

Una nueva cosmovisión sobre la concursalidad*

La reforma del fuero de atracción, el pronto pago y la competencia laboral

Por Francisco Junyent Bas

1. Introducción

En los últimos días del mes de marzo el Senado de la Nación aprobó el proyecto de modificación de la ley 24.522 (LCQ), en los aspectos relativos al fuero de atracción y a las cuestiones laborales.

Así, en uso de las facultades que le otorga el art. 81 de la Const. nacional, el alto cuerpo dio sanción definitiva a la reforma elevada por la Cámara de Diputados pero, insistiendo por unanimidad en el texto remitido en agosto de 2004 por el Poder Ejecutivo nacional.

Los senadores pusieron de relieve la relevancia que el proyecto tiene, al devolver a los tribunales del trabajo la competencia para el reconocimiento de los créditos de los acreedores laborales del concursado o fallido, excluyéndolos expresamente del fuero de atracción, sin perjuicio del derecho de pronto pago que sigue bajo la órbita concursal.

Asimismo, la reforma excluye los juicios de conocimiento en trámite y aquellos en los cuales el concursado se encuentra inserto en un litisconsorcio pasivo.

De las sesiones del Congreso surge que el motivo fundamental de la reforma es brindar una solución al congestionamiento, retardo de justicia y exceso de trabajo del fuero comercial que se encuentra colapsado y, por tanto, se ve dificultado el correcto cumplimiento de los objetivos, tanto de la ley de concursos como de la ley de contrato de trabajo, en lo referente a los créditos laborales¹.

De este modo, como fundamento de la reforma se aduce no solamente un problema de sobrecarga de actividad en el fuero comercial que impediría la adecuada convergencia de los derechos de los trabajadores en dicho ámbito judicial, sino que también se destaca la necesaria especialidad del fuero laboral, interpretándose que son los jueces que lo integran quienes se encuentran en mejores condiciones para tutelar los derechos de los trabajadores.

Va de suyo que los legisladores, más allá de haber escuchado a los vocales de las Cámaras Nacionales de Comercio y del Trabajo y a especialistas en la materia, han olvidado la tradición jurídica patria que abreva en la doctrina italiana en orden a la universalidad del juicio concursal.

* [Bibliografía recomendada.](#)

¹ Del dictamen del senador Fernández, según la versión taquigráfica (provisional), de la Honorable Cámara de Senadores de la Nación, 4ª Reunión, 3ª Sesión ordinaria, del 22/3/06, p. 16 y siguientes.

Este aspecto, es reconocido por la senadora Liliana Negre de Alonso, que admite que la “dualidad” de fueros debilita la universalidad concursal y agrega, lo que causa evidente perplejidad, que la correcta solución habría sido la creación de una justicia especializada como la que existe en las provincias de Córdoba, Mendoza, Salta y Corrientes, expresando que la reforma constituye una solución “transitoria”.

Tal como se puede advertir, de las mismas manifestaciones de los legisladores se sigue la fragilidad de los argumentos que sustentan la mayoría de las modificaciones introducidas en el texto de la ley concursal, pues el derecho debe ser certeza y no transitoriedad.

a) Fuero “versus” fuero

En oportunidad de publicar uno de los primeros comentarios a las cuestiones laborales en el concurso y en la quiebra² recordábamos que un sector de la doctrina, en evidente disconformidad con la regulación de las cuestiones laborales en la ley 24.522, había dicho que la ley concursal era más una norma de flexibilización laboral que una reforma concursal.

Con posterioridad, cuando reeditamos nuestro pensamiento acerca de las relaciones laborales ante el concurso y la quiebra³ pusimos de resalto que la atracción de las causas del fuero del trabajo, desde el “planeta laboral” al “universo concursal”, aparejaba una puja entre dos fueros de similares notas especiales y que cada uno concurría con la carga de principios propios y autónomos que lo caracterizan como el ámbito adecuado para el examen y resolución de ciertos litigios.

La creación de un fuero propio y reservado a las particularidades que rodean al derecho del trabajo, motivaba la disparidad de criterios con el tratamiento que el estatuto concursal realizaba de estas cuestiones.

De todas formas, de conformidad al principio general del art. 273, inc. 9° de la ley de contrato de trabajo (LCT), la verificación de los créditos laborales, incluido el pronto pago como vía sumaria de cobro, debía regirse por los principios tuitivos de la legislación laboral.

Así, a poco que se repare en los principios que informan el derecho del trabajo, se puede advertir que la tutela de tales derechos buscó resguardarse mediante la intervención de magistrados con conocimientos específicos, dando nacimiento al fuero del trabajo.

Ahora bien, el proceso concursal no se desarrolla en beneficio de determinados acreedores, sino de la totalidad de ellos y de allí su particular naturaleza que aporta una serie de modificaciones en los derechos de los interesados y en el modo de actuarlos.

En pocas palabras, el carácter universal de este tipo de procesos impone la intervención de un solo juez convocando a todos los acreedores y haciendo operar el

² Junyent Bas, Francisco, *Las cuestiones laborales en el concurso y la quiebra. Ley 24.522*, Córdoba, Alveroni, 1997, p. 9.

³ Junyent Bas, Francisco - Flores, Fernando M., *Las relaciones laborales ante el concurso y la quiebra*, Bs. As., Ábaco, 2004, p. 162.

denominado “fuero de atracción”, con el correspondiente desplazamiento de las normas generales de competencia.

De este modo, la universalidad patrimonial, característica central del juicio concursal, impone que en dicha jurisdicción se traten todas las cuestiones creditorias que afectan al deudor, ya sea concursado o fallido.

b) El principio de concursalidad

La competencia del juez concursal es “universal” y ello, implica el conocimiento de todas las acreencias del deudor, cualquiera sea su naturaleza y causa y, en esta materia no puede perderse de vista que el “fuero de atracción” sustenta el proceso verificadorio tempestivo.

En los procesos concursales la atracción que se ejerce sobre las pretensiones patrimoniales deducidas contra el deudor, sea concursado o fallido, se explica en claros fundamentos relativos al principio de universalidad y concursalidad.

Así, en primer lugar la suspensión de acciones y consiguiente desplazamiento de la competencia, articula una etapa típica y necesaria para que todos los acreedores por causa o título anterior al concurso, presenten al síndico sus pedidos de verificación de créditos, de conformidad a los arts. 32 y ss., 200 y 202 de la LCQ, determinando un proceso plurisubjetivo en donde el derecho a la acción de cada acreedor, converge en esta modalidad de insinuación en el pasivo.

En segundo lugar, el desplazamiento de la competencia y correspondiente acumulación subjetiva y objetiva de todas las pretensiones en contra del deudor, se deriva de la identidad del patrimonio que intenta reordenarse en las alternativas preventivas, para obtener un acuerdo con los acreedores y/o liquidarse en la quiebra propiamente dicha, para que con su producido se satisfagan las acreencias reconocidas en la sentencia verificadoria.

En tercer lugar, el proceso tempestivo de verificación sustenta la base de cómputo de los acreedores que concurren a prestar conformidad a la propuesta del deudor y, desde esta perspectiva, la colectividad adquiere necesidad legitimante para que el acuerdo conformado se corresponda con la realidad económica financiera del deudor y se logre el saneamiento empresario perseguido por el procedimiento universal.

En cuarto lugar, podríamos agregar que sólo se resguarda debidamente la “igualdad de trato” de los acreedores si todos están en condiciones de llegar a tiempo, ya sea a la votación del acuerdo o a la correspondiente liquidación de los bienes.

De las argumentaciones desarrolladas, se sigue que la reforma, al ampliar el elenco de exclusiones a los juicios de conocimiento, incluidas las situaciones con-sociales, tendrá alcances impensables.

En efecto, la verificación de créditos es la cuestión “clave” que hace a la existencia de acreedores concurrentes al acuerdo, tal como lo establece el art. 36 *in fine*. Dicho derechamente ¿qué “comensales” estarán “sentados a la mesa”, es decir, conformarán el acuerdo?

Nuevamente se pasa por alto el efecto *erga omnes* del acuerdo, aún para los acreedores que lleguen tarde o no hayan participado en el procedimiento (art. 56, párr. 1°).

2. El nuevo esquema legal

La nueva ley modifica las cuestiones laborales y el fuero de atracción, incorporando reformas en los arts. 14, 16, 21, 56, 72, 132 y 133 de la ley 24.522.

Tal como lo hemos dicho anteriormente, los artículos citados, innovan el esquema del pronto pago laboral, trámite para el cual sigue siendo competente, por razones obvias, el juez concursal, pero habilitan en caso de rechazo la iniciación del juicio de conocimiento ante el juez laboral.

De igual manera, se reordena el régimen del fuero de atracción cuestión que, tal como veremos *infra*, no sólo alcanza a los juicios laborales sino también a los procesos de conocimiento en trámite y aquéllos en los que el concursado o fallido integre un litisconsorcio pasivo necesario.

Al mismo tiempo, se reforman los artículos correspondientes y correlativos en el proceso falencial propiamente dicho, para integrar el nuevo sistema de atracción.

Por otra parte, se introduce el respectivo cambio legislativo en el acuerdo preventivo extrajudicial, tanto con relación al principio de suspensión de las acciones como a las exclusiones al fuero de atracción.

Finalmente, se regla el efecto inmediato del nuevo régimen, mediante una cláusula transitoria (art. 9°) que establece que los juicios excluidos del fuero de atracción, deben ser remitidos a la justicia originariamente competente, salvo aquellos casos en los que se hubiera dictado el decreto de autos para sentencia o que el acreedor hubiese optado por la continuación ante el juez del concurso, de conformidad al art. 21, inc. 1° de la LCQ.

3. Las innovaciones en materia de pronto pago

a) El síndico como “auditor” del pasivo laboral, la situación de los trabajadores y la evolución de la empresa

1) *El informe del inc. 11 del art. 14: réquiem para el comité de acreedores.* La normativa sancionada modifica el art. 14, inc. 11, también agrega el inc. 12 y reformula el art. 16 en todo lo atinente al pronto pago de los créditos laborales.

Así, la primera cuestión que corresponde puntualizar es la palmaria incoherencia que implica modificar el inc. 11 del art. 14 que está referido a la constitución de un comité provisorio de acreedores que pareciera quedar sin efecto, al menos en esta primera etapa del proceso concursal.

En efecto, el comité provisorio de acreedores queda sin sustento legal al eliminarse toda referencia a su constitución en la apertura del concurso preventivo.

El art. 1º de la nueva ley textualmente señala “*Modifícase el inc. 11 del art. 14 de la ley 24.522, el que quedará redactado de la siguiente forma*”.

De este modo, el legislador ha eliminado el primer comité provisorio, el que recién se constituirá en la oportunidad del art. 42, párr. 2º, cuando el juez apruebe la categorización y designe entre los acreedores verificados los nuevos integrantes del comité provisorio de acreedores.

Como se advierte, las reformas parciales “asincrónicas” tienen consecuencias no deseadas pues, en realidad, el inc. 11 debió ser un nuevo enunciado normativo, con una diferente nomenclatura, con la finalidad de no alterar la constitución del primer comité de acreedores.

El texto legal dará lugar a diversas interpretaciones. Así, puede decirse que la primera etapa del concurso preventivo carece de comité de acreedores y que éste recién será designado en la oportunidad que establece el art. 42, es decir, cuando se apruebe la categorización propuesta por el deudor concursado, a tenor del art. 41 de la LCQ.

Más allá de la falta de eficacia práctica del comité, la reforma desarticula el sistema de la ley 24.522, desalentando definitivamente la configuración e integración de este órgano. Un réquiem para la representación de los acreedores.

2) *La auditoria sindical acerca del pasivo laboral y en relación a la evolución de la empresa.* A renglón seguido, el inciso que venimos comentando, en lo relativo a las medidas que el juez debe tomar al abrir el concurso, dispone: “*Correr vista al síndico por el plazo de diez días, el que se computará a partir de la aceptación del cargo, a fin de que se pronuncie sobre: a) los pasivos laborales denunciados por el deudor; b) previa auditoria en la documentación legal y contable, informe sobre la existencia de otros créditos laborales comprendidos en el pronto pago; c) la situación futura de los trabajadores en relación de dependencia ante la suspensión del convenio colectivo ordenada por el art. 20*”.

Realmente notable la exigencia de una auditoria contable ¡en 10 días! El síndico deberá analizar la nómina de acreedores laborales, ya sean denunciados por deudor o que surjan de la documentación para que el juez pueda autorizar el pronto pago en forma “oficiosa”, según el texto del art. 16, párr. 1º.

Desde otro costado, no queda claro el requerimiento de la “situación futura” de los trabajadores, pautada en el inc. c pues, el art. 20 del estatuto concursal impone como piso mínimo la vigencia de la ley de contrato de trabajo.

En rigor, ante la “inoperancia” del llamado “convenio de crisis”, el legislador pretende que se informe la verdadera situación de los trabajadores a la luz de la ley de contrato de trabajo y qué puede estar sucediendo con la “reorganización del personal”.

En este sentido, la ley nada dice pero pareciera que el síndico debiera pronunciarse sobre el debido cumplimiento de la “registración” del empleo a la luz de las leyes 24.013, 25.877 y demás normativa integrante del bloque de juridicidad laboral.

Ahora bien, recordemos que la falta de registración justifica el rechazo del pronto pago y, por ende, el trabajador buscará tutela en su fuero para acreditar su verdadera situación.

En resumen, el juez concursal tendrá toda la información relativa al pasivo laboral y a la situación de los trabajadores pero, la controversia singular sobre la existencia y legitimidad de cada crédito, en caso de desestimación del pronto pago, será competencia del juez laboral.

