a la caída del proceso falencial, la queja no puede prosperar, puesto que en concordancia con lo afirmado por el Sr. Fiscal de Cámara, dicho artículo no rige en materia de quiebra, sino que sólo lo hace en el caso de concurso preventivo. Así lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia en el fallo ?VÁZ-QUEZ, ARMANDO ROBERTO Y OTS. EN J: VÁZQUEZ, ARMANDO Y OTS. EN J: CRISTALERÍAS DE CUYO S.A. CONCURSO - INCIDENTE DE VERIFICACIÓN TARDÍA - CASACIÓN? de fecha 12/04/2002 (L.S. 307-087), donde se dijo que ?La prescripción prevista en el art.56 LCQ rige sólo en el concurso preventivo, y no en la quiebra?. Asimismo, en el mismo fallo se fundamentó dicha solución afirmando que: ?La aplicación restringida del art.56 LCQ al concurso preventivo y su no extensión a la quiebra se apoya en los siguientes argumentos relevantes: a)la metodología del legislador: el art.56 se encuentra en la sección III, capítulo V, que regula los efectos del acuerdo homologado; b)la ratio legis: la norma tiene por finalidad loable no prolongar por largos períodos la aparición de acreedores que reclamen sus créditos contra el concursado, a fin de poner un límite temporal a lo que en doctrina se ha denominado "pasivos ocultos", intentándose con esta medida cristalizar la situación del deudor, lo que es altamente favorable para el supuesto del salvataje previsto en el art.48; c) la prohibición de analogía en materia de prescripción: el artículo se refiere al concurso preventivo, computa el plazo desde la presentación en concurso preventivo, prevé la conclusión del concurso preventivo?, criterios todos que este Tribunal comparte. III.- Que sin perjuicio de la conclusión a la cual se arriba respecto de la improcedencia del recurso deducido considero conveniente destacar que el tratamiento del tema referido a los efectos posteriores a la conclusión de la quiebra no corresponde que sea planteado, ventilado y resuelto en esta instancia procesal, pues sólo corresponderá su tratamiento, si en el futuro algún acreedor realmente pretende ejercer contra el fallido alguna acción individual emergente de un crédito que debía ser verificado en esta causa. Mientras tal situación no se dé, se está frente a una situación hipotética y futura que supera el margen de revisión de la resolución apelada, la cual se limita a determinar la normativa aplicable al caso y sus respectivas consecuencias. Por todo lo expuesto considero que los agravios lucen improcedentes, por lo que el recurso debe ser rechazado. SOBRE LA MISMA CUESTIÓN LA DRA. GRACIELA MAS-TRASCUSA DIJO: El caso de autos se presenta como un verdadero caso difícil. El Sr. Collado petitionó su quiebra voluntaria el 27 de noviembre de 2014. Se desempeña como Cabo Primero en Gendarmería Nacional lo que constituye su único ingreso. Es un consumidor de servicios financieros sobreendeudado, que ha manifestado que los últimos créditos personales que obtuvo fueron destinados a pagar los anteriores y que las cuotas de amortización de dichos créditos se le descuentan en forma automática por bono. Se encuentra en cesación de pagos por cuanto lo que le resta del sueldo no le alcanza para vivir y sostener a su familia. Describió como activo sólo muebles del hogar. A fs. 37/40 con amplios fundamentos, la Sra. Juez a quo declaró su quiebra por sentencia que quedó firme y ordenó la designación de síndico y las demás medidas que exige el art.88 de la LCQ. Entre ellas dispuso la incautación de los bienes del fallido, la orden de que cesaran los descuentos por deudas de causa o título anterior a la declaración de quiebra. También fijó las fechas para la insinuación de los acreedores ante el Síndico y las correspondientes a los trámites subsiguientes. No se intentó incautar bienes personales del fallido por ningún medio que no fuera el expresamente señalado en la sentencia correspondiente a una parte de su salario. El síndico no cumplió siquiera la función establecida en el art. 177 LCQ in fine. El Síndico informó a fs. 73 que no se

había presentado ningún acreedor a verificar sus créditos. Los débitos automáticos de las deudas denunciadas por el fallido se si-guieron descontando pese a la orden judicial. A fs. 96/102 la Sra. Juez a quo en una resolución ampliamente fundada decidió otorgar un procedimiento especial a fin de hacer comparecer a los acreedores denunciados a una audiencia en la que se efectuaría una propuesta concordataria por el deudor o en su defecto sería decidido por la Sra. Juez. Pu-so aperebimientos a los acreedores. Las sucesivas audiencias se notificaron a los acreedores denunciados que no comparecieron. Tampoco asistió el Síndico. El deudor sí compareció. En las audiencias nada se decidió. El procedimiento especial se reiteró en forma infructuosa. El 4 de noviembre de 2016, la Sra. Juez por resolución fundada declaró la conclusión de la quiebra por inexistencia de acreedores, aplicando el art. 229 segundo párrafo de la LCQ con costas al fallido y dispuso dejar sin efecto la orden de suspender el pago de los créditos por simple descuento. Contra esta resolución se alzó el fallido habiendo sido descriptos los agravios en el voto precedente. Sin