

Artículo 88, inciso 9, ley 24.522: ¿un nuevo requisito de estimación del pedido de quiebra por acreedor?

por **Juan C. Ciminelli**

Constituye un lugar común señalar en la doctrina concursal que la ley 24.522 es un cuerpo normativo en el que se ha acentuado la etapa liquidativa del proceso concursal de la quiebra.

Falencia que, tal como lo normativiza el cuerpo legal, se decreta a pedido de acreedor –quiebra directa o forzosa–, a pedido del propio deudor –quiebra directa o voluntaria–, o como consecuencia del incumplimiento o frustración del proceso concursal preventivo (ver art. 77, incs. 1, 2 y 3, LCQ).

El nuevo cuerpo normativo ha introducido profundas modificaciones al trámite de la petición de declaración de quiebra por el acreedor. En efecto, se ha mantenido la exigencia del antiguo régimen –art. 91– (hoy art. 83) de acreditar los tres extremos: a) sumariamente su crédito; b) los hechos reveladores de la cesación de pagos, y c) que el deudor está comprendido en el art. 2° –esto es, que es sujeto concursable–. Pero además se introdujo *la exigibilidad del crédito* esgrimido para acreditar uno de los hechos reveladores del estado patrimonial de la cesación de pagos (art. 80).

Del juego armónico de las normas citadas se desprende un procedimiento para incoar la acción constitutiva declarativa de quiebra, cuyo objeto procesal es la obtención de una *sentencia declarativa de quiebra*, estándole vedado al peticionante la utilización del pedido de quiebra para percibir su crédito individual¹.

Lo sumario del proceso, en el caso de quiebra directa y necesaria, redunda en un conocimiento más que abreviado, y está vedado el juicio de antequiebra.

Ahora bien, la breve substanciación del pedido de quiebra culmina con el dictado de una sentencia que declara la quiebra del deudor o rechaza la petición. Si declara la falencia, deberá *necesariamente por disposición legal ordenar la reali-*

¹ Así se ha expedido constante jurisprudencia: “El pedido de quiebra tiene por finalidad demostrar un estado de impotencia patrimonial; no persigue el cobro de créditos individuales” (CNCom, Sala E, 14/3/86). “No puede tolerarse la postura del acreedor enderezada a perseguir ejecutivamente el cobro de su crédito por la vía de un pedido de quiebra, pues ello importa la desnaturalización del instituto en cuestión” (CNCom, Sala B, 29/3/90). En la misma línea de pensamiento se dijo: “La naturaleza jurí-dica del juicio de quiebra en el proceso concursal se caracteriza como un medio defensivo del crédito ante la insolvencia del deudor y no la de una acción ante el mero incumplimiento de una obligación; es decir, no tiene el carácter de una ejecución individual para el cobro de un crédito determinado, sino el de un medio idóneo en un procedimiento colectivo para arribar a la liquidación de los bienes del deudor en resguardo del crédito” (C2ªCivCom San Miguel de Tucumán, 27/7/87).

Esta cuestión no ha pasado inadvertida para importante doctrina: Maffía, Osvaldo J., *El juicio de antequiebra*, RDCO, 1983-361, y *¿Pedido de quiebra o juicio sumarísimo?*, RDCO, 1985-145; Iglesias, José A., *En torno de la antequiebra*, RDCO, 1987-503.

zación de los bienes del deudor (art. 88, inc. 9, LCQ), la que deberá ser en forma *inmediata*, salvo tres hipótesis: a) interposición del recurso de reposición contra la sentencia de quiebra –art. 94, LCQ–; b) solicitud de conversión –art. 90, LCQ–, y c) continuación de la explotación de la empresa –art. 189, LCQ–.

Lo imperativo de la manda legal impone el siguiente interrogante: Si no hay bienes, ¿se puede decretar la quiebra? ¿se ha erigido una carga más a cumplimentar por el acreedor peticionante de la declaración de quiebra? En caso afirmativo, ¿en qué momento deberá acreditarse la existencia de bienes para su realización? Varios son los interrogantes con que nos enfrenta la normativa concursal².

Es un hecho denunciado, principalmente por los síndicos –órganos de la quiebra–, el alto porcentual de pedidos de quiebra que culminan con una clausura por falta de activo³, situación que implica dar una respuesta afirmativa –*de lege lata*– al primer interrogante que nos formulamos: *aun cuando no existan bienes a realizar, se deberá decretar la quiebra del deudor, cumplimentados los extremos legales*.

Aduna esta solución la existencia del instituto de clausura del procedimiento por falta de activo –arts. 232 y 233, LCQ– y el respeto del interés del acreedor por obtener la declaración de quiebra de su deudor, habida cuenta de que el pronunciamiento implica efectos no sólo en los bienes del fallido –arts. 106 a 109, 177, etc.– sino efectos personales –arts. 102 a 105, LCQ– interés que explica la postura del legislador.