En fin, un desgaste jurisdiccional que no contribuirá a la anhelada defensa de los “hiposuficientes”, que llegarán “tarde” al cobro de sus acreencias, pues deberán transitar el doble camino procesal, en su propio fuero y luego requiriendo la verificación del crédito ante el juez concursal, en todos aquellos casos en donde no sea viable el pronto pago o éste haya sido denegado por la justicia comercial.

En realidad, hablando en estos tiempos de “memoria y verdad histórica”, bajo el “velo” de división de trabajo tribunalicia, los sectores interesados han olvidado la falta de eficacia que la “dualidad” de fueros significó durante toda la vigencia de la ley 19.551 y que llevó al maestro Cámara⁴ a calificar a la “doble vía” de una verdadera “irracionalidad” jurídica.

En igual línea, la doctrina italiana, Bolaffio⁵ y Provinciali⁶, enseña que la situación de insolvencia prioriza la competencia concursal que desplaza a los otros fueros especiales.

Dicho directamente la sana doctrina siempre defendió la universalidad del juicio concursal que hoy, nuevamente, queda relativizada por la reforma.

Desde otro costado, el nuevo texto legal incorpora como nuevo inciso el siguiente: “*El síndico deberá emitir un informe mensual sobre la evolución de la empresa, si existen fondos líquidos disponibles y el cumplimiento de las normas legales y fiscales*”.

Así, se modifica la debatida expresión “resultado de la explotación” por la de “fondos líquidos”.

Sin embargo, la manda legal es mucho más abarcativa y realmente interesante pues, el inc. 12 le pide al síndico que informe sobre la “evolución” de la empresa, los fondos líquidos y el cumplimiento de las normas legales y fiscales.

Un verdadero estudio sobre “el flujo de fondos” y, además “su origen y aplicación” pues, éste es el alcance del cumplimiento de las normas legales y fiscales.

Quizás haya llegado el momento de que los deudores concursados presenten un verdadero plan de empresa “sustentable”, o de lo contrario, el informe sindical sobre la evolución de la empresa “desnuda” falencias de dificultosa respuesta.

Desde esta perspectiva, el art. 16 en su segundo apartado, relativo al pronto pago de los créditos laborales, textualmente dispone: “*Dentro del plazo de diez días de emitido el informe que establece el art. 14, inc. 11, el juez del concurso autorizará el pago de las remuneraciones debidas al trabajador, las indemnizaciones por acci-*

⁴ Cámara, Héctor, *El concurso preventivo y la quiebra*, t. I, Bs. As., Depalma, 1980, p. 606.

⁵ Bolaffio, citado por Cuzzi, Manuel - Cicu, Antonio, *De la quiebra*, t. III, 1995, p. 534, nota 5.

⁶ Provinciali, Renzo, *Trattato de diritto fallimentare*, t. I, Milano, Giuffrè, 1974, p. 46.

dente de trabajo o enfermedades laborales y las previstas en los arts. 132 “bis”, 232, 233 y 245 a 254, 178, 180 y 182 de la ley 20.744, arts. 6° a 11 de la ley 25.013; las indemnizaciones previstas en la ley 25.877, en los arts. 1° y 2° de la ley 25.323; en los arts. 8° a 11 y 15 de la ley 24.013, en los arts. 44 y 45 de la ley 25.345 y en el art. 16 de la ley 25.561, que gocen del privilegio general o especial y que surjan del informe mencionado en el inc. 11, del art. 14”.

De tal manera, las reformas relacionadas estructuran un nuevo sistema de pronto pago que cabe estudiar detenidamente.

b) La oficiosidad del pronto pago

Tal como se sigue de los artículos que hemos comentado puede afirmarse que el nuevo esquema legal establece dos modalidades de pronto pago.

El primero, que podemos denominar pronto pago “de oficio” y el segundo “a petición del interesado”.

Así, hemos dicho que el nuevo inc. 11 del art. 14 requiere que el síndico, 10 días después de aceptar el cargo en el concurso preventivo, se pronuncie, previa auditoria en la documentación legal y contable, sobre los pasivos laborales denunciados por el deudor y, además, sobre la existencia de otros créditos comprendidos en el pronto pago.

De esta manera, todos aquellos créditos laborales que se encuentren en condiciones de ser abonados y que satisfagan los requisitos que el pronto pago trae aparejados, es decir que se trate de acreencias con privilegio general o especial y que no sean controvertidas ni dudosas, podrán ser abonados por orden directa del juez del concurso, quien no debería aguardar la solicitud de cada trabajador en este sentido. El texto legal es “confuso” y la polémica doctrinaria no tardará en plantearse.

Así, el art. 16, párr. 1° expresa que dentro de los 10 días del informe del síndico el juez “autorizará”, como si se tratase de un imperativo legal del tribunal concursal, sin petición de parte interesada.

En una palabra, pareciera que se libera al acreedor laboral de la “carga” o necesidad de petitionar un cobro prioritario por parte del deudor, facultándose al órgano jurisdiccional a resolver oficiosamente la satisfacción de la deuda.

En esta línea, se requiere un informe mensual acerca de la evolución de la empresa y en relación a la existencia de fondos líquidos disponibles, todos aspectos que permitirán tener la información necesaria para articular el pronto pago por parte del juez.

Cabe preguntarse de qué forma será operativa esta modalidad de pronto pago y, en que medida es viable darle eficacia jurídica sin el ejercicio de la pretensión por parte del trabajador, titular del derecho subjetivo.

c) La información sindical

1) *Ampliación de las labores de la sindicatura.* El nuevo ordenamiento profundiza el estudio que debe realizar la sindicatura sobre la estructura laboral de la empre-

sa, exigiendo que el funcionario informe no solamente sobre los pasivos laborales denunciados por el deudor, sino también sobre la existencia de otros créditos de igual naturaleza.

Esta información se conjuga con el análisis que el ordenamiento impone sobre la situación de los trabajadores en relación de dependencia, en atención a la suspensión de los convenios colectivos de trabajo que dispone el art. 20.

De este modo, el legislador trata de tutelar el trabajo y asegurar la vigencia de los contratos individuales y de la ley de contrato de trabajo, evitando que la situación de crisis “precarice”, aún más, la situación de los dependientes.

En esta línea, corresponde recordar que el citado art. 20 establece la necesidad de acudir a la negociación de un nuevo convenio llamado “de crisis”, que regirá las relaciones laborales durante el tiempo del concurso preventivo pero, en caso de no arribarse a un acuerdo, continuarán siendo de aplicación las normas de la ley 20.744.

Desde esta perspectiva, la doctrina laboralista⁷ puntualiza que las regulaciones que tienen como causa fuente los acuerdos individuales, mantienen su vigencia, aunque los derechos del trabajador que surjan de ellos puedan exceder los marcos que fija el convenio colectivo de trabajo que les era aplicable.

En una palabra, el juez concursal contará con la información sobre la totalidad del pasivo laboral, los créditos laborales que gocen de pronto pago en los términos del art. 16 y, además, la organización del personal de la empresa concursada.

Estos elementos de juicio sobre la realidad empresarial no se compadecen con el retorno de la “dualidad” de fueros, pues, a la postre el juez concursal estará en mejores condiciones para pronunciarse sobre la causa, existencia y legitimidad de las acreencias laborales.

2) *Una nueva alternativa de pronto pago.* Toda esta labor sindical converge en el denominado pronto pago “de oficio”, que es el que debe autorizar el juez, de conformidad a la primera parte del art. 16, párr. 2° donde puntualmente se señala “*el juez del concurso autorizará el pago de las remuneraciones... que gocen del privilegio general o especial y que surjan del informe mencionado en el inc. 11 del art. 14*”.

De este modo, se configura una modalidad que preconizara Alegria⁸, cuando propuso un sistema de verificación de oficio, abreviado y especial, para todos los créditos laborales y el pago anticipado de los mismos mediante los fondos disponibles.

El aludido jurista expresaba que el régimen debía ser iniciado por el síndico, quien debía elaborar el listado de acreedores de origen laboral y que escuchados los interesados, el juez dictaría sentencia, siendo pagados los admitidos dentro de los diez días.

El actual esquema legal se asemeja a aquella propuesta, aún cuando cabe puntualizar que la auditoría que realiza el síndico se pronuncia oficiosamente sobre

⁷ Vazquez Vialard, Antonio, *Efectos del concurso sobre las relaciones laborales*, Universidad Austral, “Derecho y Empresa”, n° 4, 1995, p. 287 y siguientes.

⁸ Alegria, Héctor, *Relación laboral, crédito laboral y concurso del empleador*, RDCO, 19-109.

la existencia de acreedores laborales con derecho al pronto pago y luego el juez tiene que autorizar el mismo sin que la norma disponga publicación alguna del listado aludido, que permita que los propios interesados formulen algún tipo de observación.

Desde esta perspectiva, el régimen oficioso de reconocimiento de pronto pago, al no tener una alternativa de audiencia para los trabajadores, puede concluir en una apelación ante el superior reclamando, ya sea la incorporación al listado, ya sea eventuales diferencias en orden a los rubros reconocidos.

En una palabra, la reforma, sin bien encomiable en cuanto intenta la tutela de los trabajadores en sus créditos alimentarios, no articula adecuadamente la intervención de los propios interesados para asegurar el correcto funcionamiento del nuevo esquema de pronto pago.

La originaria propuesta del maestro Alegria contemplaba la publicación del “listado” de acreedores laborales con derecho a pronto pago, para que éstos pudieran hacer valer sus derechos mediante la observación pertinente, asegurando el debido proceso y la eficacia del sistema.

Nuevamente tendrán que ser los integrantes del “pretorio”, quienes interpreten adecuadamente el nuevo esquema legal y aseguren la participación de los trabajadores para evitar nuevos dispendios jurisdiccionales.

3) *El retorno a la dualidad de fueros.* En todos los casos, la resolución que deniegue el pronto pago, habilitará al trabajador para iniciar o continuar el juicio de conocimiento laboral ante el juez natural, es decir, que se va a presentar lo que el maestro Cámara denominaba una solución “irracional”, ante la eventualidad de sentencias contradictorias entre la negativa del juez concursal y el reconocimiento del juez laboral.

En una palabra, la dualidad de fueros implica un retroceso y una nueva demostración de la puja de intereses entre concursualistas y laboralistas, aún cuando se pretenda justificar bajo el velo de la división de tareas de la justicia “capitalina”.

Va de suyo, que no puede olvidarse la manda del art. 273, inc. 9° de la LCT, en cuanto impone la vigencia de los principios tuitivos del derecho laboral para analizar este tipo de pretensiones, aún en el fuero concursal, tal como lo explicamos reiteradamente⁹.

De todas formas, no puede ignorarse tampoco la existencia, tanto de doctrina como de jurisprudencia, que relativizaba los principios laborales so pretexto de la convergencia con el sistema concursal, aspectos que terminaron influyendo negativamente en la tutela de los trabajadores. Dicho derechamente, los operadores jurídicos no hemos sido capaces de integrar un sistema que otorgue adecuada respuesta a los diversos intereses que confluyen en la insolvencia del deudor.

d) Pronto pago a petición de parte

1) *La pretensión de pronto cobro.* El texto del art. 16 también comprende el clásico sistema de pronto pago a petición del trabajador, estableciendo que “*para que*

⁹ Junyent Bas - Flores, *Las relaciones laborales ante el concurso y la quiebra*, p. 233.

proceda el pronto pago de crédito no incluido en el listado que establece el art. 14, inc. 11, no es necesaria la verificación de crédito en el concurso ni sentencia en juicio laboral previo. Previa vista al síndico y al concursado, el juez podrá denegar total o parcialmente el pedido de pronto pago mediante resolución fundada, sólo cuando se tratare de créditos que no surgieren de los libros que estuviere obligado a llevar el concursado, existiere duda sobre su origen y legitimidad, se encontraren controvertidos o existiere sospecha de connivencia entre el peticionario y el concursado. En todos los casos la decisión será apelable”.

Tal como se advierte, además del sistema oficioso explicado *supra*, la ley mantiene el régimen de pronto pago a petición de interesados, habilitando en este aspecto la competencia concursal y puntualizando que no es necesario el procedimiento verificadorio, ni la sentencia en juicio laboral para la procedencia de este régimen “preferencial” de pronto cobro.

El nuevo texto agrega lo que la jurisprudencia ya había establecido al puntualizar que, además de la opinión del síndico, debe ser escuchado el concursado.

Así, el pronto pago constituye una vía sumaria de verificación que favorece el cobro del crédito alimentario que asiste a los trabajadores, en tanto pueda comprarse su existencia, cuantía y legitimidad.

Este aspecto es destacado por Heredia, en su informe ante la Comisión de Legislación General, llevada a cabo en el Senado de la Nación, poniendo de relieve que el juez concursal deberá pronunciarse sobre la causa y existencia del crédito laboral en la resolución de pronto pago lo que otorga a esta vía procesal naturaleza verificatoria.

2) *Causales de rechazo*. En lo que aquí nos concierne, el nuevo texto del art. 16 de la LCQ, con una redacción diferente a la de origen¹⁰, mantiene las mismas razones por las cuales el juez a cargo del proceso concursal puede desestimar, ora parcial, ora total, la pretensión de pronto cobro efectuada por el trabajador: “*Previo vista al síndico y al concursado, el juez podrá denegar total o parcialmente el pedido de pronto pago mediante resolución fundada, sólo cuando se tratare de créditos que no surgieren de los libros que estuviere obligado a llevar el concursado, existiere duda sobre su origen o legitimidad, se encontraren controvertidos o existiere sospecha de connivencia entre el peticionario y el concursado*”.