embargo no puedo compartir la solución del caso expresada en él. A mi juicio la decisión impugnada demuestra con claridad que el proceso concursal resultó inútil desde todo punto de vista y que fracasó por la indebida actitud de los acreedores denunciados que sí existen aún cuando no se hayan presentado a insinuar sus créditos ante el síndico. Ello ha quedado demostrado simplemente con los bonos de sueldo del fallido. No hay inexistencia de acreedores propiamente dicha. Los acreedores existen, obtienen el pago de sus créditos por simple descuento directo del sala-rio que percibe el fallido en su empleo, y siguieron obteniendo el pago de sus créditos por fuera del proceso de quiebra contra las disposiciones expresas de la ley. En la sección IV del Capítulo II de la LCQ bajo el título "Efectos generales sobre relaciones jurídicas preexistentes.", el artículo 125 prescribe: "Principio general. Declarada la quiebra, todos los acreedores quedan sometidos a las disposiciones de esta ley y sólo pueden ejercitar sus derechos sobre los bienes desapoderados en la forma prevista en la misma. Quedan comprendidos los acreedores condicionales, incluso aquellos cuya acción respecto del fallido queda expedita luego de excusión o cualquier otro acto previo contra el deudor principal?". Es por ello que el art. 126 que dispone que todos los acreedores deben solicitar la verificación de sus créditos y preferencias ante el síndico conforme a los requisitos del art. 200, no contiene una "facultad" de los acreedores sino un deber, cuyo incumplimiento no puede dejar de tener consecuencias sobre sus créditos. El incumplimiento de los deberes establecidos en un proceso de orden público y que procura la satisfacción de intereses generales no puede dejar de ser sancionado y mucho menos cuando además ello provoca perjuicios tanto para uno de los interesados (en el caso, el fallido) y a la administración de justicia por el dispendio de actividad infructuosa. No ignoro que las reformas producidas por la ley 24522 y sus modificatorias tanto en el régimen del concurso preventivo como en el de la quiebra, hacen que a juicio de la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia parezca imposible que los créditos de los acreedores que no se presentaron a verificar sus créditos tempestiva o tardíamente en la quiebra se extingan por la conclusión del concurso o del procedimiento. Basta para ello remitirse a la doctrina de los propios redactores del proyecto (que no equivalen al legislador) o al concienzudo análisis de Silvana Mabel García en sus tesis doctoral "La extinción de las obligaciones por la quiebra?". Sin embargo, estimo que como ésta última dice existe un "olvido" del legislador que es necesario solucionar por vía de integración con los principios generales del derecho y los valores jurídicos de modo coherente con todo el ordenamiento. Así lo impone también el nuevo CCCN en su art. 2º. Uno de ellos es el principio de concursabilidad definido por Junyent Bas y Richard como "la transformación del derecho individual de crédito, mediante la incorporación al juicio concursal por intermedio del procedimiento típico de la verificación y su transformación en un derecho de participar en la medida fijada por la ley en el acuerdo o para obtener un derecho al dividendo. Cada acreedor, que antes del concurso tiene un crédito, pasa a tener un derecho proporcional sobre lo que surja de la eventual liquidación del patrimonio del fallido, si no hubiere un acuerdo posteriormente cumplido. En la verificación de créditos tiene su manifestación paradigmática el principio de la concursabilidad que presupone la existencia de distintos valores y cuestiones entre diversos sujetos e intereses que confluyen en el proceso concursal. Es que los respectivos intereses se ven condicionados necesariamente por la posición relativa de los restantes interesados. En el proceso concursal aparecen, casi sin excepción, posiciones encontradas y conflictos de intereses entre acreedores y deudor y también entre acreedores entre sí y con los órganos concursales." (: Junyent Bas, Francisco A. - Richard, Efraín, : La concursabilidad, TR, cita on line 0021/000029). Los mismos autores agregan: "Los juicios universales, como el concurso de acreedores y la sucesión, tienen como principio la concursabilidad, o sea, la resolución de todas las cuestiones patrimoniales en un único procedimiento o mediante el conocimiento por un único juez" y respecto a la verificación de créditos en la quiebra : "Este procedimiento de insinuación en el pasivo, común al concurso preventivo y la quiebra, se halla regulado en los arts. 32 a 38 y 200 a 203 de la ley 24522.Sus notas siguen siendo la necesidad en cuanto, en principio, se impone a todos los acreedores sin distinciones como vía de reconocimiento de los créditos; y la tipicidad en cuanto constituye un procedimiento universal y colectivo que desplaza a los procesos singulares, integrando un juicio multilateral de pleno conocimiento. En él se realiza el análisis sustantivo de la relación creditoria, en primer lugar, por el síndico (arts. 34 y 35), y en segundo lugar, por el juez que dicta la sentencia declarativa de reconocimiento y admisión en el pasivo (art. 36).?". Este principio coadyuva a consolidar que la imposición de los arts. 125 y 126 de la LCQ no es una mera facultad para

