

Accion De Dolo

JURISPRUDENCIA

Acción de dolo

Se confirma la sentencia que rechazó la

demanda basada en el artículo 38 de la ley 24522 incoada por la insinuante de un crédito declarado inadmisibile en el marco de un concurso preventivo. En Buenos Aires, a los 8 días del mes de agosto de dos mil diecinueve, se reúnen los Señores Jueces de Sala D de la excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en autos "LEBE S.A. c/ INSTITUTO DE ASISTENCIA PRIVADA S.A. s/ ORDINARIO", registro n° 33436/2015, procedente del Juzgado n° 17 del fuero (Secretaría n° 33) en los cuales, como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores Garibotto, Heredia y Vassallo. Estudiados los autos, la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fs. 226/235? A la cuestión propuesta, el Señor Juez de Cámara, Doctor Garibotto dijo: I. La sentencia de primera instancia. El primer sentenciante rechazó la demanda que, basada en la norma del art. 38 de la ley 24.522 Lebe S.A., insinuante de un crédito declarado inadmisibile en el marco del entonces concurso preventivo de la hoy fallida Instituto de Asistencia Privada S.A., dedujo contra ésta. Así lo decidió en tanto consideró (i) ser inadecuada la afirmación, formulada por Lebe S.A., de la existencia de una connivencia fraudulenta entre deudor y acreedor, cuando la misma parte había invocado la titularidad de una acreencia que, insinuada, habíase declarado inadmisibile; (ii) que la vía para cuestionar la resolución dictada en los términos del art. 36 de la ley concursal lo fue el incidente de revisión, y que ese camino no fue recorrido; y (iii) que nunca fue explicado en qué consistió el invocado "error doloso" del que, según lo que aseveró la pretensora, adolecería la resolución dictada en los términos del art. 36 de la ley de la materia. Tales, en muy apretada síntesis, los fundamentos de la sentencia. II. El recurso. i. La decisión fue recurrida por Lebe S.A. (fs. 238) que expresó los agravios de fs. 288/299 que fueron respondidos por la sindicatura de la quiebra de Instituto de Asistencia Privada S.A. con el escrito de fs. 304/317. Luego de transcribir la parte medular del decisorio, la quejosa sostuvo que fue la fallida quien evitó la verificación del crédito mediante las actitudes configurativas del dolo; aseveró que aparecen cumplidos los extremos requeridos por el art. 38 de la ley 24.522 que remite a los arts. 931, 932 y 933 del Código Civil y 1724 y 1728 del Código Civil y Comercial; y con esa base afirmó que no existe norma alguna que excluya al supuesto de autos de la situación descrita en la citada regulación. Abundó sobre esto, citó doctrina y jurisprudencia. Con sustento en lo anterior criticó la sentencia: dijo que ésta se basó en lo aconsejado por la sindicatura y en dichos de la demandada ajenos a la realidad de lo que aconteció; adujo que el juez no analizó las probanzas reunidas en el expediente; afirmó que la demandada reconoció la existencia de la deuda conformada por cuatro cheques que fueron rechazados y que invocó la existencia de un acuerdo de refinanciamiento que no fue probado; y aludió a otro crédito proveniente de la cesión de una factura cuyos alcances describió, que sólo en parte fue sufragada por el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados. Tengo presente cuanto sobre estos extremos invocó la recurrente. ii. Fueron también recurridos los honorarios, según da cuenta de ello la nota de elevación de fs. 285. III. La solución. En este infrecuente caso (v. Heredia, en "Tratado exegético de Derecho Concursal", Buenos Aires, 2000, tº. 1, pág. 786, letra c; Maffia, en "Verificación de créditos", Buenos Aires, 1982, pág. 306, nro. 4; también Galíndez, en "Verificación de créditos", Buenos Aires, 1990, pág. 221), lo que se pretende por medio de la acción de dolo es la revocación de la resolución que declaró la inadmisibilidat del crédito que insinuó Lebe S.A. i. La resolución cuya revocación por dolo fue demandada corre copiada en fs. 302/303. De su lectura se desprende, sin lugar a duda alguna, que la razón que llevó al señor juez del concurso a declarar la inadmisibilidat del crédito que insinuó Lebe S.A. respecto (i) de la invocada cesión de una factura sólo parcialmente sufragada por el Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados y (ii) del crédito sustentado en los cartulares emitidos por la luego fallida Instituto de Asistencia Privada S.A. que según la insinuante aseveró refieren a préstamos de dinero bajo la mecánica del descuento de cheques, fue la inexistencia "de elementos suficientes en esta etapa como para tener por válida la deuda invocada" (fs. 302 vta. último párrafo) y la falta de presentación de "elemento alguno que demuestre la operatoria indicada (?), la inexistencia de constancias de la entrega del dinero como contraprestación al descuento de cheques", y la imposibilidad de "establecer que los cartulares se originan en un préstamo distinto al que dio lugar a la cesión de la factura?" (fs. 303, desde el párrafo 3º). En pocas palabras, la insinuación de ambas acreencias fue rechazada por insuficiencia de prueba de su existencia y extensión. ii. El dolo, que se configura por una actitud calificada por la intención deshonestat de ocultar para falsear la realidad, como medio de engaño (art. 931 del Código Civil; ahora art. 271 del Código Civil y Comercial) es, en pocas palabras, el error provocado: mientras que el error es sufrido espontáneamente por el sujeto que lo padece, en el supuesto de dolo el error es inducido o provocado, por acción u omisión, por la contraparte en el acto bilateral o por un tercero. Para que provoque la