Amén de los efectos personales y materiales –sobre los bienes–, los que serán redimidos a través del instituto de la rehabilitación –arts. 234 a 238– atento a su carácter conclusional⁴, ¿cuál será el alcance de la manda legal de art. 88, inc. 9? es sencillo: si hay bienes, su *inmediata realización*, pero si no hay bienes, ¿qué hacer?

Ello no es un problema menor. Ante él la jurisdicción ha reaccionado, y ha impuesto al peticionante el *cumplimiento de medidas tendientes a acreditar la existencia de bienes en cabeza del fallido*, solución pretoriana que implica, en la práctica, la imposición al instante de diligencias, cuyo incumplimiento puede

² Esta cuestión no ha sido debidamente advertida por la doctrina concursal: Grispo, Jorge D., *Tratado sobre la ley de concursos y quiebras*, t. III, p. 188 y 189; Bonfanti - Garrone, *Concursos y quiebras*, 5ª ed., p. 293; Fassi - Gebhardt, *Concursos y quiebras*, p. 248; Varela, Fernando, *Concursos y quiebras. Análisis y comentario de la ley 24.522*, p. 271; Rivera - Roitman - Vítolo, *Concursos y quiebras. Ley 24.522*, p. 144; Iglesias, José A., *Concursos y quiebras. Ley 24.522, comentada*, p. 142; Di Luca - Erramuspe, *Ley 24.522. Manual práctico de concursos y quiebras*, p. 151; Baravalle - Gra-nados - Erbetta, *Ley de concursos y quiebras 24.522*, p. 62; García - Martínez, Roberto, *Derecho con-cursal*, p. 286; Vítolo, Roque D., *Comentarios a la ley de concursos y quiebras nº 24.522*, p. 247; Nedel, Oscar, *Ley 24.522. Concursos y quiebras*, p. 240.

³ Celano - Bruzzo, *Quiebras sin activo: ideas para una propuesta de modificación*, ponencia presentada en XXXI Encuentro de Institutos de Derecho Comercial, San Martín, 4 y 5 de mayo de 2000, p. 194; los ponentes –a la sazón contadores– denuncian que el 80% de los trámites falenciales están comprendidos en estas quiebras sin activo; Bertolasi - D'Angelo, *Pedido de quiebra. La necesidad de arbitrar medidas para que el peticionante aporte mayores elementos de juicio*, ponencia presentada en III Congreso Argentino de Derecho Concursal, I Congreso Iberoamericano sobre la Insolvencia, t. II, p. 25 y 30.

⁴ Ciminelli, Juan C., *Rehabilitación del fallido: readquisición de la legitimación procesal*, ponencia presentada en II Jornadas Argentino-Chilenas de Institutos de Derecho Comercial, 19 y 20 de agosto de 1999.

aparejar la momentánea paralización del trámite falencial⁵, mas no puede *erigirse en óbice para el dictado de la sentencia, como tampoco implica irrogarle al instante un per-juicio.*

Es más, a nuestro criterio, se erige en una práctica jurisdiccional plausible, el requerir al peticionante de la falencia el acreditamiento a través del correspondiente certificado de dominio, de la existencia de bienes y sus gravámenes, con la finalidad de otorgar mayor transparencia al proceso falencial, en el sentido de conformar una base de datos sobre la cual puede operar el órgano sindical.

Por ello, se deberá concluir que lo preceptuado por el inc. 9 del art. 88 de la ley falencial, si bien no puede interpretarse como la imposición de un extremo más a acreditar por el peticionante de la declaración de quiebra, habilita al juez concursal a solicitar al instante la acreditación de bienes en cabeza del deudor como medida para mejor proveer.

© Editorial Astrea, 2001. Todos los derechos reservados.



⁵ Con diversos matices, se ha dicho: “El art. 88 de la ley 24.522 establece que la sentencia declaratoria de quiebra debe incluir la orden de realización de bienes del deudor, con designación de quién efectuará las enajenaciones, y el nombramiento del funcionario inventariador en treinta días. Asimismo, el art. 203 de la ley concursal indica que la realización de los bienes comenzará de inmediato y el art. 217 fija para la liquidación de bienes un plazo que corre desde la fecha de su declaración. Todo ello conduce a concluir que mientras tramita el pedido de quiebra formulado por el acreedor, deben producirse diligencias tendientes a conocer el activo del demandado, en la medida que no se demore la sentencia a consecuencia del curso de la pesquisa pues la tardanza posibilitaría el agravamiento de la insolvencia. Si se prescinde de estas diligencias, resultarían casi siempre estériles las previsiones contenidas en los arts. 88, aps. 9 y 10, y 217 de la ley 24.522” (CNCom, Sala B, “Revista de las Sociedades y Concursos”, nº 2, p. 175).