los acreedores. Otro principio propio del ordenamiento concursal y específicamente de la ley 24522 es el de la pronta recuperación patrimonial del fallido de modo de facilitarle su rápida reinserción en el mundo de los negocios, lo que se ve ex-presado en el instituto de la rehabilitación. Si ello fue así pensado para un comerciante, cómo no trasladar el mismo principio a un consumidor sobreendeudado por créditos personales, cuya mala fe o intención fraudulenta no se ha invocado ni probado, y que está alcanzado por el principio protectorio de jerarquía suprema del art. 42 de la Constitución Nacional?. De tal modo, el ordenamiento concursal y las decisiones judiciales deben intentar procurar el fin para el que fueran creadas: el cobro paritario de los acreedores de la mayor parte posible de sus acreencias y la pronta recuperación del fallido. El cese de la inhabilitación del fallido tampoco fue declarada ni respetada de hecho conforme a los términos del art. 236 y el desapoderamiento continuo. Como lo dijera también la Cámara Nacional de Comercio Sala C (LL-1976-B, 235) la satisfacción de los intereses privados -del deudor a la liberación y de los acreedores a percibir sus créditos- no importa agotar el análisis de la problemática concursal. La doctrina moderna atendiendo realidades que inciden sobre la estructura económico político social, ha coincidido en reconocer que además de aquellos intereses privados, surgen otros en los que el interés general (la economía crediticia, la paz social, el ordenamiento político, la misma estructura social toda) desempeña un papel trascendente y cuya regulación y manejo dentro de un proceso caracterizado como publicístico resulta extraño a la disponibilidad de las partes por tratarse de una cuestión insita a la actividad estatal (lato sensu)?. Estos últimos principios impiden desconocer la relevancia que tiene en el caso de autos la falta de sometimiento de los acreedores al proceso de quiebra, así como por otro lado la falta de colaboración del órgano concursal por excelencia, la Sindicatura, a fin de que la orden judicial de hacer cesar los des-cuentos automáticos de los acreedores sobre el salario del fallido se efectiviza-ra y cumpliera.

Por otra parte -y si bien es un tema altamente discutido- no es posible entender cómo en la presente causa, la Sra. Juez hubo de convertirse en parte sustancial del proceso, cuando ella por encima de las partes (acreedores y fallido) debe mantener la dirección del proceso y en todo caso aprobar o descalificar los acuerdos a los que ellos lleguen, pero nunca proponerlo a falta de voluntad del fallido. El procedimiento especial que la Sra. Juez intentó hacer en todo caso, fue una forma de liquidación del único activo existente en la quiebra (la parte del salario que se había decidido incautar). La naturaleza de dicha resolución no puede ser la que se pretendió dar (una especie de concordato forzado) sino más bien una forma consensuada de liquidar el activo. Y aún cuando ello no se haya realizado por inasistencia de los acreedores y falta total de colaboración de la Sindicatura, lo cierto es que los acreedores por afuera del concurso, liquidaron una porción mucho mayor de la parte del salario de aquel que había de someterse a la realización falimentaria. De tal modo no comparto que el caso no pueda asimilarse a las quiebras liquidativas como lo dice la Sra. Juez a quo en la decisión impugnada. Por otra parte un principio básico de interpretación es el que prescribe que donde la ley no distingue no se debe distinguir. La doctrina ha elaborado miles de argumentos para establecer que la asimilación a los efectos de la conclusión por pago total sólo corresponde a las quiebras liquidativas. Me pregunto cómo puede afirmarse ello categóricamente si en el último párrafo del art. 229 de la LCQ se asimila en forma expresa a la conclusión de la quiebra por pago total al supuesto de falta de presentación de acreedores siempre que existan fondos para el pago de los gastos del concurso. También me pregunto con qué fundamento los redactores del proyecto de la ley 24452 distorsionaron esta prescripción legal expresando que en este caso se aplican los efectos del avenimiento en lugar de los efectos de la conclusión de la quiebra por pago total y en consecuencia alegan que producida la conclusión de la quiebra por inexistencia de acreedores, éstos recobran sus acciones individuales (Rivera, Roitman, Vitolo ?Concursos y quiebras ley 24522?. Rubinzal Culzoni Editores, 1995, pags.357/361). Con todo el respeto que me merecen los autores del proyecto, una cosa es el avenimiento, en el que el fallido procura acuerdos individuales con todos los acreedores del concurso y presenta el consentimiento de ellos para la conclusión sin que la solución arribada sea común ni igualitaria (la que por ello justifica que cada uno de los acreedores recobre sus acciones individuales) y otra es el caso de la conclusión por