



Universidad de Buenos Aires
Facultad de Ciencias Económicas
Biblioteca "Alfredo L. Palacios"



El informe del síndico sobre la propuesta del concordato

Casabé, Carlos Moisés

1967

Cita APA:

Casabé, C. (1967). El informe del síndico sobre la propuesta del concordato. Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires. Facultad de Ciencias Económicas

Este documento forma parte de la colección de tesis doctorales de la Biblioteca Central "Alfredo L. Palacios". Su utilización debe ser acompañada por la cita bibliográfica con reconocimiento de la fuente.

Fuente: Biblioteca Digital de la Facultad de Ciencias Económicas - Universidad de Buenos Aires

ORIGINAL

Universidad de Buenos Aires
FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS
Cátedra de Derecho Privado IV

Trabajo de tesis doctoral sobre el tema:

"EL INFORME DEL SINDICO SOBRE LA PROPUESTA DEL CONCORDATO"

Presentado por el alumno:

Carlos Moisés Casabé

Plan "D"

para optar al grado de Doctor en Ciencias Económicas

Fecha de presentación:

Profesor: Doctor Héctor Alegría

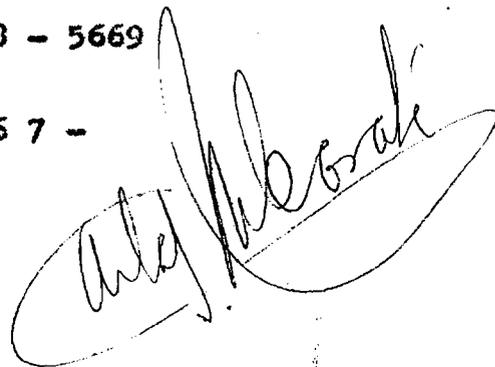
Números de: Registro 9.245; Libreta Universitaria 906

Domicilio: Alsina 1238, Piso 1º, Of. 12

Capital Federal

Teléfono: 38 - 5669

- 1967 -



S U M A R I O

	<u>Página N°</u>
Introducción.	4
<u>Capítulo I</u> : El informe del síndico en el concordato.	10
Concepto.	10
Antecedentes.	12
En la Ley 11.719.	16
<u>Capítulo II</u> : El concordato.	17
Concepto.	17
Teorías contractuales.	19
Teorías procesales.	20
Teorías de la obligación legal.	23
Teorías del concordato como contrato.	25
Otros conceptos.	29
<u>Capítulo III</u> : El juez debe pedir la opinión del síndico antes de homologar ó rechazar el concordato.	37
<u>Capítulo IV</u> : El informe sobre la propuesta del concordato.	43
Estudio económico-financiero actual de la empresa.	43
Situación general de la plaza.	46

S U M A R I O (Cont.)

Página N°

Modificaciones posibles.	48
Affectio societatis.	49
Posibilidades de apoyo crediticio futuro.	50
Operatividad futura.	53
Análisis sobre la posibilidad de su cumplimiento.	55
Conclusiones.	56
<u>Capítulo V</u> : La quiebra por incumplimiento del	
<i>concordato</i> x concordato preventivo.	59
<u>Capítulo IV</u> : Conclusiones finales.	64
Bibliografía.	68

I N T R O D U C C I O N

La inquietud primordial que mueve al autor de estas páginas a confeccionar su trabajo de tesis doctoral sobre el tema elegido, es la resultante de la actuación que ha tenido el mismo en su calidad de síndico en convocatorias y quiebras, y que lo ha llevado a la convicción de que a la Ley 11.719, del 27 de setiembre de 1933, aparte de otras modificaciones, le falta un artículo que disponga que, habiéndose aprobado el concordato propuesto por el deudor con las mayorías establecidas en el artículo 35, corresponde al síndico informar, antes de la homologación del mismo por el juez, acerca de las posibilidades del deudor para cumplir con las obligaciones que surgen como consecuencia de dicho concordato.

Pese a que no lo dispone la ley de quiebras, en algunos ca sos los jueces han pedido el informe que nos ocupa; pero no se observa sino en muy pocas excepciones, ya que en la mayoría de los juicios de convocatoria, los jueces aprueban o rechazan el concorda to sin ordenar que el síndico se expida con respecto al tema que mo tiva este trabajo. Si ha sido necesario el informe en los juicios que hemos consultado, y que son pocos para nuestro criterio, estima mos que también se hace conveniente que la opinión del contador a quien le toque actuar sea vertida antes de que el juez proceda a to mar decisión en todos los casos de convocatorias y quiebras, al aceptarse por los acreedores, ya sea el concordato preventivo, o el llamado resolutorio o posterior a la quiebra.

Nos anima a esta exposición el hecho de no haber encontra do suficiente información que oriente a los contadores a quienes les corresponda actuar en los juicios de convocatorias y quiebras, y con la convicción de que será necesario ahondar en un futuro sobre este tema, que creemos imprescindible para el mejor proveer de los jueces.

El continuo contacto del síndico con el deudor durante la convocatoria, lo hace conocedor de una serie de minucias y entretelones que generalmente no se vuelcan en el informe que dispone el artículo 24 de la ley, y la mayoría de los mismos se ajustan casi estrictamente a la relación exigida en dicho artículo. Ya sea por aplicar estrictamente los conocimientos adquiridos en la Facultad de Ciencias Económicas, o por no apartarse de lo establecido en la Ley 11.719, o porque la gran mayoría de los informes que se presentan son consecuencia de otros anteriores, es natural que, fuera de algunas particularidades, todos vienen originados por un molde común. De esta observación ha surgido en nosotros la impresión de que a los informes determinados por el artículo 24, les falta un complemento, o, mejor dicho un nuevo informe que amplíe considerablemente la visión del juez que debe decidir sobre el concordato aprobado por los acreedores. Este punto de vista no es nuevo, ya que en algunos juicios de convocatorias ó de concordatos propuestos con posterioridad a la declaración de quiebra, los jueces han pedido al síndico que se expida sobre diversos aspectos de la situación económica y financiera del deudor, situación de su empresa para seguir operando, aspectos de la plaza donde opera la misma, y otros que hacen al caso particular. El hecho de que en los juzgados se encuentren muy pocos informes sobre este tema, y que los mismos se han solicitado en casos de empresas de cierta complejidad e importancia, nos ha llevado a la consideración de estimar que el mismo procedimiento debería seguirse en todos los juicios donde se aprobare un concordato; la importancia de la empresa convocataria, el monto de sus créditos, no es razón para que las garantías dadas por la ley sean mayores; el acreedor pequeño tiene las mismas necesidades o aún más que los grandes acreedores en las empresas de magnitud. Si el objeto final de estas consideraciones está en que, solicitando al síndico un panorama amplio sobre las posibilidades que tie

ne el deudor para cumplir con las obligaciones concordatarias, se da rán las bases para una mayor seguridad al juez para homologar o re- chazar el concordato propuesto y aceptado por los acreedores, no está fuera de dicho objeto el que esos acreedores, y el mismo deudor, con sideran la conveniencia de la liquidación inmediata de un negocio que tiene remotas probabilidades de superar con éxito las circunstancias por las que atraviesa. En ese momento, se debe pensar que no es desea ble superponer a los gastos de la convocatoria, los de una quiebra con secuente, y que, en su mayor proporción llega con un activo disminuí do, en razón de las realizaciones que ha debido hacer el deudor en el esfuerzo de continuar con la marcha de sus negocios. La falta, en ca- si todos los casos, de la comisión de vigilancia a la que se refiere el artículo 45 de la ley, permite que el activo que en el momento de la junta responde a un determinado porcentaje a su pasivo, llegue a diluirse en el período que media entre esa fecha y la de declaración de quiebra, por falta de cumplimiento del concordato. Y, como se ha dicho en muchas oportunidades, aún con la comisión de vigilancia, no se dan las condiciones ideales para el cumplimiento de las obligacio- nes emergentes del concordato, generalmente porque los acreedores que componen dicha comisión no pueden atender con la diligencia necesaria la marcha real de los negocios del deudor, y ponen en manos de otros dichas tareas que no hacen más que intervenir para obtener ventajas de orden personal. No menoscabamos con lo dicho la importancia que tienen las comisiones de vigilancia en el control que se hace a empre- sas de una magnitud que obligue a su creación; en esos casos, compue ta por miembros de suma responsabilidad y con la atención diligente de la marcha de los negocios del deudor hasta que el concordato sea íntegramente cumplido, tiene las máximas probabilidades de cumplir con su cometido. Pero las comisiones de vigilancia son nombradas gene ralmente en convocatorias ó quiebras de envergadura, ya que en las de

mediana y poca importancia no son propicios los mismos acreedores a asumir las responsabilidades de sus funciones, considerando que las mismas no les traerán aparejadas ventajas en el cumplimiento de los compromisos del deudor.

En cuanto al informe en sí, como veremos más adelante, deberá ser de suma sencillez, dentro de los límites técnicos a que debe ajustarse el contador, pues el objetivo final es que el juez, los acreedores y el deudor comprendan cabalmente cual es la situación planteada en el concordato, y el futuro de la misma en opinión del síndico. Si en ese sentido la exposición es comprendida por las partes, resultará más fácil al juez decidir sobre la aceptación o rechazo de los términos del concordato, y será más sencillo a los interesados la comprensión del auto del juez. Se podrían evitar en algunos casos apelaciones que no hacen otra cosa que prolongar el estado de cesación de pagos del deudor, y resolver con mayor prontitud una situación que no beneficia a nadie.

En síntesis, opinamos que el informe del síndico sobre la propuesta del concordato, se apoya en conveniencias de diversos órdenes, y que son:

- a) En el aspecto legal, no hay ninguna disposición que se oponga a la confección del mismo.
- b) En el orden económico, traerá aparejada más rápida solución al estado de los negocios del deudor, y ya sea en un sentido ó en otro, se podrá determinar el camino a seguir con un nuevo enfoque de su empresa.
- c) En el aspecto práctico, resolverá en muchos casos las dudas que se plantean a los interesados sobre diversos aspectos que no se exponen en el informe establecido en el artículo 24 de la ley 11.719.