En términos generales, calificamos como positivo que el ordenamiento concursal ratifique el elenco de causales taxativamente enunciadas para que el magistrado motive el rechazo de la petición del prontocobrista, dado que el juez no podrá apartarse de ese cuadro legal propuesto por el legislador.

Como señalamos anteriormente, si el tribunal se pronuncia por la denegatoria de la pretensión del trabajador, este último necesariamente tendrá que acudir a otras vías de reconocimiento, sea la ordinaria ante el juez natural, sea la prevista por la propia legislación concursal como instancia de verificación tempestiva.

¹⁰ Art. 16, ley 24.522: “Sólo puede denegarse total o parcialmente mediante resolución fundada en los siguientes supuestos: que los créditos no surjan de la documentación legal y contable del empleador, o en que existan dudas sobre su origen o legitimidad o sospecha de connivencia dolosa entre el trabajador y el concursado”.

3) *Créditos que carecen de respaldo documental*. El art. 16 de la LCQ, según texto ordenado por la reforma, justifica que la petición de pronto pago sea rechazada cuando se trate de créditos que no cuenten con respaldo en la documentación que el deudor debe obligatoriamente llevar. En el texto de origen se hacía referencia a “documentación legal y contable”, en tanto que ahora la manda es más genérica y amplia, abarcando todo aquel libro y/o registro que el deudor, atendiendo a la naturaleza de las actividades que desempeñe, debe llevar por imperio legal.

Está claro, entonces, que tratándose de un contrato laboral uno de los libros exigidos por las leyes sustantivas es precisamente el denominado “libro especial” del art. 52 de la LCT¹¹, sin olvidarnos de todos los demás registros que exija la ley con fines previsionales, tributarios, seguridad social, entre otros.

Con anterioridad, nos habíamos pronunciado acerca de la contradicción en que incurre el legislador concursal, en tanto y en cuanto rompe, o cuanto menos, invierte la regla hermenéutica propia de un derecho tutelar como es el estatuto del trabajo –ley 20.744–. En efecto, si repasamos que el art. 16 de la LCQ, prevé que la ausencia de respaldo documental justifica el rechazo del pronto pago, ello hace añicos el principio cardinal que informa al art. 55 de la ley 20.744¹².

Recordemos que esta última norma, hace de la falta de exhibición de libros –en lo que se engloba también la ausencia o silencio de registros del contrato laboral invocado por el trabajador– un supuesto sancionable que debe ser resuelto desde la óptica del principio protectorio y de la primacía de la realidad. En este caso, ya habíamos señalado que ante normas contradictorias corresponde una hermenéutica de congruencia que haga prevalecer el *favor operari* o *favor debilis*, que no es otra cosa que afianzar la presencia de los principios orientadores e interpretativos del derecho laboral.

En definitiva, entendemos que la presente hipótesis legal exige que se encuentre cuestionada la existencia misma de la relación laboral y no una mera ausencia de registración, ya que sigue vigente la presunción a favor del trabajador en caso de que el empleador no lleve el libro aludido.

A modo de colofón, valoramos que esta causal del art. 16, actúa como obstáculo para la satisfacción pronta y eficaz del crédito de naturaleza laboral, atendiendo a su carácter alimentario, transformando en “formularios” las sentencias que rechazan el pedido por advertir la falta de correspondencia entre lo insinuado y la documentación legal que el deudor debía llevar a tal fin.

¹¹ Art. 52, ley 20.744: “Libro especial. Formalidades. Prohibiciones. Los empleadores deberán llevar un libro especial, registrado y rubricado, en las mismas condiciones que se exigen para los libros principales de comercio, en el que se consignará: a) individualización íntegra y actualizada del empleador; b) nombre del trabajador; c) estado civil; d) fecha de ingreso y egreso; e) remuneraciones asignadas y percibidas; f) individualización de personas que generen derecho a la percepción de asignaciones familiares; g) demás datos que permitan una exacta evaluación de las obligaciones a su cargo; h) los que establezca la reglamentación”.

¹² Art. 55, ley 20.744: “Omisión de su exhibición. La falta de exhibición a requerimiento judicial o administrativo del libro, registro, planilla u otros elementos de contralor previstos por los arts. 52 y 54 será tenida como presunción a favor de las afirmaciones del trabajador o de sus causahabientes, sobre las circunstancias que debían constar en tales asientos”.

Ante la negativa, según distinguimos en párrafos anteriores, al trabajador no le queda más remedio que transitar vías de reconocimiento más extensas, derribando el objetivo central del instituto que analizamos.

4) *Créditos de origen y legitimidad dudosos*. Nuevamente nos hallamos frente a una herramienta muy funcional para desarticular la efectividad del pronto pago. Es que de manera un tanto lata y dogmática, procede el rechazo de la pretensión cuando el crédito que el trabajador intenta satisfacer mediante esta figura, presente dudas acerca de su origen y legitimidad.

Al igual que su precedente legislativo, esta causal reconoce dos alternativas diferentes, según sobre qué capítulo recaiga la duda insuperable: acerca del origen o legitimidad del crédito que invoca el acreedor laboral.

No pretendemos sobreabundar en el punto, pues surge con meridiana claridad que el origen del crédito laboral debe estar emparentado con la presencia de un acuerdo sinalagmático de esa naturaleza, del cual derive un bloque obligacional en cabeza de ambas partes. En este sentido, la propia ley de la materia –ley 20.744– presume la presencia subyacente de un acuerdo en tanto se acredite la efectiva prestación del débito laboral por parte del trabajador, extremo del cual emerge el derecho a percibir una justa contraprestación.

Con este norte, la doctrina y jurisprudencia luce pacífica al reconocer que la presencia de un vínculo contractual propio de la LCT, justifica la cancelación de los rubros que son de legítimo abono por la puesta a disposición a favor de la patronal de la capacidad laborativa del obrero, y que resultan subsumidos por la figura del pronto pago para su, valga la redundancia, pronta satisfacción.

Advertimos que la segunda hipótesis de la causal bajo anatema es en cuanto a la existencia de duda respecto de la legitimidad del crédito, lo que nos invita a examinar si los conceptos cuyo pago se demanda mediante pronto pago reconocen soporte jurídico. Así, a modo de ejemplo, quien ha sido despedido con justa causa no puede pretender insinuarse en el pasivo de su empleador demandando por indemnización –art. 245, LCT– ya que esta última es reconocida a los despidos incausados o injustificados¹³.

Está claro que esa duda o dudas sobre cualquiera de los extremos legales –origen y/o legitimidad del crédito– debe revestir tal trascendencia que sea ostensible o manifiesta la improcedencia de lo solicitado, es decir que los vicios que se destaquen sean visibles al examen jurídico más superficial. Recordemos, al mero efecto ilustrativo, que algo es “manifiesto” cuando aparece a los sentidos del hombre como “patente, claro, descubierto, evidente, indudable, innegable”¹⁴.

5) *Créditos controvertidos*. La reforma incurre en la misma deficiencia que el texto de origen, desde que no brinda ningún elemento que permita discernir la ex-

¹³ Lo mismo sucede si lo que se peticiona es el pago de vacaciones, en cuyo supuesto habrá que analizar si el trabajador ha cumplido su débito durante una cantidad de días que resulte suficiente para ser acreedor a dicho rubro, según lo disponen los arts. 151, 156 y concordantes de la LCT.

¹⁴ De Santo, Víctor, *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas, sociales y de economía*, Bs. As., Universidad, 1996, p. 574. Si bien para otro contexto, la Corte Suprema ha adjetivado como “ostensible y manifiesto” a todo supuesto que surja de modo inequívoco, cierto, palmario y/o notorio (CSJN, *Fallos*, 306:1253).

tensión del concepto “crédito controvertido”, razón por la cual nuevamente nos encontramos frente a una manda ambigua e imprecisa, inaceptable tratándose de una causal que pone límites a la efectivización del pronto pago. La obligación, sobreabundante por cierto en atención a lo que disponen los textos constitucionales, de que el pronunciamiento denegatorio esté debidamente fundado, no supera el déficit apuntado, dado que deja un campo de actuación extraordinariamente muy amplio en el que el juez puede apreciar alguna controversia.

De todos modos, el estatuto falimentario no puede hacer tabla rasa con principios cardinales de nuestro ordenamiento positivo, en el sentido que las medidas o disposiciones legales que tiendan a desconocer derechos deben ser examinadas bajo una línea interpretativa de sesgo restrictivo, aventando los peligros de un análisis amplio, en tanto este último puede tornar ilusorio el derecho que se pretende reglamentar.

Así las cosas y tal como hemos defendido en otra oportunidad, tratándose de una cortapisa o de limitaciones de derechos, el examen de lo que debe entenderse por créditos controvertidos requiere un análisis estricto, a fin de que un estudio riguroso o formal no convierta en letra muerta estos derechos que nacen en cabeza de un acreedor especial: los trabajadores.

6) *Connivencia dolosa entre el peticionario y el concursado*. El último supuesto que contempla el art. 16 del estatuto falimentario nos permite traer a colación similares consideraciones que las que hemos vertido en los párrafos precedentes, en orden a fundamentar la sospecha de que entre deudor y acreedor ha mediado una maquinación fraudulenta en perjuicio de la masa de acreedores.

Nuevamente remarcamos que todo análisis sobre ese estado de sospecha debe ser guiado por criterios restrictivos y con absoluta cautela, so riesgo de pulverizar infundadamente las aspiraciones del trabajador a percibir lo que por derecho le corresponde y en el tiempo que la propia ley concursal le ha reconocido, anticipándose al resto de los acreedores. Ello significa, que ese recelo en que se halla el juez para decidir debe ser fruto de un cuidadoso examen de las circunstancias de hecho que rodean al caso concreto.

Está claro que ese control o examen que requiere la ley falimentaria en ningún momento ubica al magistrado en la posición de un instructor penal; pero sí se le exige prudencia para analizar los hechos y resolver conforme a derecho.

e) Aspectos característicos del pronto pago

1) *Vía sumaria de reconocimiento: Apelabilidad de la denegatoria*. La nueva norma puntualiza, admitiendo en esto lo que habíamos reiterado hasta el cansancio, que la resolución judicial que admite el pronto pago tendrá efectos de cosa juzgada material e importará la verificación del crédito en el pasivo concursal.

El pronto pago es una forma sumaria de verificación. Puede ser requerido desde el momento de la apertura del concurso hasta la homologación del concordato. No rigen las normas atinentes a los incidentes, toda vez que esta vía tiene determinada en la propia ley (art. 16, LCQ) un trámite propio y especial, lo que impone el régimen de notificaciones *ministerio legis* del art. 273, inc. 5°.

Además, la reforma admite que la resolución de pronto pago es apelable. En esta inteligencia, cabe señalar que estando frente a una sentencia verificatoria, pueden recurrir tanto el concursado, en caso de admisión, como el trabajador, en el supuesto de rechazo. La nueva compilación otorga dicho carácter a la resolución que admite el pronto pago, expresando que *“tendrá efectos de cosa juzgada material e importará la verificación del crédito en el pasivo concursal”*.

Este tópico constituye una creación pretoriana que no habilitaba la ley 24.522, pero que la jurisprudencia, con criterio flexible, había considerado viable en función del agravio “irreparable” que la resolución de pronto pago aparejara para el acreedor o para el deudor¹⁵.

El nuevo texto legal contiene una alternativa adicional en caso de rechazo del pronto pago, al expresar que *“la resolución judicial que lo deniegue, habilitará al acreedor para iniciar o continuar el juicio de conocimiento laboral ante el juez natural”*. De este modo, se concreta la dualidad de fueros y, en muchos casos, el trabajador deberá recorrer la doble vía de conocimiento ante el juez laboral y luego mediante el proceso de verificación de crédito, todo un desgaste jurisdiccional que no otorgará eficacia al nuevo sistema, pese al beneplácito de los laboristas.

2) *La ausencia de costas*. La doctrina y la jurisprudencia siempre sostuvieron que este tipo de trámites no devengaba costas, pues se consideraba asimilable a la verificación tempestiva del art. 32 de la LCQ y, por ello, la actuación de los funcionarios queda atrapada en la regulación general y la labor profesional del letrado del acreedor, corre por cuenta de este último.

Cabe agregar, por otra parte, que los emolumentos del letrado del acreedor laboral, no gozan del beneficio del pronto pago¹⁶. La reforma puntualiza que el trámite no devenga costas, dejando a salvo los casos de “connivencia, temeridad o malicia”.

También hemos dicho que ante la denegación del pronto pago, el trabajador queda habilitado para iniciar o continuar en sede laboral el correspondiente juicio de conocimiento y, obviamente podrá ocurrir con la sentencia que obtenga, a requerir la verificación de su crédito en trámite que no se considerará tardío.

3) *La existencia de fondos líquidos*. Uno de los aspectos relevantes de la reforma, nace de la conjunción del nuevo inc. 12 del art. 14 mediante el cual el síndico debe informar sobre fondos disponibles y el mandato del renovado texto del art. 16, que ordena *“los créditos serán abonados en su totalidad si existieren fondos líquidos*

¹⁵ CNCom, Sala C, 5/8/05, “Telearte SA s/concurso preventivo (incidente de pronto pago por Trotta, Marcelo)”.