pago total o por inasistencia de acreedores al proceso concursal y pago to-tal de las costas del concurso. A mi juicio es claro que si esta es la situación que se presenta, nada tiene de semejanza con la del avenimiento y la analogía no puede aplicarse justamente por falta de uno de los presupuestos esenciales. En suma si la quiebra concluye por aplicación del art. 229 último párrafo no queda otra posibilidad que los acreedores hayan perdido toda posibilidad de ejercer actos de ejecución forzada o continuar el cumplimiento de contratos por causa anterior a la declaración de quiebra por su propia autoridad. Sin eufemismos, el fallido debe resultar in bonis. Invoco en apoyo de mi postura los argumentos vertidos en el meduloso artículo ?Las demandas postconcursoales de saldos insolutos: ¿otra vez? ¿hasta cuándo?? de Noodt Taquela, María Blanca - Méndez, Guillermo H. Publicado por Thomson Reuters.Cita Online: 0003/007854- 20004632.txt, con excepción de la aplicación extensiva de la prescripción establecida por el art. 56 la que conforme a las directivas de interpretación clásicas que respeto es imposible. Otro principio general (el consecuencialista) me parece que confirma la solución. De no ser así el desgaste jurisdiccional fue totalmente infructuoso y con consecuencias prácticamente obligadas más contrarias al ordenamiento jurídico y a la paz social. Si el fallido no queda liberado de los saldos impagos de las deudas por causa o título anterior a la quiebra tal como resulta de la re-solución recurrida, la única solución que quedará para su

problema es que -incumpliendo cada contrato de mutuo- revoque ante el Banco en el que se de-posita su sueldo la autorización para los descuentos directos por bono a la que seguramente se comprometió inicialmente. Ello obligará a los acreedores a recurrir a acciones directas o ejecuciones individuales en las que tendrán que luchar por alcanzar en primer término la parte embargable del sueldo del actor sin posibilidad alguna de igualdad de trato o paridad en el cobro. Una ilicitud (la de no someterse al proceso falencial) se pagará más que probablemente con otra ilicitud. Ese no puede ser el resultado de un proceso judicial como la quiebra. En consecuencia de lo expuesto, voto por hacer lugar al recurso dejando sin efecto el dispositivo VI de la resolución apelada. Así voto. SOBRE LA MISMA CUESTIÓN EL DR. SEBASTIÁN MÁR-QUEZ LAMENÁ DIJO: Este caso ha suscitado un profuso intercambio de opiniones entre los jueces de esta Cámara, proceso que acostumbramos a tener en este Tribunal y que es muy enriquecedor para todos nosotros. Luego de todo ese tránsito, he decantado mi posición. David Collado es suboficial de Gendarmería Nacional. Un hombre que se presenta como consumidor sobreendeudado. El fenómeno del sobreendeudamiento de consumidores viene teniendo mucho tratamiento por parte de la doctrina (ver, por ejemplo: Junyent Bas, Francisco A. - Izquierdo, Silvina, ¿El sobreendeudamiento del consumidor y el derecho a quebrar?, DCCyE 2014 (febrero), 3; Alegría, Héctor, ¿Los llamados "pequeños concursos". Concurso de personas físicas, consumidores, patrimonios reducidos?, La Ley 2005-E, 1353). La realidad es que hoy, a pesar de que el sobreendeudamiento de consumidores es un fenómeno creciente, la Argentina no ha abordado legislativamente el tema. Hay un proyecto de ley con media sanción del Senado de la Nación (proyecto n° 2877/15), pero no tenemos norma vigente en la materia. Esta falta de regulación específica no ha dejado más margen de maniobra a las personas altamente endeudadas: presentarse en concurso preventivo o en quiebra. La ley de quiebras no brinda soluciones adecuadas a este tipo de problemáticas, pero no hay otro abordaje colectivo de la cuestión, pues es la ley que regula -en general- la insolvencia como fenómeno. Nótese que el legislador sí se ha ocupado de las crisis financieras de las entidades deportivas por ejemplo, con la ley 25.284, pero el problema del sobreendeudamiento del consumidor sigue sin regulación especial. La ley 24.522 puede ser tildada de deficiente entonces, no diré que en cuanto a su texto original sino de sus numerosas modificaciones, el no haber previsto ya un sistema para el sobreendeudamiento de las personas físicas, de la persona humana en términos del nuevo Código Civil y Comercial. Especialmente, del ser humano no comerciante, es decir, de aquel que no hace negocios como medio de vida. No de ese sujeto que despliega actividad económica organizada o es titular de una empresa o establecimiento comercial, industrial o de servicios, como señala la actual legislación (ver art. 320 del Código Civil y Comercial), sino del consumidor en términos estrictos. Digo que puede ser una carencia de la ley 24.522 porque es una cuestión de técnica legislativa. Hay países que han preferido insertar el tema en sus le-yes concursales, como es el caso español con el Real Decreto-Ley 1/2015 que introdujo el denominado esquema de la segunda oportunidad con la posibilidad para deudores de buena fe de obtener el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. Otros países, como Francia, han organizado un