La necesidad de este informe que propugnamos para todos

los concordatos propuestos y aceptados por los acreedores, se hará más evidente cuando se disponga de una minuciosa estadística que determine la cantidad de convocatorias que se resuelven en quiebras. Ello dará la pauta de lo necesario que resulta al juez que deba homologar o no un concordato, el tener en cuenta las verdaderas posibilidades del deudor para llevar a feliz término el cumplimiento de las condiciones impuestas en el mismo.

Además, la obligación del síndico de expedirse sobre el punto que nos ocupa, hará que el examen de todos los valores de activo y pasivo del concordatario sean analizados con un criterio muy especial, como veremos oportunamente. Entendemos que la tarea de este funcionario se prolongará y se hará más responsable, por la seriedad de los aspectos que deberá tener en cuenta; pero todo ello redundará en beneficio de los acreedores, del convocatario, y, ampliando nuestro criterio, inyectará una sensación de mayor seguridad al comercio en general, que en esa forma entenderá que sus créditos merecen la mayor atención por parte de los funcionarios actuantes en la convocatoria o quiebra.

Para llegar a tener una cabal comprensión de la magnitud del objetivo que se persigue en este trabajo, estimamos que es imprescindible conocer cual es la naturaleza jurídica del concordato, concepto sin el cual resulta imposible abarcar la responsabilidad de la tarea. Como se verá en el capítulo II^o de nuestra exposición, se ha hecho un breve resumen de las distintas teorías propugnadas por los autores más destacados en la materia, luego de lo cual se nos ha hecho más fácil interpretar cual es la responsabilidad de la homologación del concordato, y la situación legal de las partes que lo convienen. Aunque parezca redundar en el criterio, insistimos que es verdaderamente necesario interpretar cabalmente los puntos de vista estudiados por los autores que le han dedicado atención especial, para poder llegar a estimar en su verdadero sentido la verdadera naturaleza jurídica del

concordato. Como analizaremos más adelante, este estudio es necesario para prever las consecuencias legales del convenio que así se estipula por las partes y se aprueba por el juez.

En cuanto a los antecedentes históricos, no hemos querido retrotraer el análisis más allá de lo establecido en la legislación argentina, atento a la delimitada intención de la tarea, y del punto específico a tratar. Agreguemos que queremos dar al trabajo que exponemos una orientación práctica, y, si fuera posible, de utilidad para el estudio de este tema para los estudiantes y profesionales que lo consideren de utilidad.

CAPITULO I°

EL INFORME DEL SINDICO EN EL CONCORDATO.

CONCEPTO.

Se podría considerar al informe del síndico, como una relación detallada de los antecedentes o causas que han motivado la presentación, así como el estado patrimonial real del convocatario, y el concepto que, de acuerdo a los actos del deudor, merezca como calificación la convocatoria.

Este concepto del informe, resumido en breves palabras, tiene su origen en los resultados del desarrollo de la actividad del síndico, luego de proceder a cumplir con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 11.719, al establecer que, ocho días antes del día designado para que tenga lugar la reunión de los acreedores, el síndico deberá presentar el informe correspondiente, detallando los puntos sobre los que versará el mismo. Esta enumeración no es taxativa, y permite al síndico ampliarla, si lo creyere necesario, con el objeto de que su informe sea lo más explícito posible, tratando de no extraviarse en consideraciones ajenas a la objetividad de los puntos tratados. Es conveniente considerar, para ello, que el informe está dirigido al juez y a los acreedores, quienes deberá interpretarlo con facilidad; por lo tanto, el desarrollo del informe debe ser, a la vez que sencillo, orgánico en su estructura, para que al leerlo las partes interesadas vayan compenetrándose ordenadamente de la situación real planteada en la convocatoria. Es conveniente insistir que, por el hecho de ser redactado el informe por un contador, no debe éste abusar de tecnicismos en sus expresiones, que no harán más que confundir a los lectores del mismo, y generalmente genera pedidos de explicaciones, con el consiguiente recargo de tareas para el mismo síndico, y la demora en el procedimiento.

No debe el síndico limitar su actividad a lo establecido en los artículos 23 y 24 de la Ley 11.719. Con la simple confrontación de los documentos que se le presenten, así como la confrontación con los libros de contabilidad solamente, no le es posible comprender cabalmente el panorama completo del desarrollo de una convocatoria. Esta no es un accidente completamente imprevisto en la vida del comerciante, y normalmente viene proyectándose en sus negocios con una antigüedad variable según los casos, y que tendrá seguramente una proyección definida en el porvenir de su comercio. Es por todo ello, que el síndico deberá mantener un contacto continuado con el deudor, los acreedores, y proceder al análisis mesurado de todos los antecedentes que pudiere obtener de sus observaciones.

El informe del síndico es, en todos los casos, la pieza fundamental del expediente de la convocatoria, y, atento a ello, la falta de presentación del mismo en tiempo y forma, como su presentación con deficiencias, constituyen falta grave, y autorizan la suspensión y remoción del síndico, cuando no se señala nuevo día para la realización de la junta a su costa. Por lo tanto, imbuido de su responsabilidad, en busca de la verdad material y objetiva, comprendiendo que actúa en carácter de delegado del juez, y como instructor del procedimiento, procederá con la mayor diligencia al cumplimiento de su misión, que se concretará con la presentación del informe.

De acuerdo a lo resuelto el 6 de marzo de 1939 por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Comercial, se acompañará un estado de los ingresos y egresos operados en el período informativo, desde el día de su presentación hasta el señalado para la reunión de la junta de acreedores, con discriminación del activo por rubro y apreciación de su valor, ajustándose a la constancia de la contabilidad y con sujeción a lo establecido en el art. 48 del Código de Comercio. Generalmente, ante la imposibilidad de extender el estado hasta el día de la

reunión, se procede a tomar el saldo del día anterior a la misma, y agregarlo a los rubros del activo.

ANTECEDENTES.

La legislación con respecto a la materia que nos ocupa, comienza con lo establecido en las ordenanzas de Bilbao, publicadas y mandadas ejecutar por real cédula el 2 de diciembre de 1737, donde se establecía detalladamente el orden legal en cuanto a quiebras, quitas y esperas. En dichas ordenanzas, se establece en el artículo XIII, del capítulo XVII, que lo antes que se pueda, harán que se nombren entre los acreedores una ó más personas por "sindicados comisarios", para que, haciéndose cargo de los libros y demás papeles del fallido, reconozcan en ellos por sí mismos o por personas prácticas de quienes necesitaren valerse, no sólo el número y calidad de los acreedores, sino también los efectos y créditos que tenga dicho fallido. En los artículos siguientes, se detallan las obligaciones del síndico comisario en cuanto al procedimiento, quienes eran los encargados de llamar a una nueva junta general de acreedores "en que se pueda conferir acerca del más breve expediente de la causa"(XVIII).

Resumiendo, los síndicos comisarios designados entre los comerciantes, eran los encargados de realizar las tareas que ahora corresponden a los síndicos, inclusive de la presentación del informe correspondiente a la junta general de los acreedores.

Con posterioridad a nuestra Independencia, siguieron aplicándose las Ordenanzas de Bilbao, notándose que no se adoptó una legislación uniforme en todas las provincias. Es así como Mendoza, Corrientes, San Juan y algunas otras provincias adoptaron el Código de Comercio español de 1829, y lo siguieron aplicando hasta 1862, cuando fué declarado nacional el Código redactado por los doctores Vélez Sársfield y Acevedo para la provincia de Buenos Aires, y que regía en

ésta desde octubre de 1859.

El código adoptado como nacional el 10 de setiembre de 1862 , establecía en su artículo 1619, que los síndicos presentarán a la junta un informe detallado sobre el estado de la quiebra, las formalidades que se hayan llenado, las operaciones que hayan tenido lugar, y la calificación que se haya hecho de la quiebra en el expediente respectivo. En cuanto al concordato, el artículo 1731, expresaba que "el tribunal nombrará inmediatamente dos de los acreedores del solicitante, para que verifiquen la exactitud del balance presentado, con vista de los libros y papeles que el deudor deberá exhibirles en su escritorio". Y el artículo 1733 dispone que "reunidos los acreedores el día señalado, se leerá el informe de los nombrados para la verificación del balance".

Como resultante de estos antecedentes, encontramos que el informe a la convocatoria ó quiebra, en el Código de 1862, lo redactaban los síndicos provisorios, que resultaban designados de una lista de treinta comerciantes que anualmente componía el tribunal de comercio.

La reforma del Código de Comercio, del año 1889, siguió, en general, los lineamientos del anterior, con algunas modificaciones. En lo que respecta al informe del síndico, mantenía, según el artículo 1587, el nombramiento de dos de los acreedores del solicitante, para que verifiquen la exactitud del balance presentado, con vista de los libros y papeles que el deudor deberá exhibirles en su escritorio. Y el artículo 1589 dispone que, reunidos los acreedores el día señalado, se leerá el informe de los nombrados para la verificación del balance. De lo que resulta en cuanto al informe, que la reforma de 1889, sigue con el sistema del presentado por los síndicos designados dentro de la lista de comerciantes acreedores, que resultaban elegidos de acuerdo con la lista confeccionada por la Bolsa de Comer

cio.

Promulgada la Ley N° 4156, el 30 de diciembre de 1902, se adoptó un sistema híbrido en cuanto a la presentación del informe, al establecer en su artículo 10 que el juzgado proveerá la designación de uno ó varios acreedores interventores, para que, asociados a un contador público o persona competente a falta de un contador nombrado de conformidad con lo dispuesto con el artículo 68 de la ley, comprueben la verdad de la exposición presentada, examinen los libros y recojan los antecedentes necesarios para informar sobre la conducta del solicitante, valor del activo, situación y porvenir de los negocios y exactitud de la nómina de los acreedores presentada. El artículo 12 dispone que los acreedores o sus representantes y el contador podrán examinar libremente todos los libros, papeles y balances presentados por el comerciante, e informarse de la marcha de los negocios en los días y horas en que esté abierta la casa de comercio. El día fijado para la reunión los acreedores interventores y el contador público designados por el juzgado, presentarán juntos ó separadamente a la junta de acreedores, una lista de los mismos, haciendo contar en cada caso el privilegio de cada uno, manifestando su juicio sobre cada crédito observado, así como sobre la fecha de la cesión de pagos. (Art. 15). Siguiendo con ello, el artículo 16 manifiesta que la asamblea comenzará con la lectura del informe de los acreedores interventores y del contador con respecto a los créditos.