¹⁶ CNCom, Sala B, 6/8/04, “Pan’s Company SA s/concurso preventivo (incidente de pronto pago promovido por Llamas, Miguel Á.)” en donde se dispuso que:... 2) El letrado del trabajador no goza del derecho de pronto pago por no encontrarse comprendido en las disposiciones del art. 266 de la LCT, que remite sólo a los supuestos de los arts. 232 y 245 a 254 del mismo ordenamiento legal... La normativa laboral reviste carácter derogatorio del art. 176, ap. 2 de la ley 19.551 –actualmente art. 183, ap. 2, ley 24.522–, siendo que la primera parece atender más al propósito del legislador de morigerar los efectos dañosos de la quiebra frente a quienes socialmente se ven más perjudicados, pues pierden su fuente de trabajo y que ambas previsiones resultan excluyentes, toda vez que la legislación laboral manda al juez concursal aplicar tal normativa sujetándola al régimen de preferencias por ella creado... El verificante tardío debe soportar las costas del proceso. Si bien ese criterio no puede erigirse en principio inmutable y absoluto, deben mediar circunstancias que aconsejen apartarse de la regla”.

disponibles. En caso contrario y hasta que se detecte la existencia de los mismos por parte del síndico, se deberá afectar el uno por ciento mensual del ingreso bruto de la concursada. El síndico efectuará un plan de pago proporcional al crédito y su privilegio”.

En este sentido, se “legaliza” una práctica que se venía siguiendo jurisprudencialmente en algunas circunscripciones¹⁷, imponiéndose al concursado la obligación de destinar un uno por ciento de su ingreso bruto para hacer efectivos los créditos laborales y atender a la naturaleza alimentaria de este tipo de obligaciones, cuando no exista la posibilidad de efectuar el abono de la totalidad de las mismas.

Desde esta perspectiva, cuanto mayor liquidez se logre, mejor será el resultado y se podrá hacer una “reliquidación” de los créditos pagando una parte más significativa de aquellos. Sin perjuicio de ello, y en caso de ausencia de liquidez, la nueva normativa establece la articulación de “un plan de pago proporcional”.

Cabe resaltar que el párrafo final del art. 16 referido al instituto jurídico en tratamiento, puntualiza que en el control e informe mensual que el funcionario concursal debe realizar sobre los fondos líquidos, deberá analizar siempre “la disponibilidad” a los efectos de abonar la totalidad de los pronto pagos o modificar el plan presentado.

Dicho derechamente, se garantiza a los trabajadores la percepción de al menos un porcentaje de su acreencia, evitando que soporten la crisis empresaria y se transformen en “fusible” o financiación de la empresa concursada. Como es fácilmente observable, el nuevo esquema de pronto pago, abandona la cuestionada expresión de “resultado de la explotación” del viejo texto legal para utilizar la frase “fondos líquidos disponibles”.

Esta disponibilidad dineraria es la que surge del informe sindical, lo que significará un seguimiento relevante del flujo de fondos y de los índices de liquidez que indudablemente puede ser resistido por el concursado y plantear la controversia jurídica por estar en “juego” la evolución y saneamiento de la empresa.

f) La nueva nómina de rubros tutelados

El nuevo texto del art. 16 amplía la nómina de rubros alcanzada por el pronto pago que no sólo beneficia a las remuneraciones debidas al trabajador y a las indemnizaciones por accidente de trabajo, sino también a las enfermedades laborales, agregando los rubros previstos en la ley de empleo para proteger la adecuada registración de la relación laboral, como así también las indemnizaciones especiales que surgen de la legislación emergencial.

La nueva nómina se compone de la siguiente forma:

1) Remuneraciones debidas al trabajador, de conformidad a la ley de contrato de trabajo.

¹⁷ Véase, al respecto, la apreciación que efectúa en su dictamen ante la Cámara Alta, la senadora Negre de Alonso, quien hace específica referencia a la práctica tribunalicia en este sentido –principalmente en la capital de Mendoza– y que fuera iniciado por el ex juez Mosso.

2) Indemnizaciones por accidentes de trabajo o enfermedades laborales, regladas en la ley de riesgos vinculados a la siniestralidad laboral.

3) Indemnizaciones debidas de conformidad a los arts. 132 *bis*, 232 y 233 (sustitutiva del preaviso), 245 a 254 de la ley 20.744 (relativas a la indemnización por antigüedad o despido, extinción del contrato de trabajo por fuerza mayor, por muerte del trabajador o del empleador, por vencimiento de plazo, por quiebra o concurso del empleador, por jubilación del trabajador y por incapacidad o inhabilitación).

4) Indemnizaciones establecidas en los arts. 178, 180 y 182 de la ley 20.744, éstas refieren a la prohibición de invocar como causal de despido el embarazo o no cumplir con los descansos diarios por lactancia; actos o contratos que serían absolutamente nulos y que hacen operar la presunción establecida en el art. 181, en orden a que el despido que se produjere dentro de los tres meses anteriores o seis meses posteriores a dichas circunstancias, da lugar a la indemnización pertinente que se acumula a la establecida en el art. 245 de la LCT.

5) Arts. 6° a 11 de la ley 25.013, de los cuales sólo se encuentra vigente el art. 9°, referente a la falta de pago en término de la indemnización por despido incausado.

6) Las indemnizaciones previstas en la ley 25.877, en los arts. 1° y 2° de la ley 25.323, que establecen la duplicación de los montos a abonar, para los casos ausencia o deficiencia de registración de la relación laboral al momento del despido, como así también el incremento de las indemnizaciones para los supuestos en que el trabajador hubiera intimado fehacientemente el pago y, ante la negativa del empleador, se hubiere visto obligado a iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las.

7) Las indemnizaciones regladas en los arts. 8° a 11 y 15 de la ley 24.013, que protegen la adecuada regularización del empleo no registrado y articulan diversas pautas indemnizatorias ante la falta de registración o registración insincera, articulando la conducta que debe seguir el trabajador para hacer operativo este tipo de indemnización.

8) Los arts. 44 y 45 de la ley 25.345 y el art. 16 de la ley 25.561 que establecen la “sobre indemnización” por despido incausado en el período de la emergencia económica.

En todos los casos, la norma establece que los rubros deben gozar de privilegio general o especial y surgir del informe sindical mencionado en el inc. 11, del art. 14. De todas formas, se advierte una “superfetación” legal, pues se enumeran una serie de normas modificatorias de la ley de contrato de trabajo que, a su vez, fue reelaborada como texto ordenado por la ley 25.877, lo cual implica que la enumeración es reiterativa.

4. El cambio de directriz en el fuero de atracción

Una reforma central introducida por la flamante normativa, la constituye el texto de los arts. 21 y 132 de la LCQ, que reglan el fuero de atracción en el concurso preventivo y en la quiebra, respectivamente.

Así, la primera de las normas dispone que “*La apertura del concurso produce, a partir de la publicación de edictos, la suspensión del trámite de los juicios de contenido patrimonial contra el concursado por causa o título anterior a su presentación y su radicación en el juzgado del concurso. No podrán deducirse nuevas acciones con fundamento en tales causas o títulos.*”

Quedan excluidos de los efectos antes mencionados:

1) *Los procesos de expropiación, los que se funden en las relaciones de familia y las ejecuciones de garantías reales.*

2) *Los procesos de conocimiento en trámite y los juicios laborales, salvo que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito conforme lo dispuesto por el art. 32 y concordantes.*

3) *Los procesos en los que el concursado sea parte de un litisconsorcio pasivo necesario.*

En estos casos los juicios proseguirán ante el tribunal de su radicación originaria o ante el que resulte competente si se trata de acciones laborales nuevas. El síndico será parte necesaria en tales juicios, excepto en los que se funden en relaciones de familia, a cuyo efecto podrá otorgar poder a favor de abogados cuya regulación de honorarios estará a cargo del juez del concurso, cuando el concursado resultare condenado en costas y se regirá por las pautas previstas en la presente ley.

En los procesos indicados en los incs. 2° y 3° no procederá el dictado de medidas cautelares. Las que se hubieren ordenado serán levantadas por el juez del concurso, previa vista a los interesados. La sentencia que se dicte en los mismos valdrá como título verificadorio en el concurso.

En las ejecuciones de garantías reales no se admitirá el remate de la cosa gravada ni la adopción de medidas precautorias que impidan su uso por el deudor, si no se acredita haber presentado el pedido de verificación del crédito y su privilegio”.

De la lectura del alongado texto del precepto transcrito, se colige que se han implementado profundas modificaciones que, por razones de claridad, conviene tratar puntualmente.

5. La “vuelta” a la suspensión de las acciones

a) La convocación de los acreedores de los artículos 32 y 200 de la LCQ

La primera afirmación que corresponde destacar es que el legislador concursal ha retornado al régimen de la ley 19.551 que se centraba en el uso de la técnica de la suspensión de las acciones de contenido patrimonial y, por ello, la atracción deviene una consecuencia natural. De esta forma, tal como anteriormente lo explicamos¹⁸, en oportunidad de la sanción de la ley 24.522 el cambio de directriz ha sido dejado de lado, retornando a la correcta inteligencia de la estructura del juicio con-

¹⁸ Escuti, Ignacio - Junyent Bas, Francisco, *Instituciones de derecho concursal*, Córdoba, Alve-roni, 1998, p. 171.

cursal, cuya apertura o declaración, impone la suspensión de todas las acciones de contenido patrimonial, por causa o título anterior a su presentación, con el objeto de hacer efectiva la convocación de los acreedores.

El efecto suspensivo se conjuga con la prohibición de deducir nuevas acciones. La radicación de los juicios ante el juez concursal es la contracara de la suspensión, pues produce el desplazamiento de la competencia de los jueces singulares al juez universal, articulando la competencia de este último sobre todas las pretensiones patrimoniales en contra del deudor.

Tal como hemos explicado en otras oportunidades¹⁹ y lo ha reiterado la doctrina²⁰ el fenómeno de la *vis atractiva* radica en el principio de unidad del patrimonio, art. 2311 del Cód. Civil es decir, la circunstancia de que el patrimonio del deudor es la prenda común de los acreedores.

Dicho de otro modo, en el marco del proceso concursal, se ventila la suerte del patrimonio concebido como *universitas iuris*, tanto en su faz activa como pasiva y, en este último aspecto, abarca a todas las obligaciones que soporta el concursado pues, todos los acreedores están alcanzados por sus efectos²¹.

En consecuencia, la jurisdicción que se funda en el fuero de atracción es de orden público, siendo inadmisibles su prórroga, por lo que no puede ser modificada ni dejada sin efecto por el acuerdo de los interesados²².

Rouillon considera que el fuero de atracción ha sido previsto en una norma imperativa y de allí la improrrogabilidad e irrenunciabilidad para los sujetos concursales, correspondiendo su aplicación de oficio²³.

Desde la óptica procesal, Díaz enseña que la *vis atractiva* es de orden público pues asegura la unidad procedimental como fenómeno jurídico que atrapa la integridad del patrimonio del deudor²⁴.

b) El “dies a quo” del efecto suspensivo

El nuevo texto legal introduce, también, otra modificación relevante al establecer puntualmente que el efecto suspensivo opera a partir de la publicación de edictos.

Esta cuestión había motivado un largo debate en doctrina, acerca del efecto de la sentencia de apertura y si era necesario algún modo de notificación, tanto del auto

¹⁹ Escuti - Junyent Bas, *Instituciones de derecho concursal*, p. 166.

²⁰ Macagno, Ariel, *Ejecución de garantías reales en el concurso preventivo*, en Junyent Bas, Francisco - Molina Sandoval, Carlos A. (coords.), “Práctica judicial del proceso concursal”, Bs. As., Ábaco, 2005, p. 107 y siguientes.

²¹ Rivera, Julio C., *Instituciones de derecho concursal*, t. I, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2003, p. 215.

²² CSJN, “Savico c/Tietar SA”, JA, 1994-1; ED, 105-219.

²³ Rouillon, Adolfo A. N., *Efectos del concurso preventivo sobre los juicios contra el concursado*, en Filippi, Laura - Juárez, María L. (dirs.), “Derechos patrimoniales. Estudios en homenaje al profesor emérito Efraín H. Richard”, Bs. As., Ad-Hoc, 2001, p. 997.

²⁴ Díaz, Clemente A., *Instituciones de derecho procesal*, t. II, Bs. As., Abeledo-Perrot, 1972, p. 798.

de apertura del concurso, como de la sentencia de quiebra, aspectos que habían tenido diversas respuestas en el ámbito doctrinario y jurisprudencial.

El texto legal clarifica definitivamente la cuestión al disponer su funcionamiento a partir de la publicación edictal, ya sea la dispuesta en los arts. 26 y 27 de la LCQ, para el concurso preventivo, o la ordenada en el art. 98, para la falencia.

6. Las exclusiones

a) Procesos de expropiación, juicios de familia

El legislador concursal se ha ocupado, asimismo, de mejorar el tratamiento de las exclusiones al principio de suspensión y atracción, en tres incisos que definen situaciones diferenciadas.

Así, no resultan suspendidos ni atraídos los procesos de expropiación, los que se funden en relaciones de familia y las ejecuciones de garantías reales.

No viene a cuento, por no existir debate en relación al tema, que la exclusión de los juicios de expropiación se funda en la finalidad de utilidad pública declarada por el Estado y en la correspondencia de la justa indemnización que se incorpora al patrimonio del deudor.

Por su parte, con relación a los procesos de familia, corresponde reiterar que la excepción apunta a aquellos casos en los que se discuten relaciones familiares propiamente dichas.

b) Ejecuciones reales

A las clásicas excepciones aludidas precedentemente, se agrega con meridiana claridad la cuestión de las ejecuciones de los créditos hipotecarios y prendarios que había motivado un largo debate y que había sido concluido por la Corte Suprema de Justicia²⁵.