procedimiento dentro del marco del Derecho del Consumidor (para un análisis de este régimen, véase: Kemelmajer de Carlucci, Aída, ¿El "sobreendeudamiento" del consumidor y la respuesta del legislador francés?, Acad. Nac. de Derecho 2008 (junio), 1). Como fuere, en Argentina no hay soluciones normativas semejantes. Desgraciadamente aquí se aprecia lo que los académicos advierten: ¿Los mecanismos regulados en la actual Ley de quiebras son insuficientes para solucionar el sobreendeudamiento de los consumidores. Resulta necesario el dictado de una legislación especial, bajo el imperio de los principios del Derecho del Consumidor, que aborde de manera integral medidas de prevención, saneamiento, reparación y rehabilitación para los casos de sobreendeudamiento de los consumidores? (Conclusiones de las XXIV Jornadas Nacionales de Derecho Civil). Es notable el número de concursos preventivos de consumidores en Mendoza, que no es más que la muestra local del problema del sobreendeudamiento global. Vale la pena leer un muy buen trabajo de investigación cuyo autor es juez civil y comercial (ver: Games, Fernando, ¿Causas del sobreendeudamiento de consumidores en Mendoza?, LLGran Cuyo 2016 (junio), 1). Hay enorme cantidad de empleados públicos concursados preventivamente. También se dan algunas quiebras, que es el camino que Collado eligió. ¿Con qué fin? La ansiada rehabilitación y la liberación del pasivo, como bien dicen Junyent Bas e Izquierdo en ese artículo doctrinal antes citado. Nosotros en el año 2015 tuvimos oportunidad de referirnos a ese ¿fresh start? o ¿segunda oportunidad?. Señalamos que el desapoderamiento en la quiebra tiene a la rehabilitación como límite temporal. Por ello no se extiende a los bienes adquiridos después de la rehabilitación (Tercera Cámara Civil de Mendoza, ¿Doria c/ Conti?, 28/diciembre/2015, La Ley Online AR/JUR/88463/2015). Asumimos así la posición mayoritaria que entiende que en nuestro sistema existe la denominada liberación de la garantía patrimonial derivada de la rehabilitación, que genera una doble masa patrimonial. Entendimos que persiste en nuestro derecho -a pesar de no haber norma expresa en la ley 24.522- el esquema del viejo art. 253, segundo párrafo, de la ley 19.551 (sobre esto, véase: García, Silvana Mabel, La extinción de la obligaciones de la quiebra, Córdoba, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2.012). El problema es que ese fresh start es -según se postula- un efecto limitado a las conclusiones de quiebra por vías liquidativas, caso que no es el presente (ver: García, op. cit., p. 277-278). La autora argumenta que ello es así porque la ley hablaba de ¿saldos? con lo que denotaba que hubo liquidación. En otro

trabajo posterior profundiza la explicación y aporta cuantiosa jurisprudencia (comp: García, Silvana Mabel, 'Imposibilidad de agredir bienes nuevos del fallido. Alcances del beneficio de liberación patrimonial por rehabilitación. Su relación con la carga de verificación y con la conclusión de la quiebra?', DCCyE 2013 (agosto), 3). A ese argumento agregó yo que la ley hablaba de un saldo que quedó adeudando el fallido 'en el concurso', lo que hace menester de acreedores insinuados en el pasivo, situación que en este expediente no se da. Tenemos entonces que Collado es consciente de que su rehabilitación no lo liberará de su pasivo. Él se queja de una 'inconducta de los acreedores' que consistiría en incumplir la 'obligación de verificar sus créditos'. No usa la expresión 'abuso del derecho', pero se deduce de sus palabras en su memorial. Coincidentemente, no podemos perder de vista que la incomparecencia de todos sus acreedores denunciados fue tildada por la Sra. Jueza como una conducta abusiva y por ello fue que creó un procedimiento especial en el auto de fs. 96/102. Nuestra colega parece señalar lo que se identificaría como una especie de cartelización de acreedores. Veamos sus argumentos. Allí cita los arts. 9 y 10 del Código Civil y Comercial, es decir, invoca la buena fe que debe guiar el ejercicio de los derechos y dicta esa resolución, yo interpreto, en base a un poder-deber que hoy es explícito en la ley: 'El juez debe ordenar lo necesario para evitar los efectos del ejercicio abusivo o de la situación jurídica abusiva y, si correspondiere, procurar la reposición al estado de hecho anterior y fijar una indemnización' (art. 10, Código Civil y Comercial). Las máximas de la experiencia integran la sana crítica racional, método con el que los jueces valoramos la prueba (art. 207, CPC) y el resto de los elementos de juicio. La colega de la instancia precedente, en su resolución de fs. 96/102, razona que es llamativo que los mismos acreedores que se denuncian en todos los concursos y quiebras de consumidores sobreendeudados son los que sistemáticamente no se insinúan en el pasivo, provocando así la frustración de los procedimientos universales, para obtener así la reanudación de los des-cuentos en los sueldos de los concursados o fallidos. Es decir, la jueza es consciente del abuso de esos acreedores que, como ella lo dice en términos gauchescos, tienen 'la vaca atada'. Lo sabe por experiencia, por ser la jueza especializada en la materia concursal. Yo comparto esa calificación de abuso. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considera tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres (art. 10, Código Civil y Comercial). Esa expresión legal, con algunos retoques sintácticos mínimos, es la misma que teníamos en el art. 1.071 del Código Civil derogado. Adhiero también la decisión de la magistrada quien se decidió a diseñar un procedimiento especial adecuado a las circunstancias. La jueza no solo estaba impulsada por ese art. 10 que citó, sino por otra norma específicamente concursal que establece: 'El juez tiene la dirección del proceso, pudiendo dictar todas las medidas de impulso de la causa y de investigación que resulten necesarias. A tales fines puede disponer, entre otras cosas:...' (art. 274, ley 24.522), sin olvidar las facultades de director del proceso de todo juez según el art. 46 del Código Procesal Civil de Mendoza que es norma supletoria, según lo preceptúa el art. 278 de la misma Ley de Concursos y Quiebras. El fuero concursal de Mendoza ha tenido buenas iniciativas de adecuación de procedimientos. Bien hizo la magistrada en recordar al juez Guillermo Mosso y su 'cese de actividad reglada' para el ex Banco Mendoza S.A. Las actitudes del Poder Judicial frente a la quiebra voluntaria de consumidores son variadas. Encontramos precedentes que niegan el uso de la quiebra directa voluntaria de personas físicas que solo tienen como bienes su salario (ver: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, Sala III, 'Chebli, Isabel s/ propia quiebra', 23/octubre/2013, La Ley Online AR/JUR/70477/2013 y su nota laudatoria: Alonso, Daniel F., 'Las quiebras directas voluntarias de personas físicas no comerciantes', La Ley Online AR/DOC/501/2014). Existe también jurisprudencia opuesta, en donde se ha revocado la decisión que negaba la quiebra a un asalariado (ver: Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Necochea, 'C., J. A. s/ quiebra', 19/septiembre/2013, La Ley Online AR/JUR/68525/2013). En este fallo, la Cámara bonaerense hace una inteligente reflexión, citando prestigiosa doctrina concursalista: 'la presentación del propio deudor solicitando del juez competente que se declare su propia quiebra cuando se halla en estado de cesación de pagos, con carácter no transitorio, sino permanente, en razón de su desequilibrio patrimonial, es un derecho a la par que una obligación legal'. Nuestra Corte ha observado también la problemática del concursamiento de consumidores y el dispendio jurisdiccional que se genera en procesos 'sin activos' (ver: Suprema Corte de Mendoza, 'Giménez', 04/octubre/2011, LS 432-052). Sé que la verificación de créditos es una carga para los acreedores. Insinuarse en el pasivo concursal no es una obligación, sino una carga (ver: Rouillón, Adolfo - Alonso, Daniel, Código de Comercio comentado y anotado, Tomo IV-A, Buenos Aires, La Ley, 2007, p. 439; CNCom., Sala D, 'Telenor S.A.', 29/diciembre/2015, La Ley Online AR/JUR/65115/2015). Y quien quisiera verlo como una obligación, rápidamente caería en la cuenta de que el incumplimiento de la misma no acarrea sanción. Veamos que el art. 126 de la ley concursal lleva por título 'Verificación: obligatoriedad' y comienza 'Todos los acreedores deben solicitar la verificación de sus créditos y preferencias en la forma prevista por Artículo 200, salvo disposición expresa de esta ley. Créditos prendarios o hipotecarios. Sin perjuicio del cumplimiento oportuno de esa carga,...'. La ley habla de carga, como imperativo en el propio interés, no como imperativo categórico. A ello se agrega que, concluido el procedimiento falencial, los acreedores recobran el ejercicio de sus acciones individuales. La resolución de fs. 96/102 parte de tal evidencia, pues si los acreedores estuvieran obligados a

presentarse al concurso, no hablaría del ejercicio abusivo del derecho de no comparecer al mismo. Encuentro que los acreedores puedan tener sus razones para no concurrir a verificar sus créditos, pues es un patrimonio sin más activo que el que genera el salario del fallido. El estado de situación patrimonial, presentado por el deudor al solicitar su propia quiebra, muestra que no posee inmuebles ni automotores, sino tan solo muebles del hogar, muchos de los cuales están fuera del desapoderamiento falencial por ser inembargables (art. 108, Ley 24.522). La ley de quiebras prevé que la rehabilitación del fallido provoca, en las personas físicas o humanas, el cese de los efectos personales y patrimoniales causados por la declaración de quiebra. Además hay que vincular rehabilitación con desapoderamiento: ¿El fallido queda desapoderado de pleno derecho de sus bienes existentes a la fecha de la declaración de la quiebra y de los que adquiriera hasta su rehabilitación? (art. 107). Ahora, en el sistema de la ley vigente, la rehabilitación se obtiene al año de la fecha de sentencia de quiebra (art. 236, LCQ). Esto hace que los acreedores quirografarios estén poco estimulados a presentarse al concurso, pues con solo lo embargable del sueldo de un año deberá satisfacerse los