invalidez (o revocación en el caso aquí tratado) el dolo (entendido como ?artificio, astucia o maquinación? empleada ?para conseguir la ejecución de un acto?; art. 931 del viejo ordenamiento civil; ahora art. 271 del Código de fondo vigente) debe haber sido grave, debe también haber sido la causa determinante del acto y ocasionado un perjuicio, y no debe haber habido dolo por ambas partes (art. 932 del Código Civil; art. 272 del Código de fondo hoy vigente; cfr. Heredia, en op. cit., pág. 788; Gebhardt, en ?Ley de concursos y quiebras?, Buenos Aires, 2008, tº. I, pág. 191; Rouillón, en ?Código de Comercio, comentado y anotado?, Buenos Aires, 2007, tº. IV-A, pág. 487, nro. 7; Junyent Bas-Molina Sandoval, en ?Ley de concursos y quiebras, comentada?, Buenos Aires, 2009, tº. 1, pág. 160). La carga de probarlo reposa en cabeza de quien lo invoca pues no se presume. Y si bien no dejo de advertir que su prueba puede resultar sumamente difícil, los elementos de persuasión que se propongan para demostrarlo deben valorarse con extremo rigor, por lo que se decidirá por su existencia cuando la prueba sea inequívoca y se lo descartará en situaciones dudosas (CSJN Fallos 321:667; 2637:3171; esta Sala, ?Rulloni, Mario Alberto c/ Agioletto S.A.?, 3.4.18; íd., ?Rego, Antonio c/ Librería Huemul S.A.?, 7.5.19; v. Maffia, en op. y loc. cit.; Gebhardt, en op. cit., pág. 192, nro. 3).

iii. Nada fue probado en el expediente. En efecto. La ahora quejosa, por decreto de fs. 99 fue declarada negligente en la producción de la pericial contable, prueba esta esencial cuando de litigios entre comerciantes se trata (esta Sala, ?Cellular Time S.A. c/ Telefónica Móviles Argentina S.A.?, 3.11.16; íd., ?Intellect Posware Solutions Group S.R.L. c/ Y.P.F. S.A.?, 16.5.17; íd., ?Dispañal sociedad de hecho de Serral, Luis Alberto y Nasra, Sergio Omar c/ Cartonk S.R.L.?, 22.6.17; íd., ?Ringer S.R.L. c/ Telefónica de Argentina SA y otro?, 4.7.17; íd., ?Monachesi, Carlos Alberto c/ CTI Compañía de Teléfonos del Interior S.A.?, 28.3.19). Fue, también, declarada la caducidad de buena parte de la testimonial (v. la interlocutoria de fs. 134/135) y la declaración que sí se recogió de Marcelo Ricardo Pérez, que dijo ?haber sido el nexo para operaciones financieras? entre actora y demandada, es notablemente insuficiente para torcer la suerte de la apelación.

iv. Cupo aquí demostrar, he de insistir en esto, la existencia del invocado concierto doloso que llevó al señor juez a declarar inadmisibile el crédito insinuado por Lebe S.A. Esto no fue hecho; y dado que nada autoriza a inferir la existencia del invocado dolo del que la apelante se siente víctima, como bien lo dictaminó la señora fiscal ante esta Cámara de Apelaciones en fs. 323/327, en mi opinión debemos desestimar la apelación.