Este sistema de informe producido por los acreedores interventores y el contador, produjo inconvenientes en la práctica, dada la gratuidad del cargo de acreedor interventor y que, en la mayoría de los casos, los comerciantes honestos trataban de intervenir lo menos posible en estos juicios, adhiriéndose incondicionalmente a todo lo que hacía el contador, oficiando de simples asistentes sin ninguna utilidad. Los acreedores interventores que se desempeñaban con mayor

diligencia, lo hacían con el objeto de obtener ventajas personales y tratando de llegar a la sindicatura ó al cargo de liquidador en caso de la adjudicación de bienes.

X Pese a ello, la Ley 4156, constituyó un avance con respecto a las anteriores, en cuanto confió al contador, el rol más importante en el procedimiento de la convocatoria, y, por lo tanto, puso en su verdadero sitio ^{LA} la importancia del informe con respecto a los puntos principales del procedimiento. Sin embargo, dicha ley, adolecía del error de establecer que el síndico debía presentar el informe en el acto de la junta, lo que no permitía el examen detenido por parte del juez y de los acreedores antes de la reunión fijada por el artículo 16.

X La ley 11.719, volviendo al sistema impuesto por el Código de 1889, en su artículo 1444, establece que es el síndico solamente quien examina los libros, papeles y toda la documentación del deudor, vigilar la administración de éste sobre sus negocios, e indagar sobre su conducta. De acuerdo con lo establecido, el informe es el resultado de la actividad personal del síndico, ya sea en el orden contable, como en el aspecto comercial y personal del deudor, ^{ya} que en lo enumerado en el artículo 24, se encuentran comprendidos aspectos amplios referente a sus atribuciones. La responsabilidad asumida por el síndico en la confección del informe debe ser ampliamente compren dida por el contador en esa tarea, ya que en la mayoría de los casos, las conclusiones a las que se llega por ese medio, determinan la o-rientación de la reunión de los acreedores. Conclusiones importantísimas, como la calificación de los actos del deudor, que pueden dar origen a acciones de orden penal; el hecho de que los créditos verifi- cados y no impugnados los legitima incuestionablemente, con autoridad de cosa juzgada, salvo dolo ó fraude; el verdadero estado de activo y pasivo, al cual sólo se puede llegar después de un concienzudo estu-

dio patrimonial del deudor; en su conjunto, resumidos todos los aspectos que abarca el informe del síndico, constituyen al mismo en la pieza esencial del procedimiento.

En la Ley 11.719.

Hemos visto, en breve reseña, algunos aspectos del informe del síndico, desde las Ordenanzas de Bilbao, hasta la actual Ley 11.719, del año 1932; en todo este trayecto, hemos advertido la importancia que se le ha concedido siempre al informe, ya sea que lo redacten los acreedores interventores, ya sea que los realice el contador designado en los autos respectivos. Nuestra ley actual, al separar al funcionario actuante durante el período informativo del juicio, llamado comúnmente síndico, del que debe realizar las operaciones de liquidación, llamado liquidador, ha acentuado la responsabilidad del primero, obligándolo a actuar en forma diligente en resguardo de los intereses de la masa, y de la marcha del procedimiento en el período informativo. Ello no ha sido así en todas las ocasiones, como lo veremos en el capítulo siguiente, y ha pasado algún tiempo para que, ante la continua ejercitación de las sindicaturas, tanto los contadores como los autores que tratan sobre este tema, hayan ordenado detalladamente los aspectos más importantes que deben tener en cuenta los profesionales intervinientes.

CAPITULO IIº

EL CONCORDATO

Concepto.

Una vez puesto de manifiesto el desequilibrio de los negocios del deudor, ya sea judicial ó extrajudicialmente, las medidas que llevan a la solución de dicho estado, conducen a la propuesta por parte del deudor, y el estudio de la misma por parte de los acreedores, con el fin de evitar la liquidación de los bienes que componen el activo por el procedimiento de la quiebra. La proposición efectuada por el deudor privadamente, una vez aceptada por la totalidad de sus acreedores, consistirá en un contrato por medio del cual las partes llegan a un acuerdo sobre la proporción de los créditos que afrontará el deudor, y la oportunidad en que será satisfecha dicha proporción.

En cuanto al concordato judicial, ya se refiera al propuesto en la convocatoria, como medio preventivo de la quiebra o como resolutorio de ella, ha dado lugar a que se lo definiera de acuerdo a las diversas teorías sustentadas por los tratadistas que analizaron el tema.

El Código español de 1829 ^{previa} ~~preveía~~ el concordato, como el convenio entre los acreedores y el quebrado, convenio al que podía llegarse en cualquier estado del procedimiento de quiebra, sobre la base de las proposiciones que hiciera el fallido no alzado, no fugado o fraudulento sobre el pago de sus deudas.

Nuestro Código de 1859-62 ya legisló sobre la materia definiendo en su artículo 1614 al concordato como "una convención entre el fallido y sus acreedores, por la cual se conceden al deudor, espera para el pago, o alguna remisión o quita en el importe de sus créditos".

El Código de Comercio reformado en 1889, en su artículo 1463, definió el concordato como "una convención entre el fallido y sus acreedores quirografarios, por la cual se concede al deudor esperas para el pago, o alguna remisión o quita en el importe de los créditos".

En el año 1902, la Comisión del Senado, en su informe sobre la reforma de la ley de quiebras, dice: "Se ha discutido mucho sobre la naturaleza jurídica del concordato, atribuyéndole, ora el carácter de contrato consensual, ora el de procesal, ora de simple imposición legal. Sin dar mayor trascendencia a la cuestión, con el propósito único de fijar el principio fundamental y sus lógicas consecuencias, la Comisión piensa que el juicio de quiebra crea, para los acreedores, una sociedad legal accidental, cuyo capital es el activo del deudor y cuyos socios son los acreedores comunes por el valor de sus créditos respectivos".

Evidentemente, ante el problema de la definición, en la ley 4156 no se repiten los términos del artículo 1463, del Código de 1889.

Nuestra Ley 11.719, en su Título VI, al referirse a la celebración del concordato, tampoco lo define, tratando directamente el procedimiento a seguir con la propuesta del deudor.

Para llegar a definir el concordato, ya sea preventivo ó resolutorio, tendremos que hacer un breve análisis de las teorías existentes en el campo doctrinario respecto a la naturaleza jurídica del mismo.

Se ha clasificado las teorías expuestas sobre este punto, en varias categorías que, resumiendo, se han dado en llamar: Teorías contractuales, Teorías procesales, Teoría de la Obligación legal, y Teoría del concordato como contrato.

Haremos una breve interpretación de cada una de ellas.

1º) TEORIAS CONTRACTUALES.

a) Teoría de la voluntad forzada.

Esta teoría, acogida por Koch, en su comentario a la ordenanza prusiana de 1855, y por Pardessus en su comentario al Código francés de 1808, y seguida por Arndts y Windscheid, parte de la base de que la minoría queda obligada por la voluntad de la mayoría, que suple con su voluntad la de los acreedores ausentes y disidentes. Considera el concordato como un contrato de derecho común. Schultze y Löhr han criticado esta teoría expresando que el contrato debe ser el producto de la voluntad manifiesta, y una voluntad forzada no puede considerarse voluntad en su verdadero sentido. Según Rocco, la crítica de Schultze y Löhr peca de insuficiente, por cuanto la teoría del derecho común no afirma la existencia de un contrato entre la minoría y el deudor; ella se limita a decir que el concordato es, en su conjunto, un contrato, y que la minoría está obligada a observarlo cuando la mayoría lo ha estipulado.

b) Teoría de la voluntad presunta.

Expuesta por Wernz y por Barth, interpreta que los asistentes a la asamblea deliberan, por presunción legal, en nombre de los ausentes, quienes tácitamente dan su conformidad a lo aprobado por la mayoría. No se resuelve aquí el voto adverso de los disidentes, pues no se puede admitir la voluntad presunta de los que han votado expresamente por el rechazo del concordato.

c) Teoría de la representación legal de la minoría por la mayoría.

Desarrollada por Fitting y adoptada luego por Endemann, von Canstein, Jaeger y Ascoli, la mayoría acepta la propuesta de concordato no sólo en su propio nombre, sino también en representación de los ausentes y disidentes. En lo que respecta a los ausentes, podríamos admitir que la mayoría actúa en virtud de un presunto mandato otorgado por ellos; pero, en cuanto a los disidentes, no se puede mantener

este punto de vista, en razón de haber concurrido y votado en contra de lo acordado por la mayoría.

2º) TEORIAS PROCESALES.

Algunos tratadistas han sostenido que la fuerza obligatoria del concordato, para todos los acreedores, nace de la resolución judicial que lo homologa. Otros, encambio, consideran al concordato como un contrato procesal. Pothier, Schultze, Bédarride, Bayer, Cheron y Pollak, apoyan la teoría de la decisión judicial; y Bravard-Veyrieres, Kohler y Bolaffio, se inclinan al concepto de que el concordato es un contrato procesal.

a) Teoría de Pothier.

Según este autor, la fuerza obligatoria del concordato para los acreedores disidentes y ausentes, nace de la sentencia judicial, como creadora de la deficiente voluntad de la minoría. Dice Pothier: "No es solamente la convención hecha con las tres cuartas partes de los acreedores, lo que por sí y por su propia fuerza obliga también a los restantes a hacer las quitas que en ellas se encuentran contenidas. Ella no sirve sino para hacer conocer al juez que es interés común de los acreedores que la convención sirva para todos; ya que se presume que esa gran mayoría no se ha determinado sino en vista del interés común de todos, para conseguir de ese modo el pago de la diferencia. Y como no es justo que la exigencia de los menos perjudique el interés común de todos, el juez, con su decisión, los obliga a dar su consentimiento, concediendo las esperas y las quitas acordadas en el convenio". Esta teoría sustituye la voluntad de la minoría por la decisión judicial, y basa la obligatoriedad del concordato en la sentencia del juez que lo homologa.

b) Teoría de Schultze.

Para este autor, el concordato no es ni un contrato ni una convención; es simplemente una sentencia judicial. La obligación del

concordato para los acreedores disidentes y ausentes, reside no en la voluntad de la mayoría, sino en el poder que posee el juez, emanado de la Constitución del Estado. Por lo tanto, la fuerza obligatoria del concordato nace de la sentencia judicial, originada en el poder público. Ella no ratifica un derecho creado mediante contrato, sino que crea ese derecho. El voto de la mayoría es un trámite importante, pero no único ni decisivo.