créditos de to-dos. Con nuestra posición en el precedente ¿Doria? podrá decirse que los gastos de conservación y de justicia pueden ser cobrados con dinero generado luego de la rehabilitación, pero no puedo olvidar que solo es nuestra interpretación y que tales créditos son privilegiados (art. 240, LCQ), con lo cual han de preterir a los créditos quirografarios en cuestión. De haber quiebra liquidativa, en el proyecto de distribución final, los créditos de esos acreedores estarán abajo, corriendo el riesgo de incobrabilidad total o parcial. Ello, sumado al hecho del efecto liberatorio sobre los saldos insatisfechos en las quiebras concluidas por modos liquidativos, me hace comprender el escenario. Bastante se ha tratado el tema del abuso del derecho de presentarse en quiebra o en concurso preventivo (ver, por ejemplo: Usandizaga, Manuel, ¿El abusivo ejercicio del derecho a solicitar la propia quiebra?, LLLitoral 2015 (febrero), 30; Junyent Bas, Francisco A. - Izquierdo, Silvina, op. cit.; Illanes, Carlos L., ¿Abusiva liberación de deuda en la legislación concursal actual?, DCCyE 2013 (junio), 3). Es más, el artículo de doctrina citado por Collado en su expresión de agravios trata este tema (Junyent Bas, Francisco - Izquierdo, Silvina, ¿¿Decoctor ergo fraudator? La quiebra de los consumidores?, La Ley 2009-F, 991). También se ha destacado desde la doctrina el derecho a quebrar y la dignidad del deudor como ser humano (sobre esto, véase: De las Morenas, Gabriel Alejandro, ¿Rechazo de quiebra voluntaria por ausencia de activos. Una polémica vigente. ¿Existe un derecho a quebrar? ¿Es ejercitable ese derecho por las personas de escasos recursos?, La Ley 2008-E, 1346). Los jueces, como somos imparciales por antonomasia, debemos apreciar todo el juego de conductas y de normas. La realidad plena, los intereses de to-dos. Fue así que el Juzgado dispuso esa resolución de fs. 96/102, expresando tener en cuenta los intereses de unos y otros, decisión que estimo muy acertada. En este expediente vemos que la jueza, en el diseño de ese procedimiento especial, fijó la realización de una audiencia a la que debían concurrir el deudor con su abogado y todos los acreedores denunciados, además del síndico. Allí debían los acreedores sostener probatoriamente su crédito. El Tribunal estableció que en esa audiencia el deudor debía exteriorizar su voluntad de pago y, en su defecto, se fijaría un porcentual de su salario para hacer frente a los gastos del concurso y a los créditos comprometidos. Todo lo ordenó bajo apercibimiento de estimar la incomparecencia de los acreedores como consentimiento tácito a lo que en dicha audiencia se decida sobre el modo de satisfacer el pasivo. ¿Qué sucedió? Los acreedores fueron citados por cédula y no asistieron (ver fs. 128). Se fijaron dos nuevas audiencias a los mismos fines y nada, ellos faltaron (ver constancias de fs. 149 y 187). Noto que -con el auto venido en apelación- se ha descartado la oportunidad de obtener éxito en el procedimiento especial, dándole un cierre ortodoxo, el de la conclusión por inexistencia de acreedores verificados, pero no hay que olvidar que esa quiebra originalmente declarada se vio reformulada en su trámite por esa resolución de fs. 96/102. Yo creo que el Juzgado venía por el camino correcto y luego se desanimó. La resolución apelada desliza un error en sus considerandos: el fallido siempre asistió, en persona (primera audiencia) o por intermedio de su abogada (a la segunda y tercera audiencias). El problema es la falta de comparecencia de acreedores, pero ello tiene solución. Veamos. La primera solución la da la propia resolución de procedimiento especial: la no concurrencia de los acreedores a la audiencia implicará su conformidad con el modo de pago de créditos que el Tribunal decida. El Juzgado dio la oportunidad de que los acreedores sean escuchados, con lo que su derecho de defensa en juicio está salvado (art. 18, Constitución Argentina). La sentencia de quiebra ya había dictado un porcentual de afectación del salario, efecto pro-pio del desapoderamiento. Podría seguirse con tal afectación, que es lo que también previó la resolución de fs. 96/102. Si la suspensión de pagos de créditos, es decir, de los descuentos por bono de sueldo, ordenada en la sentencia de quiebra se hiciese efectiva, pues estoy seguro de que los acreedores romperán su inactividad. Después tenemos múltiples mecanismos para activar. La jueza puede analizar los créditos y la existencia o no de cláusulas abusivas, las que se dan básicamente en materia de intereses. Si detectare tasas usurarias, podría declarar la nulidad de cláusulas contractuales e integrar el contrato (art. 37, ley 24.240). En fin, el ordenamiento jurídico dispone de enorme cantidad de herramientas para realizar la justicia, para cristalizar ese ¿dar a cada uno lo suyo?. La ley de concursos no alcanza para resolver todo este tipo de problemas de los consumidores. Hay jueces que hablan derechamente de vacío legal (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala II, ¿C. A. B. y otro/a s/concurso preventivo (pequeño)?, 19/junio/2014, www.scba.gov.ar). La Sra.