No es esta la oportunidad de introducirnos en la polémica normativa que aparejó la cuestión de la atracción de las ejecuciones de garantías reales y sólo recordamos ahora, la dura crítica del maestro Maffía²⁶ y el excelente desarrollo que realiza Macagno en el trabajo donde aborda la ejecución de garantías reales en el concurso preventivo²⁷.

²⁵ CSJN, 2/4/96, "Casasa SA c/Saiegh", LL, 1996-C-245; ED, 169-461, ratificada el 1/7/97 *in re* "Hércules SA c/Pedro y José Martín", LL, 1998-E-107 y "Banco Macro SA c/Transporte Automotor 12 de Octubre", ED, 187-662. Cabe también recordar el plenario de la CNCom del 9/4/01, recaído *in re* "Aván SA s/concurso especial", que también se pronunció por la exclusión de las ejecuciones con garantías reales, ED, 192-360.

²⁶ Maffía, Osvaldo J., *El insuficiente asumido prius de la atracción en orden a la competencia del juez del concurso*, LL, 1997-B-1147.

²⁷ Macagno, *Ejecución de garantías reales en el concurso preventivo*, p. 107 y siguientes.

De este modo, el legislador se aparta de la doctrina concursalista de mayor enjundia, para mantener el criterio de exclusión de las ejecuciones de garantías reales en el concurso preventivo.

Va de suyo, que en la quiebra este tipo de juicios continúan atrayéndose en función del carácter liquidatorio del procedimiento falimentario que habilita, para este tipo de acreedores, el denominado “concurso especial” ya reglado en el art. 209.

c) Los procesos de conocimiento y los juicios laborales

1) *El nuevo esquema legal.* La reforma modifica “visceralmente” el fuero de atracción al permitir la continuación de los procesos de conocimiento y de los juicios laborales ante los jueces singulares.

De este modo, la anterior “opción continuativa” contenida en el viejo art. 21, inc. 1° de la ley 24.522, da un nuevo paso y vuelve al régimen de la ley 4156 de 1902, permitiendo que los juicios ordinarios de conocimiento, como así también los procesos laborales, se mantengan ante los jueces singulares.

No cabe duda, que el fundamento de la exclusión se encuentra, por un lado, en el tipo de debate amplio sobre la eventual existencia y alcance del derecho que se discute en un juicio de conocimiento; y, por el otro, rescata la especialidad del fuero del trabajo y en especial, reconoce como directriz fundante la necesidad de dar plena vigencia a los principios tutelares de la relación laboral, que dieron razón de ser a la especialidad de dicho fuero.

2) *La opción de la verificación tempestiva.* La nueva norma deja a salvo la facultad del actor para suspender el procedimiento y verificar su crédito conforme a lo dispuesto por los arts. 32 y concs., sin perjuicio de lo cual, al menos en el caso de los trabajadores, la especialidad del fuero pareciera ser una conquista difícil de eludir.

3) *Nuestra opinión.* En reiteradas oportunidades nos hemos pronunciado con decidido fervor en defensa de los intereses de los trabajadores. Pero tal posición no justifica por sí misma que se afecte al proceso concursal, segmentando la competencia del juez concursal.

Según entendemos, no hacía falta volver a recorrer senderos que ya habíamos abandonado; no resultaba prudente –y no lo es hoy en día– permitir la multiplicidad de fueros cuando el patrimonio del deudor se halle en crisis y surja la necesidad de acudir por ante un único juez a fin de tornar efectivos cada uno de los principios que ilustran el proceso preventivo y/o liquidatorio.

Es decir, que la nueva reforma podría producir nuevamente una colisión sin fundamentación. Insistimos que no era necesario devolver la competencia al juez del trabajo para asegurar una solución ajustada a los principios de la legislación laboral, sin que ello implique negar que ese ámbito sea naturalmente más técnico en esta materia.

Pero este último motivo, por muy cierto que fuese, no justifica modificaciones en la estructura concursal. Es que la defensa de los principios liminares de la legislación laboral no sólo puede ser efectivizada por el juez del trabajo, sino que debe

ser garantizada por todos los tribunales que conozcan en un crédito de esa naturaleza. Siempre, en la solución de un caso concreto, se debe aplicar el buen derecho, y si se tratase de una demanda laboral atraída por la apertura del concurso o la declaración de quiebra del empleador, será el juez concursalista el encargado de tutelar esa aplicación.

El legislador no ha reparado en este último aspecto y ha creído que sólo con la retención de la competencia en cabeza del juez laboral se podría efectivizar una correcta tutela de los derechos de los trabajadores.

En esta dirección se pronunció la jurisprudencia, remarcándose con total acierto que “la fuerza gravitacional que indudablemente ejerce y necesita el proceso concursal sobre la totalidad de los de contenido patrimonial, incluidos los laborales, no autoriza a considerar que importa en sí misma un instrumento que lleve a dejar de lado los principios que inspiran el derecho del trabajo, en cuya preservación sustentó el *a quo* la tacha de inconstitucionalidad.

Desde esta perspectiva, la remisión de la causa al juez del concurso por imperio del fuero de atracción, no tiene necesariamente que traducirse en conculcación o cercenamiento de los principios protectorios y del debido resguardo de las garantías constitucionales que caracterizan al proceso laboral.

Es preciso recordar inicialmente que los principios tutelares del derecho del trabajo se encuentran garantizados por la Carta Magna nacional a través del art. 14 *bis* y de los tratados internacionales incorporados con rango constitucional por el art. 75, inc. 22”.

A partir de estas ideas clave, el alto cuerpo platense concluyó: “De manera que los principios enunciados, cuya custodia esgrimió el tribunal de grado en sustento de la declaración de inconstitucionalidad, no sólo no pueden olvidarse con motivo de la variación de la sede del procedimiento, sino que deben constituir nutriente insustituible en la actuación de todos los magistrados provinciales y ser aplicados por ellos, cualquiera sea el fuero en que se desempeñen”²⁸.

Es decir que frente a una pretensión del dependiente contra su empleador, resulta indispensable el examen de la causa al abrigo de los principios reconocidos por el derecho del trabajo, más allá del juez que resulte convocado a elucidar dicho conflicto.

Con la ley 24.522 ese tratamiento se hallaba en cabeza del juez del concurso y no del laboral, pues así lo diseñó el legislador para afianzar la uniforme aplicación del instituto falimentario. Sin embargo, ese desplazamiento no dejaba en desamparo al trabajador –a quien sustrajo del que *prima facie* es el juez natural–, pues dentro de los procesos regulados por la ley 24.522, el magistrado concursal debía acudir a los paradigmas de un derecho tuitivo que busca equilibrar las desigualdades entre los contratantes.

En la actualidad, en cambio, se ha virado el eje del sistema, asumiendo el juez laboral nuevamente la competencia para conocer y decidir sobre la suerte de un reclamo nacido de un contrato de trabajo.

²⁸ SCBA, 14/12/05, “Danesa, Juan C. c/Supermercados C.L.C. SA y otros” (del voto del doctor Hitters, considerando 4).

Lo que queríamos destacar es que las innovaciones que aquí comentamos si bien repercuten en lo procesal –fuero competente–, ninguna secuela de interés produce en el aspecto sustancial, ya que, como indicamos anteriormente, sea en una u otra sede, el resultado siempre hubiera sido el mismo: tratándose de un crédito que reconoce origen en un contrato de trabajo, tiene que ser analizado de conformidad al bloque de juridicidad y de los principios inherentes al universo normativo laboral²⁹.

A modo de epítome, la esterilidad de la reforma en este capítulo se fundamenta en que:

a) al juez concursal no le resultaba indiferente el cuadro de principios que ilustran el derecho del trabajo, sino que, por el contrario, debía conocerlos y aplicarlos en el caso concreto. El tribunal de concursos y quiebras, como garante de la aplicación del buen derecho, debe familiarizarse con el espíritu que informa a la ley 20.744 a fin de valorar según sus principios, las verificaciones de créditos que se insinúen en el pasivo del empleador;

b) los principios protectorios del régimen laboral no eran mancillados por la sola presencia del juez concursal, desde que tienen similar presencia en el universo de la insolvencia, asegurándole a los trabajadores idénticas garantías. Lo que no podría ser de otra manera, ya que los magistrados deben “aplicar el buen derecho” y éste, en el tópico que examinamos, no es otro que el conformado por el bloque de juridicidad propio de la legislación laboral.

De todas maneras, hoy las palabras huelgan. El legislador, con su autoridad, ha tomado un rumbo diferente al que preconizamos. Y él, imbuido por el apoyo recibido de parte del soberano, es quien se halla en óptimas condiciones para valorar la necesidad y la oportunidad de la reforma decidida.

d) La exclusión de los juicios de conocimiento

1) *La afectación de la universalidad patrimonial.* La exclusión de los juicios de conocimiento, cualquiera sea la causa y/o naturaleza de la obligación, divide la continencia o el principio de plenitud procesal que debe respetar el juicio universal –y que justifica el fuero de atracción–, la convocación de todos los acreedores y la unidad del procedimiento.

Dicho derechamente, la exclusión afectará directamente el pasivo que esté en condiciones de integrar la base concordataria, de conformidad al art. 36 de la LCQ que establece que la resolución del juez es definitiva a los fines del cómputo en la evaluación de mayorías y base del acuerdo.

De este modo, este tipo de acreedores tendrá que aceptar, en atención al efecto *erga omnes* del acuerdo (art. 56) la propuesta acordada con los acreedores que se hayan insinuado por la vía del art. 32 de la LCQ.

²⁹ “Bajo esta óptica se advierte sin mayores dificultades que en el caso de que se apreciaran comprometidos los citados principios protectorios, el orden público, la estructura del proceso concursal, el derecho de defensa, o alguna otra garantía de linaje constitucional, los magistrados no sólo podrán, sino que deberán –por el imperativo enunciado– hallar los mecanismos necesarios para orientar el procedimiento en procura de una mayor posibilidad de resguardo de los mismos”.

Es cierto que el nuevo texto otorga la facultad al acreedor, de ocurrir ante la vía verificatoria tempestiva del art. 32, lo que permite colegir que la continuación sólo se producirá en aquellos juicios donde la controversia requiera de una amplitud probatoria específica en orden al reconocimiento del derecho.

De todas formas, la exclusión tal como está planteada, no se corresponde con el principio de universalidad patrimonial.

Cabe recordar que la ley concursal convoca a todos los acreedores al proceso verificatorio (arts. 31, 126 y 200) y ello, implica el conocimiento de todas las acreencias del deudor, cualquiera sea su naturaleza y causa, de manera tal que el “fuero de atracción” articula el proceso verificatorio tempestivo.

La ampliación del elenco de exclusiones a los juicios de conocimiento, incluidas las situaciones consorciales, resulta altamente disvaliosa.

La doctrina más eminente, tanto en el derecho comparado, como en nuestro país siempre puso de relieve que la verificación de créditos es la cuestión “clave” que hace a la existencia de los acreedores concurrentes al acuerdo, tal como lo establece el art. 36 *in fine*.

Cámara recuerda que la “verificación y graduación de créditos” es la pieza maestra del instituto concursal y trae a cuento la famosa expresión de Rocco que la denomina “*la chiavi di volta*”, como también, la opinión de Provinciali sobre la relevancia del “*l'accertamento del passivo*”³⁰.

Tal como lo cuestionamos en nuestra introducción ¿que “comensales” estarán “sentados a la mesa”, es decir, conformarán el acuerdo?

La ampliación del régimen de exclusiones a todos los juicios de conocimiento olvida el efecto *erga omnes* del acuerdo, aún para los acreedores que lleguen tarde o no hayan participado en el procedimiento y debilita la eficacia real del concordato (art. 56, párr. 1°).

2) *La intervención sindical*. Tal como indica el nuevo art. 21 de la LCQ en su parte pertinente “*En estos casos los juicios proseguirán ante el tribunal de su radicación originaria o ante el que resulte competente si se trata de acciones laborales nuevas. El síndico será parte necesaria en tales juicios, excepto en los que se funden en relaciones de familia, a cuyo efecto podrá otorgar poder a favor de abogados cuya regulación de honorarios estará a cargo del juez del concurso, cuando el concursado resultare condenado en costas y se regirá por las pautas previstas en la presente ley*”.

El párrafo resulta confuso pero, de una lectura detenida del mismo, se siguen las siguientes consecuencias:

a) Los juicios prosiguen ante el tribunal de su radicación originaria;

b) Los juicios laborales no sólo prosiguen sino que no están sujetos al principio suspensivo y pueden entablarse nuevas acciones, siempre que respeten la manda del art. 32, es decir, que sean por causa o título anterior al concurso pues, de lo contrario, el texto legal carecería de sentido;

³⁰ Cámara, *El concurso preventivo y la quiebra*, t. I. p. 577.

c) El síndico es parte necesaria en tales juicios, a cuyo fin puede otorgar poder a favor de abogados para que actúen en su nombre;

d) En forma realmente incongruente la norma dispone que la regulación de honorarios de dichos letrados, estará a cargo del juez del concurso, cuando el concursado resulte condenado en costas y se regirá por las pautas previstas en la presente ley.

Como expresamos anteriormente, el texto es realmente incomprensible pues la intervención de la sindicatura tenía sentido en la “opción continuativa” del art. 21, inc. 1° de la ley 24.522, toda vez que la prosecución del proceso implicaba sentencia con fuerza verificatoria.

El nuevo régimen, a la luz del art. 56, exige que las resoluciones que se dicten finalizando los procesos singulares que escapan al fuero de atracción, sean verificadas ante el juez concursal.