Ha sido criticada esta teoría, en el sentido de que, según ella, los jueces podrían, según su criterio y en base a su poder, modificar el concordato en el sentido que consideraran más conveniente en cada caso. Según Percerou, "es posible que en otros países, especialmente en Alemania, tal tendencia sería más o menos conforme con sus antecedentes históricos y con las ideas que tienen del poder público en materia procesal. Pero en lo que nos concierne, ella es contraria a nuestras tradiciones y a nuestro temperamento nacional. Los particulares son dueños de sus intereses privados. Es por contrato que ellos se obligan. El concordato depende, esencialmente, y ante todo, de la libre voluntad de la mayoría de los acreedores. Esto es más que una simple opinión: es dar la esencia de esta institución".

Según la teoría de Schultze, la sentencia judicial que da fuerza obligatoria al concordato, crea la norma jurídica aplicable, eleva a norma jurídica su pronunciamiento, lo que no es admisible en nuestro derecho, desde el momento en que el juez, cuando debe aplicar la norma legal, tiene que buscarla fuera de sí mismo, porque de lo contrario, se convertiría en legislador.

c) Teoría de Bravard-Veyrieres.

A criterio de este autor, el concordato es un acuerdo que tiene carácter convencional y judicial a la vez. Al admitir que no es posible exigir la unanimidad para la aprobación del concordato, su

ple la falta de consentimiento de la minoría por la homologación del tribunal.

d) Teoría de Kohler.

Para Kohler, el concordato es un contrato procesal, con el efecto civil de la remisión, para lograr del modo más rápido y eficaz los fines del procedimiento colectivo, que son de orden social y que tienen por objeto principal disminuir el daño producido por la insolvencia del deudor, y soportarlo equitativamente entre todos los acreedores. Aunque pareciera requerir el acuerdo de todos los acreedores, no es así, por ser el procedimiento único y el derecho de prenda de todos los acreedores sobre el patrimonio del deudor único también, e igualmente debe ser único el contrato que pone fin al procedimiento, y hace cesar ese derecho. Llama procesal al contrato porque tiene por objeto una relación de esa naturaleza, y no porque sea un procedimiento que toma las formas, los caracteres y las actitudes de un negocio jurídico bilateral.

e) Teoría de Bolaffio.

Al estudiar las reformas al Código de Comercio italiano, Bolaffio desarrolló la teoría de Kohler, conceptuando al concordato como una institución de naturaleza procesal, que tiene por objeto la terminación del procedimiento colectivo, mediante la liquidación amigable, en lugar de la liquidación forzada de la quiebra. Para que se sustituya una liquidación por otra, se necesita lo siguiente: 1º: voluntad de los acreedores, expresada por la mayoría legal, no debiendo una colectividad de intereses someterse al capricho, a la porfía, o, simplemente, a la desidia de uno solo de ellos; 2º: la resolución favorable del juez, en el interés de los acreedores y de la justicia. Al concurrir estos dos elementos, el concordato es homologado por el juez. "Por lo tanto, la fuerza vinculativa del concordato para los acreedores disidentes y ausentes, no es una consecuencia necesaria de

la existencia de aquella mayoría que la ley exige para auscultar la voluntad y, por lo tanto, el interés de los acreedores. Sino que es la consecuencia de todos los elementos que deben tomarse en consideración en el proceso de homologación del concordato, de los cuales es uno de ellos la mayoría de acreedores adherentes, pero no es el decisivo ni el que apremia u obliga al juez". Se aleja con esto el autor, de aquellos que hacen consistir la esencia del concordato en la sentencia homologatoria. Los acreedores quieren el concordato en su interés exclusivo; el juez, con la homologación, le reconoce y atribuye eficacia jurídica, pero no puede modificar, en modo alguno, el acto que expresa la voluntad de los interesados. La fuerza obligatoria del concordato estriba, para Bolaffio, respecto de los disidentes y ausentes, en la voluntad de los acreedores expresada por la mayoría exigida por la ley, y de la resolución del juez que reconoce la oportunidad del acuerdo.

Observa Rocco respecto al vínculo obligatorio para la minoría que no lo ha aceptado, que no basta decir que siendo uno solo el procedimiento, debe terminar de igual modo para todos; de esta necesidad no puede sacarse otra conclusión sino que el convenio debe ser consentido por todos.

3º) TEORIAS DE LA OBLIGACION LEGAL.

Algunos autores han hecho derivar directamente de la ley, la fuerza obligatoria del concordato para los disidentes y ausentes. Para explicar la posición jurídica en que se encuentran la mayoría y la minoría frente al concordato, hacen derivar del contrato la obligación de los adherentes, y de la ley la de los no adherentes; o basan todos los efectos del concordato, tanto para la mayoría como para la minoría, sobre una norma legal, siempre que se cumplan determinadas condiciones.

a) Teoría de Löhr.

Löhr, a quien han seguido Supino, Vivante, Guariglia y Lyon-Caen y Renault, interpreta que la obligación es contractual para los acreedores quirografarios que han aceptado el concordato, y es legal para la minoría que no lo ha aceptado. La homologación del concordato, torna exactamente igual la posición frente al mismo, de los acreedores quirografarios, ya sean adherentes, no adherentes o ausentes. Sólo que, para los adherentes, la fuente de la obligación es el contrato; y para los disidentes y ausentes, la fuente de la obligación es la ley.

Es indudable, para Löhr, que para los acreedores que aceptaron el concordato, en forma expresa, existe una obligación contractual. Pero queda por dilucidar si los acreedores adherentes interpretan fielmente el interés de los disidentes, si éstos han votado expresamente contra la propuesta. Se ha criticado a esta doctrina, alegando que destruye la unidad de concepto del concordato entre el deudor y los adherentes, habría un negocio jurídico bilateral, o sea un contrato; y entre el deudor y los no adherentes, un hecho jurídico, al que la ley le atribuye las mismas consecuencias, obligando en las mismas condiciones a la minoría. Rocco manifiesta que, "cuando se dice que los derechos nuevos y las mermas de derechos que trae consigo el concordato, son dados e impuestos, respectivamente, a los acreedores que constituyen la mayoría por imposición legal, nada se dice en realidad, ni se avanza un solo paso en la cuestión".

b) Teoría de Oetker.

El concordato es, según Oetker, un negocio jurídico resultante de las declaraciones de voluntad de los tres elementos siguientes: 1º) la declaración de voluntad del deudor; 2º) la deliberación y aprobación de la asamblea de acreedores; y 3º) la declaración judi

cial ó homologación. Los efectos del concordato son los mismos para todos los acreedores quirografarios: adherentes y no adherentes. No explica este autor la obligatoriedad del concordato para los acreedores disidentes y ausentes, y su doctrina no llega a definir la naturaleza jurídica del concordato.

4º) TEORIAS DEL CONCORDATO COMO CONTRATO.

a) Teoría de Rocco.

Este eximio profesor, encuentra una construcción satisfactoria del concordato sobre la base contractual. Analiza su origen, su evolución histórica, y hasta el nombre que se le da en distintas lenguas a esta institución. Según su punto de vista, se tiene:

1º: El concordato es el producto de la reunión del consentimiento del deudor y de los acreedores; o sea que se trata de un negocio jurídico bilateral.

2º: El concordato existe tan pronto ha sido aceptada la oferta del deudor, lo que significa que los elementos constitutivos son la propuesta y la aceptación.

3º: Las partes no pueden revocar la oferta ni la aceptación.

4º: Los acreedores tienen el derecho de pedir la resolución del concordato por falta de cumplimiento.

Los conceptos vertidos en estos cuatro puntos son perfectamente contractuales, según este autor. Aunque la vinculación con este contrato de los acreedores ausentes y disidentes, es una anomalía frente a la teoría general de los contratos, sortea este escollo, en el estudio minucioso del concordato en su proceso de formación, y la condición jurídica en que se encuentran los contrayentes de ese contrato. El estudio de estos antecedentes, lo llevan a la conclusión de que, las normas jurídicas que regulan el concordato, son las mismas que regulan la materia contractual.

La situación en que se encuentran los acreedores después de la declaración de quiebra ó de la apertura del juicio del concordato preventivo, varía fundamentalmente, ya sea con respecto a la relación entre el deudor y sus acreedores ó las de éstos entre sí. La ley reúne a los acreedores en una comunidad (masa), con el fin de hacer efectiva la "par conditio creditorum", ejerciendo los acreedores sus derechos en forma colectiva y contemporánea; salvo causa legítima de privilegio o de prelación, nadie puede conseguir ventajas en perjuicio de los demás acreedores. Según Rocco, le faltan a la masa los atributos indispensables a toda personalidad jurídica; el patrimonio en el sentido jurídico y la autonomía del mismo. Pero, no obstante esto, la formación de la masa tiene por objeto:

- a) hacer efectivo el derecho de prenda sobre el patrimonio del deudor, mediante la posesión y administración del mismo;
- b) al decretarse la quiebra, el derecho al crédito se transforma en un derecho al dividendo, es decir, a la percepción de una cuota proporcional de la prenda común;
- c) el derecho a que se reintegre al patrimonio del deudor lo que ha ya salido indebidamente, a fin de no romper la igualdad entre los acreedores;
- d) en cuanto a lo que se refiere al patrimonio, representarlo en sus acciones activas y pasivas.