IV. La conclusión. Propongo, pues, al Acuerdo que estamos celebrando, desestimar el recurso introducido por Lebe S.A. y confirmar la sentencia de la instancia anterior. Con costas de Alzada a la actora vencida. Así voto. Los señores Jueces de Cámara, doctores Heredia y Vassallo adhieren al voto que antecede. Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan: (a) Rechazar el recurso que introdujo Lebe S.A. y, por ende, confirmar la sentencia de apelada; (b) Imponer las costas de Alzada a la parte actora.

(c) En virtud de lo resuelto, corresponde entender en los recursos deducidos contra la retribución profesional. En relación a lo decidido en fs. 237, en cuanto reguló honorarios de manera diferencial en favor de una de los integrantes de la sindicatura por revestir también la calidad de abogada, cabe precisar que la ley 24.522 prevé la retribución de los funcionarios del concurso considerando las labores inherentes al cargo y no a los títulos de los profesionales intervinientes (conf. esta Sala, ?Pertenezer S.R.L. s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación de crédito por Corvalán, María Inés?, 21.12.17, y ?Oclander, Gerardo s/ quiebra?, 7.11.13); por ello, se deja sin efecto el estipendio allí fijado. Definido lo anterior, e ingresando ya al análisis del recurso vinculado con la cuantía de la retribución profesional fijada en fs. 226/235, corresponde aclarar que conforme los argumentos expuestos en un caso análogo (esta Sala, ?Skillmedia S.R.L. c/ Estudio ML S.A. s/ ordinario?, expte. nº 36208/2015, 13.3.18), la presente regulación de honorarios habrá de efectuarse con el arancel vigente al momento en que las tareas profesionales objeto de retribución fueron cumplidas y que -según tradicional criterio del Tribunal- cuando se rechaza la demanda debe considerarse como monto del proceso todo lo reclamado, pero de manera prudencial (conf. ?Aybar, Martín Francisco c/ Mapfre Argentina Seguros S.A. y otros s/ ordinario?; 7.7.15, ?Asociación Aduc c/ Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s/ ordinario?, 25.6.15; ?Chalybs S.R.L. c/ Banco Santander Río S.A. s/ ordinario?, 20.11.14, y ?Montalto, Pablo c/ Banque Nazionale de Paris s/ ordinario?, 13.8.10). Ello es así porque, en definitiva, el interés económico del pleito no varía según que la pretensión deducida prospere o sea desestimada (Carlos E. Ure - Oscar G. Finkelberg, Honorarios de los Profesionales del Derecho, pág. 140, punto 226; Ed. 2006; en similar sentido, CSJN, ?Cía. El Dorado Colonización y Explotación de Bosques Ltda. S.A. c/ Provincia de Misiones ?, 3.3.81, y ?Shell Cía. Argentina de Petróleo?, 7.12.82, Fallos, 308:2257). Además, no puede dejar de señalarse que es indudable que el objeto del presente pleito -según fuera explicitado supra- posee un contenido económico susceptible de apreciación pecuniaria (arts. 19 de la ley 21.839 y art. 16 de la ley 27.423), ni que en el particular caso la circunstancia de que en la demanda no se hubiera peticionado concretamente el reconocimiento de intereses, ocasiona -en la especie- que estos no puedan ser considerados como integrantes de la base regulatoria. Con tales pautas, y ponderando las labores desarrolladas hasta fs. 176, elévase a \$ 148.000 (pesos ciento cuarenta y ocho mil) el honorario para la sindicatura, Estudio Dres. Turco y Gola (arts. 6, 7, 9, 19, 37 y 38, ley 21.839); y por las tareas a partir de allí realizadas, elévase a 44 UMA, equivalentes a la fecha a \$ 105.512 (pesos ciento cinco mil quinientos doce), el estipendio para el mencionado funcionario (arts. 16, 21, 22 segundo párrafo, 29 y 51, ley 27.423 y Acordada CSJN 20/19). Por

las tareas realizadas en las incidencias decididas en fs. 99, 134/135 y 159/160, elévase a \$ 8.000 (pesos ocho mil) el emolumento para la sindicatura, Estudio Dres. Turco y Gola -por cada una de ellas- (arts. 6, 7 y 33, ley 21.839). Finalmente, por la presentación de fs. 304/317, fíjase en 31,75 UMA, equivalentes a la fecha a \$ 76.136,50 (setenta y seis mil ciento treinta y seis pesos con cincuenta centavos), el honorario para la sindicatura, Estudio Dres. Turco y Gola (art. 30, ley 27.423). Pablo D. Heredia

Juan R. Garibotto Gerardo G. Vassallo Horacio Piatti Secretario de Cámara

043793E