En consecuencia, surge la pregunta sobre cuál es el sentido de la intervención de la sindicatura, en procesos donde ningún rol le cabe pues las facultades informativas en orden a la verificabilidad del crédito, recién debe aplicarlas en el incidente de verificación tardía que se deduzca una vez obtenida la sentencia declarativa en el juicio singular.

Además, cabe distinguir la situación que se plantea en el concurso preventivo de la que se presenta en la quiebra.

En el primer procedimiento, el concursado mantiene la plena legitimación procesal y no existe fundamento alguno para la intervención del síndico, con toda la sobrecarga de tarea que implica para dicho funcionario y el consiguiente devengamiento de costas que podría influir en el concurso.

En la quiebra, en cambio, ante la pérdida de legitimación del fallido, podría argüirse que éste es el fundamento de la intervención sindical. No obstante, el argumento carece de suficiente consistencia a la luz del art. 110, párr. 2° de la LCQ, pues en estos casos el deudor está habilitado para mantenerse en la defensa de sus derechos.

Por otra parte, también la sentencia recaída en un juicio de conocimiento proseguido en contra de un fallido, ya sea en forma individual o en una situación litisconsorcial, posee alcance declarativo y no verificatorio.

Dicho de otro modo, estas resoluciones también deberán concurrir al respectivo proceso verificatorio de conformidad a lo estipulado en el art. 56.

Por lo tanto, el dispositivo del art. 21 en cuanto manda que el síndico será “parte necesaria” en los juicios que se prosigan, por exclusión del fuero de atracción, constituye una norma que carece de congruencia con el sistema verificatorio.

3) *La regulación de honorarios.* Un aspecto realmente llamativo es el que contiene el art. 21 cuando, al establecer la participación del síndico, a la que hemos aludido en el párrafo anterior, puntualiza que: “*El síndico será parte necesaria en tales juicios... a cuyo efecto podrá otorgar poder a favor de abogados cuya regulación de honorarios estará a cargo del juez del concurso cuando el concursado resultare condenado en costas y se regirá por las pautas previstas en la presente ley*”.

La primera afirmación que corresponde efectuar es que el juez que dispone la imposición de costas es, obviamente, el titular del tribunal donde prosigue el juicio singular y, por ende, quien tiene la competencia para evaluar la labor profesional y disponer la correspondiente aplicación de la normativa arancelaria.

Desde esta perspectiva, si el legislador concursal ha resuelto excluir estos procesos del fuero de atracción, no puede pretender, ahora, “inmiscuirse a medias”.

El juicio singular, que indudablemente puede estar en extraña jurisdicción, se encuentra tutelado por la organización procedimental que la Nación asegura a las provincias, de conformidad al art. 5° de la Carta Magna.

De todas formas, y aún cuando tramite en la misma circunscripción que la del juez concursal, también la labor del tribunal del juicio singular goza de la plenitud de la competencia, no sólo en cuanto a la cuestión principal, sino también en materia de costas y en el correspondiente régimen arancelario.

Por último, cabe preguntarse cuáles son las pautas previstas en la ley concursal a las que refiere el texto del art. 21 que venimos comentando.

Adviértase, que nos encontramos frente a juicios ordinarios declarativos, que no se corresponden con el régimen de los arts. 265 a 272 de la LCQ.

Tampoco podría justificarse, desde ninguna perspectiva, la pretensión de que la regulación de honorarios estuviese comprendida en la regulación general y, mucho menos, que resultase de aplicación el art. 287.

En una palabra, las reglas regulatorias previstas en la ley concursal, no se adecuan a los procesos de conocimiento.

4) *La vía típica de insinuación en el pasivo y la verificación de la sentencia recaída en juicio singular.* De todo lo dicho se sigue que los juicios que prosigan en sus jurisdicciones deberán concurrir a verificar por la vía incidental, tal como lo manda el nuevo art. 56 del estatuto legal.

Así, el texto aludido dispone “*Si el título verificador fuere una sentencia de un juicio tramitado ante un tribunal distinto que el del concurso por tratarse de una de las excepciones previstas en el art. 21 el pedido de verificación no se considerará tardío, si, no obstante haberse excedido el plazo de dos años previsto en el párrafo anterior, aquél se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia*”.

En esta línea, también hemos destacado las discordancias del nuevo texto y el diferente tratamiento que pareciera surgir entre la regulación del concurso preventivo y la quiebra.

Así, el art. 21, inc. 3°, establece que este tipo de juicios proseguirá en el tribunal de su radicación originaria y que el síndico será parte necesaria.

A renglón seguido, el texto legal establece que la sentencia que se dicte valdrá como título verificador, pese a lo cual el art. 56 de la LCQ, en su nueva redacción, dispone que la sentencia recaída en un juicio tramitado ante un tribunal distinto que el del concurso, el pedido de verificación no se considerará tardío, lo que demuestra el carácter necesario del reconocimiento del juez concursal.

De este modo, se advierte una palmaria contradicción entre las disposiciones de ambos artículos al otorgarle a la sentencia (art. 21) la calidad de título verificadorio y, a renglón seguido (en el art. 56) le impone la insinuación por vía incidental.

En la quiebra, la continuación del juicio también es ante el tribunal originario pero, en este caso, se aclara que el acreedor debe requerir la pertinente verificación después de obtenida la sentencia.

A la postre, una interpretación contextual de todo el sistema conlleva a entender que el acreedor que prosigue el juicio de conocimiento, debe verificar la sentencia que obtenga, de conformidad a la manda del art. 56.

e) El retorno de la dualidad de fueros

1) *Los fundamentos del fuero del trabajo.* No hace falta recordar las causas que dieron motivo a la creación de un fuero especial que se abocara al conocimiento de las controversias que tuvieran origen en una relación contractual de naturaleza laboral. Magüer, basta con remarcar que el nacimiento del fuero laboral intentó operativizar las directivas nucleares que la propia Constitución había impuesto en la legislación del trabajo.

Así, a poco que se repare en los principios que informan el derecho del trabajo, cuyas raíces se articulan directamente con los pilares de nuestra ley fundamental, se podrá advertir que la tutela de tales derechos quedaba resguardada con la intervención de un magistrado con conocimientos específicos debido a la especialidad y especificidad del derecho laboral.

En otras palabras, la creación de un fuero propio y reservado venía a constituir una ratificación explícita de las particularidades que rodean al derecho del trabajo, premisa que justificaba mantener bajo la órbita de un juez laboral el conflicto de esta naturaleza a fin de su elucidación, ya que sólo él estaría imbuido de los caracteres propios de esta rama jurídica.

La especialidad del fuero del trabajo, con principios propios, impone que éstos se cumplan sin consideración a reglas procesales que en otro fuero podrían ocasionar serios perjuicios al trabajador. De guisa tal que no se debe perder de vista las bondades de la especialización y, sobre todo, de que el proceso de trabajo es el más apto para interpretar y explicar el derecho sustantivo correspondiente.

Las reformas operadas en virtud de la ley 24.522 posibilitaron que, a su sombra, fuera formándose un debate prolifero y fértil entre dos fueros cuya existencia está respaldada por los especiales caracteres que lo informan.

Ante lo que se puede advertir como un quiebre entre concursalistas y laboralistas, entendemos que bajo ningún concepto es viable un análisis parcializado. No se trata, en síntesis, de la defensa de autonomismos vacíos, sino de la elucidación de la correcta interpretación de los dictados del constituyente: dotar al derecho del trabajo de un correcto ámbito tutelar.

2) *La polémica entre los fueros.* Recordemos que luego de la derogación del antiguo régimen y su mutación hacia el impuesto por la ley 24.522, se originó un in-

tenso debate acerca de si los créditos laborales se atraían y se suspendían, y, finalmente, sobre qué rubros eran alcanzados por el fuero de atracción.

Fueron, a no dudarlo, años de incertidumbre, ya que la propia norma, literalmente abordada, resultó pábulo para que los tribunales juzgaran de diversos modos, algunos sosteniendo la atracción y otros directamente pronunciándose por la tesis contraria.

Martorell resumió la división de aguas existente en el tópico que analizamos, introduciéndose en el examen de lo que él denomina como “crónica de un viejo antagonismo”³¹. Para este autor, a pesar de los nuevos albores que informan a una y otra rama jurídica, “es evidente que hay sectores ‘ultras’ –entre los laboristas– que se siguen amurallando en visiones paralizantes de todo desarrollo, configurando lo que el ex juez del Trabajo y ex presidente de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Jaime Anaya... calificó de ‘autonomismos celosos, cuando no feroces’, y que parten del gravísimo error de ignorar que el interés de los trabajadores, aun siendo muy importante, no es sino el de uno de los grupos sociales que integra la comunidad, no siendo válido –si no se pretende causarle graves males a la sociedad– escindirlo y sacralizarlo”.

En síntesis, esta cuestión motivó una larga polémica entre laboristas que rescataban la “especificidad” del fuero laboral y los comercialistas que intentaban privilegiar la “concuralidad” como característica propia de los procesos regulados por la ley 24.522³².

La reforma intenta una solución salomónica tornando facultativo al trabajador recurrir ante el juez concursal o ante su propio fuero en defensa de su derecho.

f) La situación de los litisconsortes

El nuevo texto legal, modificando las pautas que el art. 133 de la LCQ había establecido sobre la atracción de los juicios en caso de litisconsorcio pasivo necesario, incorpora una nueva directriz, manteniendo la competencia del juez singular e imponiendo la participación del síndico como parte necesaria, excepto en los que se funden en relaciones de familia.

Así, se reformula el tratamiento que otorgaba el régimen concursal diferenciando la situación de litisconsorcio facultativo y necesario.

El nuevo art. 133 que se correlaciona con la manda del art. 21, inc. 3° expresamente establece que *“cuando el fallido sea codemandado, el actor puede optar por continuar el juicio ante el tribunal de su radicación originaria, desistiendo de la demanda contra aquél sin que quede obligado por costas y sin perjuicio de solicitar la verificación de su crédito. Existiendo un litisconsorcio pasivo necesario en que el fallido sea demandado, el juicio debe proseguir ante el tribunal originario, continuando el trámite con intervención del síndico a cuyo efecto podrá extender poder a le-*

³¹ Martorell, Ernesto E., *Concurso y quiebra de la empresa. Ley 24.522. Problemática laboral*, Bs. As., Ad-hoc, 1996, p. 113 y siguientes.

³² Vazquez Vialard, Antonio, *Efectos del concurso sobre las relaciones laborales*, en “La Reforma concursal. Ley 24.522. Homenaje a Héctor Cámara”, Universidad Austral, “Derecho y Empresa”, n° 4, 1995, p. 287.

trados que lo representen y cuya remuneración se regirá por lo establecido en el art. 21”.

De este modo, el nuevo ordenamiento excluye del fuero de atracción también a las situaciones litisconsorciales, aún cuando uno de los demandados se encuentre concursado o fallido, para evitar el dispendio jurisdiccional.

Cabe, por supuesto distinguir dos situaciones: 1) en el litisconsorcio facultativo el acreedor tiene la opción verifcatoria desistiendo contra el deudor concursado y prosiguiendo el juicio contra los demás demandados. Ahora bien, aún cuando no desistiera el juicio, a la luz del nuevo régimen de exclusiones no se atrae, y 2) en el consorcio necesario no cabe la opción de desistir y la reforma modifica la solución actual estableciendo la ausencia de atracción, es decir, disponiendo la continuación del juicio ante el juez originario.

De todas formas, el acreedor siempre deberá ocurrir ante el juez concursal a verificar su crédito.

En efecto, el art. 56, en su nueva redacción, expresa que *“si el título verifcatorio fuera una sentencia de un juicio tramitado ante un tribunal distinto que el del concurso, por tratarse de una de las excepciones previstas en el art. 21 el pedido de verificación no se considerará tardío si, no obstante haberse excedido el plazo de dos años previsto en el párrafo anterior, aquél se dedujere dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia”*.

Así, pese a que la nomenclatura que utiliza el art. 21 al señalar que la sentencia vale “como título verifcatorio”, puede producir cierta perplejidad sobre el alcance de dicho pronunciamiento, la lectura del párrafo correspondiente del art. 56, impone el incidente verifcatorio correspondiente alongando, simplemente, el período de prescripción, en formulación similar a la del art. 3980 del Cód. Civil.

Así, lo señaló Heredia, cuando concurriera ante la Comisión de Legislación del Senado, puntualizando que “la verificación va a ser simplificada porque el juez del concurso se limitará, salvo situaciones rayanas con la excepcionalidad de fraude procesal, a calificar, a graduar el crédito y aplicará aspectos relativos al curso de los intereses. Es decir, adecuará el contenido material de la sentencia al sistema concursal”³³. En estos casos, tanto en el concurso preventivo como en la quiebra, el acreedor deberá requerir verificación.

7. Aspectos procedimentales. El levantamiento de las cautelares

Aún cuando el legislador permite la continuación de los procesos de conocimiento, de los juicios laborales y de aquellos en los cuales exista un litisconsorcio pasivo necesario, dispone medidas para asegurar la tutela del patrimonio sometido a concurso preventivo.

Así, en primer lugar, establece que en los casos de juicios de conocimiento y laborales, como así también en las situaciones litisconsorciales, no procederá el dic-

³³ Versión taquigráfica de la reunión de la Comisión de Legislación General, salón Eva Perón, 20/4/04.

tado de medidas cautelares y las que se hubieren ordenado, serán levantadas por el juez del concurso, previa vista a los interesados.

Va de suyo que, aún cuando el texto legal no lo diga, está refiriéndose a los bienes que integran el patrimonio del deudor concursado y que, como prenda común de los acreedores, quedan sometidos a la inhibición general establecida en el art. 14, inc. 7° como garantía de los acreedores concurrentes.