A esta comunidad, la llama Rocco "comunidad calificada". De la existencia y naturaleza particular de esta comunidad, deriva, precisamente, la eficacia del concordato respecto a los acreedores no adherentes (ausentes, disidentes y desconocidos). La obligatoriedad del concordato para los acreedores no adherentes, tiene para Rocco, una explicación muy sencilla: "en la comunidad formada entre los acreedores por efecto de la declaración de quiebra, la voluntad colectiva decide sobre la conservación y el goce de los derechos de crédito que

son objeto de la comunión. La voluntad colectiva, expresión del interés común, solo se puede manifestar en la asamblea regularmente convocada y regularmente reunida, porque únicamente en la asamblea puede realizarse la convergencia de las voluntades de todos los acreedores hacia el objeto común". Los acreedores cuyos créditos hayan sido verificados forman parte de la comunión y tienen derecho a intervenir en la asamblea y de hacer que prevalezca, mediante la discusión y el voto, su voluntad; pero al mismo tiempo, están obligados a someterse a lo resuelto en dicha asamblea por el voto de la mayoría. Transcribe Rocco la opinión de Kohler al respecto: "La asamblea de acreedores no es idéntica a la suma de los acreedores en particular; cuando está regularmente convocada, delibera válidamente, aunque no haya comparecido todos aquellos que tienen derecho al voto; por el contrario, sin convocación válida, ella deliberaría ilegalmente, aunque hubieran comparecido todos los acreedores conocidos; ella debe realizarse en una forma determinada; una decisión tomada precipitadamente en forma singular, no puede ser la decisión del órgano de la colectividad". (Lehrbuch).

No deriva Rocco la eficacia del concordato, con respecto a los acreedores no adherentes, de la resolución judicial; la intervención del juez en la homologación del concordato o su rechazo, la considera simplemente como una función tutelar, para comprobar que han sido plenamente cumplidas las disposiciones legales.

b) Tesis de Bonelli.

Para Bonelli, al estimar que el concordato tiene base contractual, lo interpreta como un conjunto de acuerdos modificatorios ó extintivos de las relaciones singulares de obligación ya existentes entre el fallido y cada uno de sus acreedores. Lo que, a su criterio, unifica esa pluralidad de acuerdos y les da el "nomen juris", es la comunidad del fin que se persigue, o sea sustraer al deudor de

la quiebra. Ello significa una cierta dependencia recíproca entre los acreedores, que importa a su eficacia legal; en las formas perfectas del concordato, importa mucho más: identidad de contenido, unidad de forma contractual, y unidad de sujeto contrayente. Esta última es la verdadera característica de los concordatos judiciales y de masa; la identidad de contenido y la unidad de forma pueden tenerse, y no suelen faltar casi nunca, pero no son en ellos esenciales. De todos modos, afirma Bonelli, el objeto del concordato no es la renuncia a la quiebra o la cláusura de ella ó su no apertura; es la sistematización de la relación obligatoria con los diversos acreedores, de cuya sistematización, la desaparición de la quiebra es el fin deseado y el efecto obtenido.

c) Tesis de Candian.

El profesor de la Universidad de Pavia, al referirse a la estructura y efectos del concordato dice que se trata de un proceso de naturaleza concursal, cuya apertura presupone determinadas condiciones, mediante demanda de un comerciante o de una sociedad que ha cesado en sus pagos, y tiene por objeto sustraer a éste de la expropiación que trae consigo la quiebra, pagando un porcentaje igualitario y garantizado, de particular ventaja para los acreedores participantes.

d) Opinión de la Comisión del Senado en 1902.

La Comisión del Senado, en su informe del año 1902, sobre la reforma de la ley de quiebras, dice en su apartado XIII: "Se ha discutido mucho sobre la naturaleza jurídica del concordato, atribuyéndole, ora el carácter de contrato consensual, ora el de procesal, ora de simple imposición legal. Sin dar mayor trascendencia a la cuestión, con el propósito único de fijar el principio fundamental y sus lógicas consecuencias, la Comisión piensa que el juicio de quiebra crea, para los acreedores, una sociedad legal accidental, cuyo capi

tal es el activo del deudor y cuyos socios son los acreedores comunes por el valor de sus créditos respectivos. Según este criterio jurídico, los acreedores administran cosa propia y común, y su administración, como la de cualquier sociedad, se hace de acuerdo con las resoluciones de la mayoría, cuyo voto es obligatorio a la minoría en nombre del interés común".

Como se advierte, se enfoca el concepto dentro de la teoría contractual, aunque incurre en el error de sostener que el concordato supone para los acreedores una sociedad legal accidental, sin duda, a la masa de acreedores, por cuanto sería inadmisible referirse a la existencia de dicha sociedad, desde que la comunión creada, luego de la homologación, no se basa en el "affectio societatis", sino por mandato legal. Siguiendo el criterio de Rocco, admite la Comisión que los acreedores que forman la minoría quedan obligados al concordato en virtud de la voluntad colectiva, manifestada por el voto de la mayoría, en asamblea regularmente constituida.

Francisco García Martínez, en El Concordato y La Quiebra, Tomo Iº, en páginas 301 y siguientes, se adhiere a la tesis expuesta por Rocco, y hace un detallado análisis de la misma.

OTROS CONCEPTOS.

EL CONCORDATO EN EL CONCEPTO DEL DR. CARLOS C. MALAGARRIGA.

En su "Tratado Elemental de Derecho Comercial", el Profesor de la Facultad de Ciencias Económicas, se opone a admitir que el concordato judicial pueda interpretarse como de naturaleza contractual, admitiendo esto último, solamente para el concordato extrajudicial conformado por todos los acreedores.

Para el Dr. Malagarriga, el concordato, tanto el que previene la quiebra, como el que le pone término a ésta, es una solución

preventiva ó resolutoria de la quiebra, adoptada judicialmente sobre la base del interés general y de la voluntad conforme de determinada mayoría de acreedores. El hecho de que esa resolución se adopte sobre la base sólo de una mayoría, o sea sin que se exija la voluntad unánime de los acreedores, obedece a que todos los que otorgan créditos a una persona susceptible de caer en estado de quiebra, lo hacen bajo la vigencia de un régimen legal que contempla la prevención o la terminación de ese estado mediante la institución del concordato judicialmente homologable, luego que una determinada mayoría de acreedores manifieste su conformidad con la propuesta del deudor.

Al admitir la posibilidad de que los dadores de crédito no accedieran al otorgamiento de los mismos, sino poniendo como condición el no sujetarse a lo que en una propuesta judicial de concordato del deudor se homologase, apoya su tesis el Dr. Malagarriga, en que el régimen que contempla la posibilidad de prevenir o solucionar la quiebra mediante un concordato judicial a dictarse sobre la base de una decisión de determinada mayoría de acreedores, es de orden público, en cuanto tiene como miras el interés general, no siendo susceptible de ser puesto de lado por las estipulaciones contractuales que podrían ser el resultado de imposiciones exigidas por los dadores de crédito.

Por lo tanto, en la opinión del Dr. Malagarriga, el concordato tiene su fundamento, a un tiempo, en la voluntad del legislador, al estatuir ese concordato, y en la de los habilitadores de crédito, al otorgar éste bajo la vigencia de un régimen que no exige, para la homologación del concordato judicial, el voto unánime de los acreedores.

El Profesor vá más allá de lo anteriormente expuesto por los otros autores; interpreta que el juez debería estar facultado para aceptar la propuesta de concordato, aunque la misma no hubiere si

do aprobada por la junta, en razón de que cabría sostener que el crédito concedido al deudor lo fué a condición de sujetarse los acreedores, en caso de proponerse un concordato, a lo que se resolviese judicialmente a su respecto.

Criterio de Renzo Provinciali.

Este autor, en su Tratado de Derecho de Quiebra, luego de hacer una breve reseña de las teorías sobre la naturaleza jurídica del concordato, se opone terminantemente a considerar al mismo como un contrato, interpretando que "respecto a la aprobación de los acreedores, la correspondencia entre el porcentaje ofrecido y la realización presumible, no podría representar más que un motivo, pero no la causa de la voluntad; y, efectivamente, respecto a la misma voluntad determinante del juez, no es más que un elemento de convencimiento".

Según comenta en el párrafo 379 de su obra, la concesión del concordato representa una dádiva del Estado, con el objeto de regularizar el crédito público y de la economía general. Por esta razón considera la materia de quiebra como de "administración pública de intereses privados". Y por lo tanto, busca las bases del concordato en la concepción de que la determinación de la mayoría no tenga valor de negocio jurídico, sino en el presupuesto sobre el que se basa la ley para hacer cesar, mediante resolución del juez el estado y los efectos de la quiebra. Citando más adelante a Carnelutti (Espropriazione del creditore) apoya la idea de que el concordato representa una forma de expropiación del derecho de crédito que corresponde al acreedor en ventaja del insolvente, en interés superior de la producción, Y de allí determina que, de esa forma, el estado suple la voluntad de los acreedores ausentes o disidentes. O sea que el estado, en vista del interés general, cuando estima la conveniencia de mantener en pie al deudor, expropia el derecho del acreedor con el objeto de no resentir la producción.

Este punto de vista del "interés general", tiene suma importancia, ya que, como veremos en el capítulo III, el juez, al homologar o rechazar el concordato, debe tener presente el evitar lesionar ese interés general; y para ello, tendrá que recabar del síndico todas las aclaraciones posibles antes de tomar su decisión.

Insistiendo sobre este punto de vista, Provinciali interpreta que los acreedores son llamados para dar su consentimiento; o, en cierto sentido, los asemeja a un voto consultivo, ya que, "si es verdad que no puede concederse el concordato cuando falte este extremo (en cuyo caso la consulta vincula), el concordato puede siempre negarse, aunque la voluntad de los acreedores fuese unánime, cuando el juez no crea oportuno otorgarlo".

Define este autor al concordato como "una resolución del juez mediante la cual, a la demanda del deudor y con el asentimiento de la mayoría de los acreedores (quiroygrafarios), se concede la exención de la quiebra (concordato preventivo) o su remoción si ya se ha declarado (concordato de quiebra), en base al pago de los acreedores, y consiguiente liberación del deudor, mediante la prestación de un porcentaje o la realización del activo por liquidación convencional".

Opinión de Umberto Azolina.

En el capítulo titulado "La natura giuridica del concordato fallimentare", comienza este autor analizando las diversas teorías propuestas, encuadrándolas en cuatro grupos clásicos o tradicionales:

- 1º) Un primer grupo que atribuyen al concordato un fundamento contractual;
- 2º) Las teorías que atribuyen al concordato un fundamento procesal;
- 3º) Las que tienden a fundir las teorías contractuales y procesales, y la denominan del "contrato procesal";
- 4º) Por último, la teoría que considera al concordato como una o-

bligación legal.