Jueza dispuso un procedimiento especial y el mismo no puede fracasar por acreedores omisivos. Atenta contra la eficacia de las decisiones judiciales que un grupo de acreedores haga caer tanto el procedimiento falencial como el especial por su simple incomparencia. Por lo demás, la eficacia de las resoluciones judiciales precisa de que los jueces utilicemos con mano firme el poder con el cual la Constitución y la sociedad nos han dotado. Si bien el derecho de propiedad de las financieras, que son los acreedores en este caso, está protegido por la Constitución Nacional (art. 17), también los deudores tienen derecho a un nivel de vida adecuado para sí y para su familia (art. 11.1, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Cultura-les), lo que no se puede alcanzar con la afectación del salario en las proporciones en que este tipo de concursados presentan. Por lo demás, la misma Constitución Nacional garantiza la protección de los intereses económicos de los consumidores en sus relaciones de consumo (art. 42). En otro orden, la propia cláusula constitucional reconoce al consumidor el derecho al trato digno, un estándar de conducta que los acreedores implicados en este caso no observan al no avenirse siquiera a presenciar la propuesta de pago del deudor comprometido. Los jueces debemos poner en la balanza los derechos y los intereses legítimos de todos, de deudores y acreedores. En los procesos concursales prevalece un juez oficioso pues se está frente al orden público concursal. Así se ha dicho que la quiebra es un proceso eminentemente inquisitivo (cfme: Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Caracañá S.A.", 18/diciembre/2001, Fallos 324:4421). Estimo que la magistrada sopesó adecuadamente y conforme a sus poderes-deberes la tutela del crédito y la dignidad del deudor, generando ese procedimiento especial que -en mi opinión- esta Cámara debe apuntalar. Vale destacar también que el deudor y sus acreedores consintieron aquella resolución judicial que fijó un procedimiento especial. Pues a ella debe estarse entonces, dándose la fortaleza necesaria para su eficacia. Voto entonces por la revocación del auto venido en apelación, a los efectos de que vuelva el expediente al estado en que se encontraba antes del mismo, con el fin de que se cumpla el procedimiento especial señalado por el Juzgado a fs. 96/102. Aún ante la ausencia de acreedores, el Tribunal puede escuchar la propuesta de pago del deudor y disponer sobre la misma, pues los titulares de los créditos están apercibidos de ese efecto. Lo que decida la Sra. Jueza les será oponible aunque no asistan, con lo que es posible cumplir los fines propuestos. Es más, aun de proseguir con la no concurrencia a la audiencia, si el Juzgado decidiera de un modo lesivo a sus intereses patrimoniales, los acreedores podrán recurrir lo decidido, con lo que hay suficientes razones para sostener ese procedimiento especial. Este es mi voto. **SOBRE LA MISMA CUESTIÓN EL DR. CLAUDIO LEIVA DI-JO:** Que, por sus fundamentos, adhiero al voto del Dr. Sebastián Márquez Laméná. **SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL DR. GUSTAVO CO-LOTTO DIJO:** Del modo que queda resuelta la primera cuestión, corresponde que las costas sean en el orden causado pues no ha mediado contradictorio (art. 36, CPC). Los Dres. MASTRASCUSA, MÁRQUEZ LAMENÁ y LEIVA adhieren al voto que antecede. Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta: **SENTENCIA:** Mendoza, 15 de agosto de 2.017. **Y VISTO:** El acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE:** 1º) Hacer lugar al recurso de apelación de fs. 208. En consecuencia, revocar la resolución de fs. 199/203. Bajen los presentes obrados a fin de que el Juzgado de origen cumpla con el procedimiento especial señalado a fs. 96/102. 2º) Costas en el orden causado. 3º) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad. **NOTIFÍQUESE Y BAJEN.** Dr. Claudio F. LEIVA - Juez de Cámara Dra. Graciela MASTRASCUSA - Juez de Cámara Dr. Gustavo Alejandro COLOTTO - Juez de Cámara Dr. Sebastián MÁRQUEZ LAMENÁ - Juez de Cámara Dra. Alejandra Iacobucci - Secretaria de Cámara Correlaciones: Salmoiraghi, Eduardo s/quiebra - Cám. Civ. Com. Lab. y Min. - Neuquén sala II - 05/12/2017 - Cita digital: IUSJU028421E

029177E