De este modo, el legislador modifica la vieja pauta del art. 21, inc. 4° que disponía el mantenimiento de las medidas cautelares trabadas en los juicios singulares con anterioridad al juicio del concurso, e impone el levantamiento previa vista a los interesados.

La razón del precepto debe descubrirse en el “desapoderamiento atenuado” del régimen de contralor judicial del concurso preventivo y, en especial, la cautelar general que implica la inhibición general para disponer bienes registrables en los términos de la resolución de apertura del concurso preventivo.

De todas formas, se advierte nuevamente una “dualidad de fueros” y una “superposición de competencias”: el juicio de conocimiento sigue ante el juez originario, sea civil o laboral, pero las medidas cautelares son levantadas por el juez concursal en trámite que corre en dicho tribunal.

Realmente una normativa compleja y que puede dar lugar a polémica y debate doctrinario y jurisprudencial.

8. La carga de verificar para los acreedores con garantías reales

a) El pedido de verificación como sustento de la continuación de la ejecución

En el mismo sentido, el nuevo texto del art. 21, en su párrafo final, establece que *“en las ejecuciones de garantías reales no se admitirá el remate de la cosa gravada ni la adopción de medidas precautorias que impidan su uso por el deudor, si no se acredita haber presentado el pedido de verificación y su privilegio”*.

Así, el ordenamiento impone que esta clase de acreedores requiere la correspondiente verificación de créditos antes de disponer cautelares y/o dar trámite a la subasta. De todas formas, la norma sigue siendo insuficiente pues sigue limitando el requerimiento al pedido verificadorio, sin advertir la eventualidad de un rechazo del crédito privilegiado en la correspondiente sentencia del juez concursal, dictada en cumplimiento del art. 36 de la LCQ.

Dicho derechamente, el legislador sigue privilegiando las ejecuciones de derechos reales por sobre el trámite verificadorio, lo que puede dar motivo a una eventual repetición, más allá de la fianza de acreedor de mejor derecho que debe requerirse en el trámite ejecutorio.

A su vez, el art. 56 de la LCQ, que regla los efectos del acuerdo preventivo a todos los acreedores y el trámite de verificación tardía, estipula que en caso de los acreedores por causa o título anterior que opten por proseguir el proceso de conocimiento de conformidad a los incs. 2° y 3° del art. 21, no opera el plazo de prescrip-

ción de dos años desde la presentación en concurso, ni puede hablarse de verificación tardía, siempre que la pretensión se dedujera dentro de los seis meses de haber quedado firme la sentencia dictada en el juicio singular.

b) El artículo 24 de la LCQ

El nuevo texto legal no altera la manda contenida en el art. 24 en cuanto faculta al juez a suspender por el plazo de noventa días la subasta y las medidas precautorias que impidan el uso de la cosa gravada por parte del deudor, como alternativa de conservación de la empresa.

Así, corresponde distinguir la carga procesal reglada en el nuevo art. 21 de la LCQ en orden a la prosecución del proceso singular, de la facultad del juez concursal de suspender la subasta, aún cuando se haya cumplido con la petición verificatoria, de conformidad al criterio del art. 16, párr. final, o sea, cuando dicha cautela se justifique en la conveniencia para la continuación de las actividades del concursado y la protección de los intereses de los acreedores.

9. El fuero de atracción en la quiebra

a) El principio general y las exclusiones

En consonancia con el nuevo esquema articulado para el concurso preventivo en el flamante texto del art. 21 de la LCQ, la reforma modifica también los correspondientes artículos en materia de quiebra.

Así, el art. 132, dispone que: *“La declaración de quiebra atrae al juzgado en el que ella tramita todas las acciones judiciales iniciadas contra el fallido por las que se reclamen derechos patrimoniales. Salvo las ejecuciones de créditos con garantías reales, quedan exceptuados de este principio los casos indicados en el art. 21, incs. 1° a 3°, bajo el régimen allí previsto”*.

De esta forma, el fuero de atracción falencial se debilita pues, además de las clásicas exclusiones de los procesos de expropiación y de los que se funden en relaciones de familia, se le agregan: 1) los procesos de conocimiento en trámite; 2) los juicios laborales, salvo, en ambas hipótesis, que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito por la vía del art. 200 de la LCQ, y 3) las situaciones litisconsorciales donde el fallido sea codemandado que también proseguirán en su radicación originaria (art. 133), salvo el derecho del actor de pedir verificación en caso de litisconsorcio facultativo.

b) La atracción de las ejecuciones de garantías reales

Así, el fuero de atracción en la quiebra sólo mantiene una única diferencia con el régimen del concurso preventivo, pues atento su carácter liquidatorio, resultan atraídas las ejecuciones con garantías reales.

La nueva uniformidad en orden a la regulación del fuero de atracción, implica una ventaja, más allá de las críticas que puedan hacerse al régimen de exclusiones.

Por otra parte, el precepto aludido sigue disponiendo que los juicios atraídos recién se suspendan cuando la sentencia de quiebra se halla firme y, hasta entonces, se prosiguen con el síndico.

Este régimen ha dado motivo para que se sostenga que los juicios recurridos y por ende en trámite de apelación en segunda instancia, no se atraen produciéndose un diferimiento del fuero de atracción.

En la segunda parte de la norma se establece que “el trámite de los juicios atraídos se *suspende* cuando la sentencia de quiebra del demandado se halle firme; hasta entonces se *prosiguen con el síndico*, sin que puedan realizarse actos de ejecución forzada”. De este modo, resulta claro que lo que no hace la sentencia de quiebra no firme es suspender los juicios y que lo único que prohíbe es la realización de actos de ejecución forzada. En efecto, del art. 132, párr. 2° se sigue con meridiana claridad que la suspensión opera recién cuando la sentencia se halle firme y que, en consecuencia, *mientras la sentencia se halle recurrida los juicios se prosiguen con el síndico*. Es en este punto donde surge la controversia “renovada”.

c) ¿A qué juicios se refiere el nuevo texto?

No se entiende a qué clase de juicios hace referencia el dispositivo legal, si los procesos de conocimiento no se atraen y los procesos ejecutivos han quedado suspendidos. La norma ha quedado “vaciada” de contenido.

Los juicios de conocimiento proseguirán en su sede originaria y los “atraídos” sólo serán los ejecutivos que obviamente se paralizan definitivamente, salvo las ejecuciones de garantías reales que deberán cumplir con la carga de pedir la verificación en el concurso preventivo y que en la quiebra gozan del derecho de solicitar el concurso especial (art. 209, LCQ).

De este modo se supera la vieja polémica relativa a la atracción de los juicios en trámite de apelación y que motivara un interesante debate doctrinario y jurisprudencial.

Así, Rouillon afirmó que “La jurisprudencia es prácticamente uniforme en cuanto al diferimiento de operatividad del fuero de atracción respecto de los juicios seguidos contra el fallido que se hallasen en instancia recursiva en sus jurisdicciones originarias. Cuando un juicio está en instancia recursiva y sobreviene entonces la quiebra del demandado, se sostiene que debe agotarse dicha instancia –ante el tribunal originario–, y sólo después de dictada la sentencia por éste en el recurso pendiente, remitir la causa al fuero de atracción concursal”³⁴. A su vez, Heredia, por su parte, sostuvo que, *no obstante la literalidad de la ley*, radicada la causa en la alzada no es congruente, con los principios que presiden la organización judicial y la competencia, una interpretación que desplace la causa del juez natural del recurso, respecto de fallos emanados de magistrados inferiores³⁵.

La doctrina que comentamos siguió, en este tópico, el sendero trazado por la Corte Suprema, que resolvió: “hallándose el expediente con apelación consentida en

³⁴ Rouillon, Adolfo A. N., *Régimen de concursos y quiebras*. Ley 24.522, 14ª ed., Bs. As., Astrea, 2005, p. 216.

³⁵ Heredia, Pablo D., *Tratado exegético de derecho concursal*, t. I, Bs. As., Ábaco, 2000, p. 570.

fuero civil, no procede la remisión al juez de la quiebra hasta tanto exista sentencia definitiva firme, dictada por el tribunal de alzada respectivo... Que la acumulación que implica declinar la competencia debe ajustarse a los principios del derecho procesal que determina que el tribunal de alzada no puede pronunciarse sino sobre cuestiones resueltas por el inferior correspondiente al mismo fuero”³⁶.

A la luz de las exclusiones de los juicios de conocimiento de la atracción concursal, el debate carece de sentido y la polémica se planteará en orden al levantamiento de las medidas cautelares que, en principio, son competencia del juez del concurso pese a que el juicio principal proseguirá en su radicación originaria.

d) La situación litisconsorcial

El tratamiento de los juicios en los que el fallido sea codemandado, aún cuando esté reglado en el art. 133 de la LCQ, lo hemos realizado al abordar idéntica situación en el concurso preventivo.

En esta oportunidad, corresponde simplemente recordar que la norma contiene tres hipótesis semejantes:

1) La primera, relativa al litisconsorcio facultativo en donde el acreedor puede desistir de la demanda contra el concursado y/o fallido sin que quede obligado por costas y sin perjuicio de solicitar la verificación de su crédito.

2) La segunda, referida al litisconsorcio necesario, atento a la imposibilidad de desistimiento, requiere necesariamente la continuación del juicio en el tribunal originario, con intervención del síndico y ordena verificar la sentencia obtenida.

3) La tercera, prosigue reglando la situación de las entidades aseguradoras que habiendo sido citadas en garantía, se encuentran en estado de liquidación.

En este supuesto, el proceso también continúa en el tribunal originario y la sentencia puede ejecutarse contra las partes intervinientes, salvo en el caso del concursado o fallido, pues el estado concursal impone el proceso de verificación.

10. Las reformas en el acuerdo preventivo extrajudicial

a) Antecedentes

No viene a cuento en esta oportunidad presentar el debate nacido a partir de las innovaciones introducidas por la ley 25.589 al acuerdo preventivo extrajudicial, bastándonos con reiterar las reflexiones que hiciera Truffat en su momento: “El adjetivo ‘extrajudicial’ no es feliz. ¿Qué tiene de extrajudicial un trámite que se efectúa ante el juez y cuyos efectos se siguen de una decisión homologatoria del magistrado?... En realidad estamos en presencia de un trámite ‘simplificado’, pero no ‘extrajudicial’”³⁷.

³⁶ CSJN, 26/6/79, LL, 1979-D-368.

³⁷ Truffat, E. Daniel, *El nuevo acuerdo preventivo extrajudicial. Ley 25.589*, Bs. As., Ad-Hoc, 2002, p. 38.

Sea cual fuere su naturaleza jurídica, por demás debatida, lo concreto es que estamos ante un acuerdo que es presentado judicialmente para requerir la consecuente homologación. De allí que, siguiendo la crítica de Truffat, es difícil apreciar como “extrajudicial” cuando en rigor la fortaleza de este tipo de acuerdo pasa por la obtención de la venia jurisdiccional a través de la homologación. En definitiva, podemos distinguir en el APE un convenio de partes traducido en un concordato judicial oponible a todos los acreedores³⁸.

b) Los efectos del APE en la ley 24.522: suspensión de las acciones de contenido patrimonial contra el deudor

En su último apartado, el art. 72 de la LCQ, disponía que “Desde el momento de la presentación del pedido de homologación del acuerdo preventivo extrajudicial para su homologación, quedan suspendidas todas las acciones de contenido patrimonial contra el deudor, en los términos previstos en el art. 21, incs. 2° y 3°”.

La norma, tal como surge de la transcripción precedente, generó innumerables repercusiones, tanto en lo doctrinario como en lo jurisdiccional, dado que en su sentido literal predicaba la suspensión de todas las acciones de contenido patrimonial en contra del deudor “apista” desde la presentación del APE para su homologación.

Tal línea interpretativa rompía con la directiva cardinal que informaba, tanto al proceso preventivo como al liquidatorio, en virtud de la cual los efectos se producían, en el primer supuesto, a partir de la apertura del concurso preventivo, mientras que en el segundo, ese momento lo marcaba la sentencia de quiebra. El APE, según su tenor literal, se apartaba de ambas soluciones y disponía la suspensión a partir de la mera presentación.

Esta previsión incorporada por la ley 25.589 fue, a no dudarlo, centro de numerosos cuestionamientos, entendiendo por nuestra parte que la suspensión corría a partir de que el libelo del deudor fuera admitido formalmente por el tribunal y no desde su sola presentación al tribunal. Ello así en consonancia a la necesidad de contar con una providencia dictada por el juez a cargo de la causa que admitiera el trámite de homologación, ordenara la publicación de edictos y librara los oficios correspondientes.

A diferencia del *dies a quo* de la suspensión que fue puesto en vilo por la deficiente textura de la norma, no se discutió que aquella medida se extendía hasta el momento en que el tribunal dictara la resolución homologatoria del acuerdo extrajudicial al que arribaran el deudor y los acreedores.

c) Inexistencia del fuero de atracción

El art. 72 de la LCQ (ley 25.589) remitía a los términos previstos en el art. 21, incs. 2° y 3°, del mismo plexo, que expresamente dispone la exclusión de la radica-

³⁸ Así nos referíamos al examinar la naturaleza jurídica de este instituto. En definitiva, decíamos por entonces que el acuerdo preventivo extrajudicial mantiene su estructura contractual; sin embargo, al incorporar el recaudo de la homologación judicial, produce a partir de entonces efectos similares a los del concurso preventivo (Junyent Bas - Flores, *Las relaciones laborales ante el concurso y la quiebra*, p. 316).

ción –inc. 2º– y la prohibición de deducir nuevas acciones de contenido patrimonial contra el deudor por causa o título anterior a la presentación –inc. 3º–.