Además del análisis que hace de las doctrinas estudiadas anteriormente, hace mención de otros autores, citando a Navarrini, según el cual, el concordato es un contrato cuya eficacia está sujeta a la "condicio iuris" de la homologación; se refiere a Brunetti, quien sigue la línea del contrato procesal, y manifiesta que es "una serie de actos procesales a través de los cuales el deudor realiza el intento de hacer cesar el estado de quiebra". Menciona a Carnelutti, para quien el concordato constituiría una forma de expropiación del derecho de crédito a cargo del acreedor y a favor del deudor, en beneficio de los intereses superiores de la producción.

Luego, al definir su criterio con respecto a la naturaleza jurídica del concordato, manifiesta que, en cuanto a ello, no se puede prescindir de la opinión de Bonelli, quien se vuelca por la teoría contractual. Hace este autor la defensa de su punto de vista, recalcando que primordialmente se apoya en las bases negociadas entre el deudor y sus acreedores con el objeto de cerrar el procedimiento de la quiebra, o de la convocatoria. En cuanto a la obligatoriedad del concordato para la minoría, la resume como una situación especial de identidad de intereses, que se forma por la necesidad de ajustar la situación misma de un modo único para todos, sobre la base de la voluntad de la mayoría, en un ^{criterio} criterio colegiado.

Más adelante afirma: "establecido que el concordato es un contrato, es necesario proceder a una más precisa calificación, dándole un nombre jurídico. Y sobre este punto nos apresuramos a dar nuestro parecer, diciendo que se trata de una transacción".

Procede luego Azzolina a analizar las objeciones que se le hacen a dicho criterio, y llega a la conclusión de que, las recíprocas concesiones que hacen los acreedores y el deudor, configuran una transacción que "pone fin a la "litis" ejecutiva en curso, con

momento en que los dadores de crédito, operan dentro de un ordenamiento legal en el cual está previsto el mismo. No hay que olvidar que el estado patrimonial origen de la cesación de pagos, es un estado patológico dentro del concepto comercial, y que, por lo tanto, se requieren medidas de orden distintas a las que normalmente rigen las relaciones entre deudor y acreedor en circunstancias normales. O sea, que, quien otorga crédito, dentro de los medios modernos de información, debe conocer que, si bien las relaciones comerciales se desarrollarán normalmente, nadie puede prever cuando se producirá el desequilibrio de la empresa del deudor. Los acreedores, en su estudio casi constante de la situación de sus deudores, es normal que compulsen periódicamente la posición económico-financiera de ellos, ya sea por el cumplimiento de sus obligaciones, ya sea por otras referencias que requieran. De acuerdo a esto, se vá formando una comunión de intereses entre los acreedores que están allegados a un mismo deudor, y, en la mayoría de los casos, es de común conocimiento el estado de pesadez financiera que precede a la cesación de pagos. Visto desde este aspecto, el hecho de otorgar crédito dentro de un orden legal en el cual está supuesto el concordato, presume un cuasi contrato entre los acreedores, para sujetarse a las normas imperantes para el caso de la imposibilidad de cumplir normalmente el deudor con todas sus obligaciones. La masa, la comunidad de intereses de los acreedores, no es el producto de un momento comercial instantáneo, ella viene gastándose desde el momento de la concesión del crédito por parte del acreedor, que debe admitir que, si está dispuesto a la transacción comercial sin requerir garantías especiales, debe prever que está expuesto al riesgo común de la cesación de pagos de su deudor, y concurrir en su calidad de acreedor quirografario a la solución posible que se plantee en la reunión de sus pares. Por lo tanto, el acreedor conoce que, al otorgar un crédito, se encuentra latente siempre, la posibilidad de que llegue el momento de concurrir a apoyar o rechazar con

su voto un concordato propuesto por su deudor. Pero también conoce que las leyes establecen que el voto de la mayoría se constituye en un aspecto esencial para la concreción ó cristalización de ese cuasi contrato latente y que se convierte en el concordato, una vez que el juez le da su aprobación.

Con respecto al perfeccionamiento del convenio entre los acreedores y el deudor por medio de la homologación, el juez, basado en la ley que lo autoriza, acepta ó rechaza las condiciones del concordato, en interés general, tanto de los acreedores directos, como del interés social en toda su amplitud.

Es así como, de la voluntad de la mayoría expresada en la junta de acreedores, de la ley que establece que la minoría se sujetará a lo resuelto por esa mayoría, y de la decisión del juez en beneficio del interés general, surge como convenio entre las partes, el concordato que reglará la forma, el importe y el tiempo en que cada acreedor percibirá su acreencia.

CAPITULO III°

EL JUEZ DEBE PEDIR LA OPINION DEL SINDICO ANTES DE HOMOLOGAR
O RECHAZAR EL CONCORDATO.

En el régimen actual, dentro de los términos de la Ley 11.719, la Sindicatura no tiene, si no lo requiere el juez, que opinar ni aconsejar acerca de las posibilidades que tiene el convocatorio de dar cumplimiento a las cláusulas del concordato. Es así como el acreedor aparece votando el mismo según sus convicciones íntimas, o llevado por el parecer aproximado de otros acreedores con quienes a veces consulta la conducta a seguir; pero en el fondo, no tiene un conocimiento seguro, o lo más próximo posible, sobre si el deudor se encuentra en condiciones básicamente esenciales para afrontar con éxito sus obligaciones concordatarias. Como índice para volcar su decisión, cuenta solamente con el informe del síndico, el que, por su estructura, tal como está establecida ahora en la ley, no se refiere al aspecto más importante de la cuestión. E insistimos en ello, porque el objetivo final para los acreedores en todo el procedimiento, es llegar a percibir íntegramente las cuotas concordatarias; espera, luego de renunciar a parte de su crédito original, que el importe resultante y establecido en las negociaciones que llevan al concordato, sean satisfechas en su importe y a su tiempo.

La falta de conocimiento por parte de los acreedores sobre las reales, o aproximadas, posibilidades potenciales del patrimonio del deudor para cumplir, dentro de situaciones normales, con lo pactado, puede llevar a que el consentimiento otorgado al prestar su aprobación al concordato podría estar viciado por un error substancial, que traería aparejadas cuestiones de diverso orden legal. En efecto: el artículo 926 del Código Civil, establece que "el error sobre la causa principal del acto, o sobre la cualidad de la cosa que se ha tenido en mira, vicia la manifestación de la voluntad, y deja sin efecto

lo que en el acto se hubiere dispuesto". Ahora bien, siendo el objeto principal del acto de voluntad al votar el concordato la recuperación de la parte de crédito que establece el concordato, podría plantearse en esta situación el caso de un consentimiento vicioso; el acreedor que ha votado el mismo lo ha hecho con la mira principal de reintegrar se con las cuotas concordatarias; pero si el patrimonio del deudor, es manifiestamente impotente para cumplirlas, podría plantearse un vicio del consentimiento del acreedor al prestar su aprobación al concordato propuesto.

Ese error recaería sobre el elemento moral, el motivo interno que ha determinado al acreedor a prestar su aprobación a un convenio que, si hubiera tenido conocimiento acertado sobre la verdadera capacidad de contratación por parte del deudor, no lo hubiera otorgado, o hubiera opuesto su voluntad. En estas condiciones, podría darse el supuesto de la nulidad del concordato, fundada en el artículo 1045 y concordantes del Código Civil.

Y si es aconsejable que los acreedores no voten erróneamente el concordato, mayor razón nos asiste para pretender que el juez, que es quien toma la decisión final sobre su aprobación, cuente con los mejores elementos que apoyarán su dictamen.

---.---.---.---.---.---.---

Una vez realizada la junta de acreedores, con todas las formalidades exigidas en la Ley 11.719, y aprobado el concordato por las mayorías establecidas en el artículo 35, corresponde al juez dar su aprobación a lo votado en dicho acto, es decir homologar el concordato, ó rechazar el mismo. El artículo 40 establece que, aunque no se hubiera deducido oposición al concordato, el juez le negará su aprobación en los casos previstos por el artículo 38, o cuando "estímase que las bases aceptadas por la mayoría son notoriamente gravosas para el interés general".

En cuanto a la primera parte de lo dispuesto en el artículo 40, no crea la misma dudas acerca de su cumplimiento, puesto que, probado cualquiera de los puntos mencionados en el art. 38, y terminado el incidente respectivo, el juez resolverá dentro del término de cinco días y en el mismo auto se pronunciará aprobando ó desaprobando el concordato.

Es con respecto a la interpretación de cuando resultaría gravoso al interés general la aprobación del concordato, que pueden producirse aspectos que obligan al juez a necesitar del informe del síndico para su mejor proveer. El concepto amplio de "interés general", da lugar a que el juez deba contar con la mayor cantidad de elementos para apreciar la realidad del momento económico, financiero, y de las futuras proyecciones de la empresa convocataria, para determinar con la mayor exactitud posible si el concordato propuesto llenará los fines perseguidos por la ley, o si, lamentablemente, se traducirá en una quiebra definitiva al incumplimiento del mismo. Esto último, no hará más que agravar los perjuicios para los acreedores, que ven diluirse el activo en gastos causados por la convocatoria, y al incumplimiento del concordato agregárseles los gastos en la quiebra.

Es una realidad que el juez no puede interiorizarse completamente de algunos detalles que se producen en las convocatorias, y de los cuales está plenamente al tanto el síndico, si ha sido diligente en el procedimiento. Es este último funcionario el que conoce o debe conocer hasta los detalles más intrascendentes de la verdadera situación planteada; él es el que, en sus contactos ininterrumpidos con el deudor o los socios de la empresa en el estado de convocatoria, vá adentrándose en el problema en toda su magnitud, y puede observar el origen de las dificultades por las que atraviesa la misma, aunque, en muchas oportunidades traten los interesados de no reprodu

cir fielmente la verdad. Ús de hacer notar que, si en algunos casos, se trata de ocultar al síndico algunos aspectos de la empresa y, por lo tanto, se hace para el mismo bastante arduo el llegar a determinar la exactitud de los datos necesarios para emitir su opinión en la posibilidad del cumplimiento del concordato propuesto, mayor será la dificultad para el juez en determinar con la mayor claridad si el convocatario está en condiciones de cumplir con las obligaciones emergentes de su propuesta, y aceptada por sus acreedores.