De este modo, surgía con nítida sencillez que el legislador de la ley 25.589 no ha ordenado el desplazamiento de competencia hacia el juez del APE de las causas iniciadas contra el “apista”; en otras palabras, no existe el fuero de atracción tratándose de un acuerdo preventivo extrajudicial. Ergo, no se abre ninguna instancia verificatoria.

Así las cosas, tal como apuntábamos por entonces, una vez homologado el concurso preventivo extrajudicial, las causas, cuya tramitación se había suspendido, continuarán su curso normal en los juzgados donde están radicados, teniéndose presente, en cuanto a los créditos quirografarios, los términos del acuerdo homologado.

d) Los juicios laborales en el APE según la ley 25.589

La situación de los juicios laborales, en el esquema previsto a partir de la ley 25.589, resultaba intolerable de admitir, preconizándose desde entonces que el nuevo diagrama no respetaba principios constitucionales liminares, de allí que se predicara su inconstitucionalidad.

Es que, según lo señalado en el apartado anterior, el APE, una vez revisado formalmente el libelo de presentación, producía la inmediata suspensión de todas las acciones con contenido económico dirigidas en contra del deudor “apista”. Si a ello le sumamos la inoperancia del fuero de atracción y la ausencia de una vía pronta y eficaz –art. 16, LCQ–, advertíamos con suficiente transparencia la desprotección de los reclamos de naturaleza laboral³⁹.

Decíamos tiempo ha que no se concebía motivo alguno que justificara la suspensión de juicios de conocimiento, y que sólo se apreciaba su idoneidad si únicamente alcanzaba a los actos ejecutorios.

e) El nuevo dispositivo y los efectos jurídicos de la publicidad

La reforma reelabora el art. 72 de la ley 24.522 en lo relativo a los requisitos formales del APE y, puntualmente, la parte final del texto legal donde se señala que *“Ordenada la publicación de los edictos del art. 74 quedan suspendidas todas las acciones de contenido patrimonial contra el deudor, con las exclusiones dispuestas por el art. 21”*.

De este modo, se recibe la opinión de la doctrina en dos aspectos centrales. El primero de ellos, el efecto suspensivo de las acciones de contenido patrimonial, que correrá a partir de la publicación edictal, tal como lo había resuelto la jurisprudencia⁴⁰.

³⁹ Gravedad que también se apreciaba en relación a los demás juicios de conocimiento y en especial a las ejecuciones de garantías reales.

⁴⁰ La Cámara sostuvo que ante la presentación de un acuerdo preventivo extrajudicial (APE) debe suspenderse –hasta su homologación– el juicio ejecutivo iniciado contra el deudor (art. 72, ley 24.522 modificado por ley 25.589), sin embargo dicha suspensión operará recién a partir del momen-

La doctrina en forma virtualmente unánime había sido “lapidaria” con el texto del art. 72 *in fine* cuando disponía que la “mera presentación” del acuerdo suspendía las acciones de contenido patrimonial.

Así, se dijo que toda postulación judicial para producir efectos jurídicos requiere, al menos, la admisibilidad formal por parte del órgano jurisdiccional y sólo podía predicarse el efecto suspensivo a partir de la resolución ordenatoria que imprime trámite al acuerdo y ordena la publicación edictal⁴¹.

La reforma recepta este reclamo disponiendo expresamente que la suspensión de las acciones de contenido patrimonial corra una vez “ordenada la publicación de los edictos”.

f) El régimen de exclusiones

En el régimen de exclusiones queda definitivamente clarificado que esta suspensión no alcanza a los acreedores con garantías reales, ni a aquellos que tienen juicios de conocimiento en contra del “apista”, al igual que la situación litisconsorcial que habilita, también, el régimen de continuación que hemos comentado en el apartado pertinente.

De tal forma quedan excluidos de la atracción: 1) los procesos de expropiación, los que se funden en las relaciones de familia y las ejecuciones de garantías reales; 2) los procesos de conocimiento en trámite y los juicios laborales, pero sin alternativa de que el actor pueda optar por suspender el procedimiento y verificar su crédito, atento la ausencia de este trámite en el APE, y 3) las situaciones litisconsorciales donde el deudor sea codemandado que también proseguirán en su radicación originaria (art. 133, LCQ).

11. Derecho transitorio

a) El efecto inmediato de la nueva ley

La normativa referida al conflicto de leyes en el tiempo o derecho transitorio fue modificada en el ordenamiento jurídico argentino mediante la sanción de la ley 17.711, que reformuló el art. 3° del Cód. Civil y derogó los arts. 4°, 5°, 4044 y 4045, de dicho cuerpo legal, siguiendo las enseñanzas del maestro francés Roubier⁴².

Entre nosotros, tanto Rivera como Moisset de Espanés enseñan que en el conflicto de leyes en el tiempo está en juego, por un lado, la necesidad de progresar en el ordenamiento jurídico y, por el otro, impedir que las nuevas leyes afecten situacio-

to en que el juez disponga la publicación de la presentación del APE y hasta el momento de la homologación (CNCom, Sala D, 30/11/05, “Turrin, Lilia c/Banco Hipotecario SA s/ejecutivo”).

⁴¹ Junyent Bas, Francisco - Boretto, Mauricio, *Acuerdo preventivo extrajudicial*, Bs. As., Astrea, 2005, p. 114.

⁴² Roubier, Paul, *Les conflits des lois dans le temps*, París, Sirey, 1929, citado por Moisset de Espanés, Luis en “Irretroactividad de la ley y el nuevo artículo 3° del Código Civil”, Universidad Nacional de Córdoba, 1976 y por Rivera, *Instituciones de derecho civil*, t. I, p. 193.

nes jurídicas constituidas, reglamentando el pasado, ya que, la inestabilidad que ello acarrearía haría imposible la vida en sociedad⁴³.

De allí, que son dos los principios que orientan la solución de los conflictos de leyes en el tiempo.

El primero, la casi absoluta irretroactividad de la ley que sólo reconoce como excepciones aquellas hipótesis en que el legislador, de manera expresa, ha considerado necesario dar efecto retroactivo a la nueva ley y, en tanto y en cuanto, no se afecten derechos amparados por garantías constitucionales.

El segundo principio es el efecto inmediato de la nueva ley, es decir, la necesidad de que la nueva ley tenga inmediata aplicación a partir de su entrada en vigencia.

Estos principios, rectamente entendidos, no se contradicen, sino que se complementan.

La aplicación inmediata no es retroactiva, pues implica la vigencia de las nuevas normas para el futuro; el efecto inmediato encuentra sus límites en el principio de irretroactividad que veda aplicar las nuevas leyes a situaciones jurídicas ya constituidas.

De lo expuesto se sigue que el principio de irretroactividad de las leyes es una regla hermenéutica dirigida al juez y no una norma de conducta para el legislador que puede ordenar el efecto retroactivo en determinados casos⁴⁴.

Así, el art. 3° del Cód. Civil contiene cuatro reglas de interpretación que son las siguientes: 1) aplicación o efecto inmediato de las nuevas leyes a las situaciones y relaciones jurídicas en curso, salvo expresa disposición de ultraactividad de la ley antigua; 2) principio de irretroactividad, salvo disposición legal en contrario y en tanto no afecten derechos amparados por garantías constitucionales; 3) límite de la irretroactividad dado por los derechos amparados por la Constitución, y 4) subsistencia de las leyes supletorias vigentes al tiempo de la conclusión del contrato.

El sistema en nuestro Código Civil surge del citado texto del art. 3° y de los arts. 4046 a 4051 referidos a la aplicación de las leyes civiles y que respetan el efecto inmediato de la nueva ley con la excepción del art. 4051.

La norma citada en último término refiere a los plazos de prescripción y establece la siguiente regla de derecho transitorio: si la ley nueva trae plazos de prescripción más extensos, la prescripción se rige por la ley vigente al tiempo en que comenzó su curso; si la ley nueva trae plazos más breves, se aplica la nueva pero a contar desde el día de la vigencia de la nueva ley.

En síntesis, podemos señalar que nuestro Código, siguiendo las enseñanzas de Roubier, adopta de manera expresa la regla del efecto inmediato de la nueva ley, la que se aplicará a las situaciones y relaciones jurídicas que nazcan con posterioridad a ella y a las consecuencias de las situaciones y relaciones jurídicas existentes al tiempo de la entrada en vigor del nuevo texto legal.

⁴³ Rivera, *Instituciones de derecho civil*, t. I, p. 194. Moisset de Espanés, *Irretroactividad de la ley y el nuevo artículo 3° del Código Civil*, p. 17.

⁴⁴ Rivera, *Instituciones de derecho civil*, t. I, p. 197.

Pese al texto legal, los tribunales han mantenido el sistema de Vélez Sársfield declarando que es inevitable la referencia a los derechos adquiridos, pues, pese a las imperfecciones de esta doctrina, en la práctica los jueces no podrán dejar de referirse a ella para detener la retroactividad, aun dispuesta por la ley, en protección de los derechos constitucionales.

De este modo, el principio de la irretroactividad deja de ser un mero criterio interpretativo y pasa a ser una exigencia constitucional en el supuesto de que la aplicación retroactiva de la ley redunde en menoscabo de la propiedad particular, pues no se pueden sancionar leyes que afecten derechos adquiridos de carácter patrimonial, pues si así se hiciera se vulneraría la garantía contenida en el art. 17 de la Carta Magna⁴⁵.

b) El texto del artículo 9 de la reforma concursal

Una norma de particular importancia la constituye la cláusula transitoria que expresamente establece que: *“A los juicios excluidos del art. 21, que a la fecha de entrada en vigencia de esta ley se encuentren radicados ante el juez concursal les serán aplicadas de inmediato las modificaciones introducidas por esta ley a la competencia material, debiendo ser remitidas las actuaciones a la justicia originariamente competente dentro de los quince días hábiles. Quedan exceptuados aquellos casos en los que en el expediente se hubiere dictado el llamado de autos para sentencia, los créditos de pronto pago y aquellos juicios en los que se hubiera optado por la verificación del crédito según lo previsto por el art. 21, inc. 1º”*.

De este modo, la norma de carácter transitorio establece el principio de “aplicación inmediata” de la nueva ley, contenido en el art. 3º del Cód. Civil, tal como lo hemos explicado *supra* y, en su consecuencia, ordena la remisión de los juicios en trámite excluidos del fuero de atracción, a los juzgados con competencia originaria.

Por una razón de claridad, cabe expresar que deberán ser reenviados a los jueces naturales los siguientes juicios: 1) los juicios de conocimiento en los que el acreedor no haya hecho la opción del art. 32 de la LCQ; 2) los juicios de conocimiento donde el concursado o fallido sea codemandado en litisconsorcio pasivo necesario, y 3) los juicios laborales, en tanto los rubros reclamados no se encuentren en las hipótesis de pronto pago o, en su caso, éste haya sido denegado según las pautas del art. 16 de la LCQ.

Cabe también destacar que el plazo de 15 días hábiles que contiene la norma para disponer la remisión de las causas a los tribunales con competencia originaria, luce como simplemente “ordenatorio”.

Así, no parece una sana hermenéutica entender que si la remisión no se realiza en dicho lapso se consolida la competencia concursal, pues la nueva distribución jurisdiccional se sustenta en razones de orden público ya que está de por medio la organización del Poder Judicial.

⁴⁵ CSJN, LL, 19-703; JA, 59-735.

Es importante señalar que la norma de derecho transitorio explica que no se produce la remisión en los expedientes en donde se hubiera dictado el decreto de autos para sentencia, por elementales razones de economía procesal.

Asimismo, se excluyen los créditos de pronto pago, en función de que éstos deben ser ordenados oficiosamente por el tribunal concursal.

Por último, se deja a salvo la facultad del acreedor de optar por la verificación del crédito aún cuando tenga un juicio ordinario en trámite.

12. Algunas conclusiones

De lo expuesto se sigue que la novísima reforma tiene las siguientes consecuencias jurídicas:

a) Agrega funciones a la sindicatura, a quien se le correrá vista al momento de la apertura del concurso a fin de que efectúe un listado de los créditos laborales que se encuentran en condiciones de ser pagados y se le impone el control de la existencia de fondos líquidos en la empresa, que se deberá traducir en un informe mensual, con el objeto de abonar la totalidad de los créditos laborales o hacer ajustes en el plan o programa de pago;

b) Establece una nueva nómina de rubros tutelados en el pronto pago;

c) Incorpora la posibilidad de que el juez ordene de oficio el pago de los créditos laborales de pronto pago que se encuentren en condiciones de ser abonados. Además, establece la obligatoriedad al deudor de fijar un porcentaje mínimo para afrontar los créditos laborales, evitando que sea el trabajador quien financie la empresa concursada. En este aspecto también ejerce una función primordial el funcionario concursal, quien tiene a su cargo el control de la existencia y cuantía de dichos fondos, que se traducirá en un informe mensual, con el objeto de abonar la totalidad de este tipo de acreencias o, en su defecto, hacer ajustes en el plan o programa de pago de las mismas;

d) Reordena el régimen del fuero de atracción cuestión que, no alcanza a los juicios laborales, ni a los procesos de conocimiento en trámite y aquellos en los que el concursado o fallido integre un litisconsorcio pasivo necesario;

e) Habilita la competencia de la justicia laboral para el reconocimiento de los acreedores laborales del concursado o fallido, tornando facultativa la concurrencia a la vía verificatoria tempestiva.

© Editorial Astrea, 2006. Todos los derechos reservados.