El concepto vertido en el art. 40, al disponer que el juez debe estimar cuando las bases aceptadas por la mayoría son notoriamente gravosas para el interés general, coloca al mismo en una posición crítica al tener que disponer algo en contra de la mayoría de los acreedores que ha votado en un acto de la mayor trascendencia para el futuro de sus créditos. Al oponerse el juez que se acepten las condiciones que satisfacen a las mayorías necesarias, deberá contar con una visión amplísima del panorama futuro del convocatario, y basar su negación con las bases más sólidas desde todo punto de vista que pueda obtener. Estas bases, estimamos que el más indicado para aclarar el criterio del juez, las puede proveer el síndico, si ha realizado su tarea con la compenetración necesaria.

Es justamente en este momento del procedimiento de la convocatoria, cuando juega el peso de la opinión del juez, en beneficio del interés general. En los últimos párrafos del capítulo anterior, hemos expuesto nuestra opinión de que el juez, al homologar el concordato, sustituyendo el voto de los acreedores disidentes y ausentes, obra en beneficio del interés general, basado en la ley que lo autoriza. Es con el mismo criterio que opinamos que en mérito a dicho interés general, el juez debe proceder a un exhaustivo análisis para determinar si el concordato aprobado por la mayoría de los acreedores, es o no realizable, o si las bases aceptadas son gravosas para

el interés general. Y dentro de éste último término, entendemos que no se trata solamente del interés directo de los acreedores, ya que interpretamos que la ley de quiebras y todo lo relacionado con las resoluciones que se tomen en su consecuencia, obran sobre el interés general del comercio y, más aún, es un factor de aliento ó de desaliento en todo lo que se refiera al otorgamiento de créditos.

En cuanto a los aspectos legales de estas consideraciones, no es objeto de este trabajo profundizar demasiado; lo que deseamos es analizar ciertos aspectos de orden económico y práctico para fundamentar que, en todos los casos, el juez debe pedir la opinión del síndico antes de homologar o rechazar el concordato aprobado por la mayoría de los acreedores.

El informe del síndico, complementará el presentado con anterioridad a la Junta de Acreedores, y tendrá como único objeto analizar la posibilidad de cumplir, por parte del deudor, el concordato propuesto y aprobado por la mayoría. Este nuevo análisis, es lógico que se realice con posterioridad a la Junta, porque hasta esa oportunidad el síndico no sabe si el concordato propuesto será aprobado o rechazado por los acreedores, o si en el curso de la Junta se modifica y se aprueba con las modificaciones propuestas. Esto último, como consecuencia del segundo párrafo del artículo 32 de la ley 11.719, cuando dice que "los acreedores podrán proponer modificaciones a esa propuesta, las que serán igualmente discutidas si fueran aceptadas por el deudor". Y agrega el párrafo siguiente que "El juez por sí o a solicitud de la mayoría de los acreedores, podrá postergar la discusión para una nueva reunión dentro del tercer día; y cuando considerase que las bases han sido suficientemente discutidas, deberá cerrar el debate y poner a votación la propuesta de concordato". Por lo tanto, cerrado el debate, y puesta a votación dicha propuesta, es entonces cuando se conoce el resultado favorable ó adverso al con

cordato; a partir de ese momento, el síndico conoce las condiciones propuestas, discutidas, y aceptadas en la Junta. Entre esa fecha, y la de la homologación ó rechazo por el Juez, del concordato propuesto y aceptado, el síndico deberá confeccionar el informe sobre la posibilidad de que todo lo tratado llegue a cristalizarse en el cumplimiento de las condiciones establecidas, ó si, a su juicio, el deudor no podrá hacer efectivas las bases mínimas tratadas.

Se plantea en este estado del juicio, el momento más importante en cuanto a la decisión del juez; debe aprobar ó rechazar todo lo propuesto, discutido y aceptado en una Junta con todas las formalidades exigidas por la ley; a esa Junta han concurrido el deudor y sus acreedores para convenir en que forma se podrá dar solución a la situación creada por la cesación de pagos; han cumplido con todos los preceptos establecidos, y tienen los acreedores la esperanza de que en el tiempo previsto podrán contar con la recuperación de la parte de sus créditos que les es necesaria para su continuo giro comercial; algunos de ellos han analizado el informe del síndico presentado con anterioridad a la Junta, y, la mayoría de las veces, han llegado hasta el mismo con la pregunta directa: le parece, contador, que cobraremos parte de nuestros créditos en esta convocatoria?

Todo este conjunto de situaciones que se crean alrededor del posible cumplimiento de lo que se establezca en la reunión de los acreedores, el deudor, y los funcionarios de la convocatoria, hace que el juez deba pesar con la máxima solvencia la decisión que llegue al respecto. Para ello, le es imprescindible conocer detalladamente algunos aspectos que expondremos en el capítulo siguiente, y que el síndico debe reproducir con la mayor fidelidad, como consecuencia del estudio que debe realizar del concordato propuesto y aprobado por los acreedores.

CAPITULO IV°

EL INFORME SOBRE LA PROPUESTA DEL CONCORDATO.

En el capítulo anterior, hemos hecho incapié en la importancia que tiene para la orientación del juez, el informe que presente el síndico, sobre la posibilidad de cumplimiento del concordato propuesto por el deudor, y aprobado por sus acreedores. En este capítulo, haremos un análisis de los principales aspectos que deben integrarse, a nuestro criterio, el informe que nos ocupa.

A los efectos de ser más claros en la exposición, dividiremos la misma en apartados que, aunque breves, sean lo suficientemente claros para su comprensión.

1°) Estudio económico-financiero actual de la empresa.

Como consecuencia de la actuación en todo el procedimiento de la convocatoria, el síndico ha hecho un estudio completo de la situación económica-financiera del convocatario, y puede determinar, de acuerdo al activo comprobado fehacientemente, si la empresa está en condiciones de continuar sus operaciones habituales, dentro de un desenvolvimiento que, aunque circunstancialmente no sea el normal, pueda llegar a desarrollarse hasta la completa operatividad necesaria a sus fines.

En el análisis del activo, es posible que, aunque éste sea de elevada magnitud, se encuentre formado en la mayoría de sus rubros por valores que no sean realizables con la prontitud necesaria para la continuación normal de las actividades. Es común observar que el activo formado por grandes edificios o amplias instalaciones, posean un elevado valor como rubro de un balance, pero que a los fines de la movilización del mismo, se convierta en una pesada financiación que no llena los objetivos inmediatos. La acertada utilización de este activo, requiere una financiación que en muy pocos casos

se da en el estado de convocatoria. Evidentemente la cesación de pagos está causada por la iliquidez de la empresa, y para lograrla nuevamente deberán analizarse los recursos financieros de que puedan disponerse dentro de un término prudencial, los que deben ser logrados por medios normales, ya que si son conseguidos a un alto costo, se hace evidente que en corto lapso la iliquidez se agravará irremediablemente, y, como consecuencia lógica, no serán conseguidos los fines deseados.

La existencia de mercaderías que sean realizables de inmediato, en una cantidad suficiente como para seguir operando dentro de una aproximada normalidad durante el período de espera aceptado por los acreedores, es un factor importante en este estado del convocatorio. El análisis del rubro mercaderías, debe hacerse muy detalladamente, ya que se hace imprescindible contar con la cooperación de personas que tengan pleno conocimiento del ramo en que opera la empresa convocataria; en la mayoría de los casos, el síndico no está en condiciones de dilucidar exactamente la posibilidad de realización de cada uno de los artículos que componen esta parte del activo, siendo de suponer que la mercadería que forma la existencia de una convocatoria, es generalmente de una 'más lenta realización, como consecuencia lógica de su situación.

El criterio con que el síndico debe considerar el rubro mercaderías, debe ser sumamente restrictivo, y estimar en forma muy medida la posible realización de las mismas. Este aspecto está ligado a las condiciones generales de la plaza para el tipo de mercaderías que se vendan o produzcan, y lo estudiaremos más adelante.

Otro rubro que debe concentrar la atención del síndico, es el de los deudores; a este respecto, es conveniente que se interprete el valor de esta parte del activo, con el criterio limitado que emplean los bancos en la concesión de sus créditos; o sea que debe ha

cerse un descarte porcentual del total de la cuenta de deudores. Implica además, un análisis del cumplimiento en los pagos que han efectuado, y retrotraer este estudio al año anterior a la fecha de convocatoria. De este estudio, surgirá aproximadamente el importe con que podrá contar el convocatario dentro de los plazos normales otorgados para el tipo de operaciones que ocupan el desenvolvimiento de la firma.

La parte del activo que corresponda a la cuenta Documentos a Cobrar, es de más fácil análisis, haciendo un estudio retrospectivo acerca del cumplimiento de cada firmante, en los documentos vencidos y cobrados.

En caso de existir materias primas para la fabricación, habrá que estudiar la cantidad y estado de las mismas, y cual sería el alcance de la producción, descontando que, normalmente, los acreedores restringen la provisión de las mismas durante un período prudencial, aún habiendo aprobado el concordato propuesto.

En general, podemos decir que el síndico tendrá que hacer un replanteo de las bases económicas de la empresa, y analizar si éstas son lo suficientemente sólidas como para soportar el período crítico que se plantea en la convocatoria, hasta que la confianza se renueve, generalmente no antes de comenzar el cumplimiento de las primeras cuotas del convenio.

Aún superado el aspecto económico, el más difícil se plantea, generalmente, en la situación de las finanzas, evidentemente deterioradas, y que normalmente se agravan si el convocatario no ha sabido aprovechar el tiempo que transcurre sin efectuar pagos, desde la presentación hasta el primer vencimiento que surge del concordato. Si las bases económicas son sanas, el desarrollo de la parte financiera puede irse superando con la continuidad de las operacio-

nes, y la suspensión de los pagos, como hemos mencionado, hasta que se comience a cumplir con las condiciones del concordato; pero si, como ocurre en muchos casos, las finanzas están viciadas con créditos voluminosos y a un alto costo de intereses, el desequilibrio seguirá produciéndose a pesar de la espera de los acreedores por el período estipulado. El estudio que se haga en este aspecto, deberá estimar un posible margen de desviación con los cálculos realizados, a fin de no provocar una nueva situación crítica a la empresa que resultaría definitiva en cuanto a su futuro.

2°) Situación general de la plaza.

Luego del enfoque realizado con respecto a la situación económico-financiera del convocatario, o mejor dicho, de su empresa, corresponde analizar si las condiciones generales del mercado donde se desarrollan las actividades del mismo, se prestan para el feliz éxito de su desempeño. Es factible que la cesación de pagos no sea consecuencia solamente de un desequilibrio del deudor individualmente considerado; puede ocurrir que la situación crítica abarque totalmente el ramo de su comercio, y, lógicamente, las empresas más débiles, o con menos reservas sean las que no puedan soportar la crisis, y así encontrarse en el estado que consideramos.

Si la situación del mercado en general no se presta para el desarrollo de la actividad del convocatario, aunque se den las condiciones económicas y financieras en el momento del informe, la continuación de las operaciones traerán indefectiblemente, salvo un vuelco imprevisto, el definitivo decaimiento de la empresa. A este respecto, el síndico deberá hacer una prolija investigación del mercado, y determinar con la mayor aproximación posible si están dadas las condiciones ideales para el desenvolvimiento específico del ramo comercial estudiado. Si ello no ocurriere así, habrá aún que

estudiar el grado de flexibilidad de la empresa, en el sentido de una nueva orientación hacia otro tipo de transacciones que, sin importar grandes erogaciones, pueda mantener la marcha del negocio, adecuándose al nuevo aspecto comercial. Es posible que, con el ingenio creador, acuciado por las circunstancias apremiantes de la convocatoria, se vislumbren otros rumbos para una empresa a la que no le es posible insistir sobre una actividad en una plaza desfavorable. La saturación del mercado, hace que en ciertos momentos solo soporten un período crítico las empresas más pudientes y, por lo tanto, desaparezcan del mismo las llamadas marginales. Estas últimas, generalmente las de menor volumen, en los casos de contar con la flexibilidad necesaria, podrían orientar sus negocios hacia campos menos dificultosos, y salir del estado por el que atraviesan, con el éxito esperado.

Diferente será la situación de la convocataria, si la plaza donde se desarrollan sus actividades es crítica para el comercio en general. En este caso, no se trata del decaimiento comercial con respecto a un ramo específico; interpretamos decir que la crisis abarca a todo un país, o zona más amplia, y, por lo tanto, resulta inútil la modificación de ramo comercial o industrial, porque hacia cualquier sentido en que dirijan sus operaciones encontrarán las mismas dificultades.

En este supuesto, cuando las condiciones de crisis se presentan con tanta amplitud las soluciones concordatarias serán consideradas dentro del panorama general que se presente, y establecer si la empresa puede subsistir en esas circunstancias. Es posible que una rápida liquidación de la misma sea más conveniente que la prolongación de sus actividades, dentro de un marco de lógica restricción crediticia.

El mesurado estudio de la plaza comercial donde desarro

lla sus actividades la convocataria, es pues, de primordial importancia en el posible cumplimiento del concordato propuesto.

3°) Modificaciones posibles.

Aunque hemos vislumbrado en párrafos anteriores el concepto de las posibles modificaciones en la orientación de la empresa del deudor, es conveniente insistir en este aspecto, en razón de que una oportuna rectificación en la dirección de sus negocios, puede evitar el definitivo decaimiento de los mismos, y hace posible la subsistencia de una fuente de trabajo, conveniente para la economía en general, además de suponer la solución más efectiva para el deudor y los acreedores. Estas posibilidades pueden darse en empresas que desarrollan una variada gama de producción ó de transacciones, y, como consecuencia de un detenido estudio de las mismas, podría determinarse hacia que sentido deberá encaminarse más intensamente el esfuerzo empresarial. Estas probabilidades de cambio de orientación ó la intensificación de algún renglón dentro de la línea productiva de la empresa, significa el estudio de mercado para ese producto, ya que el vuelco de los esfuerzos en una determinada producción, significa desechar un porcentaje de clientela de los renglones que se abandonan, y la conquista o ampliación de una nueva para los artículos que se desarrollarán con más intensidad. Asimismo, hay que analizar el vuelco que significa dentro de la empresa, de la mano de obra que pudiera ser especializada, y del aprovechamiento de los factores de producción que se modificarían en la medida de sus posibilidades; dentro de este aspecto se incluyen las maquinarias, muebles y útiles, instalaciones, etc..

Todo este criterio de modificación de la empresa, hacia la producción de nuevos artículos o la intensificación de los ya producidos con anterioridad, deben llevarnos a determinar una mayor rentabilidad en un plazo prudentemente determinado, plazo que resul-

tará muy importante para la posibilidad de cumplimiento del concordato.

4°) Affecto Societatis.

Es lógico suponer que, antes de llegar al estado de convocatoria de acreedores, los componentes de la sociedad en esa situación han hecho todo lo posible para evitarlo. Se han movilizad^oo resortes personales y financieros en todos los sentidos, con el objeto de evitar la cesación de pagos; los negocios, durante un período prudencial anterior a la convocatoria, no se han desarrollado con la seriedad de los tiempos normales, y cada uno de los componentes de la firma trata de aportar nuevas ideas, para allegar recursos, ya sea de orden económico, financiero o del futuro desarrollo de las operaciones comerciales. Llegado el momento de la convocatoria, y haciendo un repaso de lo actuado con anterioridad a la misma, ante el fracaso de esas gestiones, en algunas oportunidades, los socios llegan a situaciones tirantes de relaciones entre ellos, debido a que cada uno interpreta que las causas del fracaso son imputables a las actividades desarrolladas por consejo de los otros. Las recriminaciones, generalmente veladas delante del síndico, son el producto de la desorientación natural en que se ven envueltos los componentes de la empresa, ante el fracaso de todas sus gestiones. En algunas ocasiones, el síndico es depositario de las observaciones que cada uno de los socios hace con respecto al desempeño de los demás, y resulta ser el confidente de una serie de hechos que vienen a debilitar la estructura social.

Las continuas conversaciones con los directores de la empresa, las manifestaciones de los empleados superiores, pueden dar al síndico un panorama general de las relaciones entre los miembros de la firma. De las discretas observaciones que haga como consecuencia de todo ello, tendrá sus conclusiones acerca de si la estructura

social ha quedado incólume a través de las dificultades por las que atraviesan, o si se ha resentido la unidad social. Es decir, si la "affectio societatis" se ha mantenido indemne, o si se ha resquebrajado.

En este aspecto, las observaciones del síndico deberán ser discretísimas y, aunque le será raramente posible, a menos que los hechos sean muy evidentes, expedirse sobre este punto, deberá tener muy en cuenta si las relaciones entre los socios han quedado deterioradas luego de los embates lógicos a través de una convocatoria. No hay que olvidar que una de las bases esenciales en el desempeño de los negocios donde actúan más de un socio, es la armonía que exista entre ellos, la identidad de propósitos, el criterio similar de encarar las dificultades, el convencimiento de todos de que se está haciendo el máximo por cada una de las partes. Si no ocurre así, es probable que las dificultades por las que atraviesa la convocataria, difícilmente puedan ser subsanadas y, a corto o largo plazo, se agravarán, acarreando consecuencias definitivamente irremediables. El agudo criterio del síndico deberá evaluar con mesura las condiciones en que se desempeñan los socios, y el mayor ó menor ánimo para la continuación de la empresa.

Todo ello configura un aspecto que, aunque privativo de los componentes de una firma social, deberá influir en el criterio del síndico sobre el cumplimiento de las bases propuestas para el concordato.

5°) Posibilidad de apoyo crediticio futuro.

Generalmente, las convocatorias de acreedores tienen como origen un desequilibrio financiero que lleva a la empresa al estado de iliquidez. Partimos de la premisa de la buena fé del convocatario, y donde los bienes que forman el patrimonio económico se encuentra intacto, o disminuido por las operaciones normales de su

quehacer comercial. Descontamos, desde ya, el análisis de las convocatorias que por su calificación no son acreedoras a la aprobación del concordato propuesto.

La importancia del crédito, estudiada desde antiguo en forma amplia por todos los economistas, se hace más notoria con posterioridad a la celebración de un concordato. Es esencial, para que la firma no entre en liquidación, que continúe gozando de las facilidades crediticias necesarias a su evolución, a pesar de que lógicamente, el comercio se retrae en su apoyo al post-convocatorio hasta que no tiene un margen de seguridad con respecto al cobro de los importes que surjan del convenio con el deudor. Es así, como en muchas oportunidades el desarrollo posterior de las operaciones comerciales del convocatorio, por falta de un crédito proporcionado oportunamente, llevan a la definitiva cesación de las mismas.

Este delicadísimo aspecto del futuro comercial del deudor, deberá estimarse como una condición necesaria para las estipulaciones del concordato, y en la oportunidad del planteamiento del mismo. Resulta primordial que los acreedores comprendan que, si tienen fé en la capacidad del deudor para la continuación de su comercio, deberán ampliar la misma expresada en un nuevo crédito que, aunque en proporción medida, siga proveyendo del caudal de mercancías necesarias a las transacciones comerciales del deudor. El crédito anterior a la convocatoria, debe ser abonado a medida que la empresa se revitalice con la continuación de su comercio; pretender que la misma se aboque al pago de las cuotas establecidas en el concordato, sin continuar comerciando normalmente, es ir a la liquidación, ó a la definitiva cesación de pagos. Los acreedores que no estén dispuestos a apoyar con un mínimo de nuevo crédito al convocatorio, deberán expresarlo con claridad en la junta que se realice, y no dejar

ninguna duda al respecto. Es evidente que en muchos casos no ocurre así, ya que algunos acreedores apoyan con su voto un concordato que fehacientemente saben que resulta imposible de cumplir; pero anticipadamente han negociado su voto favorable con el deudor, y el único objeto que los guía es recuperar su crédito, y desprenderse de futuras operaciones crediticias con el convocatario.

Este aspecto del futuro comercial del deudor con respecto al apoyo que obtendrá de sus actuales acreedores, o si se encuentra en condiciones de obtener nuevas fuentes de crédito, deberá ser minuciosamente estudiado por el síndico, y lo tendrá como aspecto primordial en cuanto a las posibilidades del cumplimiento del concordato.

Es de interpretar, aunque parezca redundante decirlo, la posición de los acreedores, que lógicamente restringirán el crédito al convocatario, a pesar de haber aceptado las condiciones del concordato. La posición de cada uno de ellos será muy particular: algunos no sentirán el peso de la refinanciación de sus créditos, por tratarse de empresas de mucha solidez y cuya envergadura supere en mucho al importe que deben soportar; en otros casos, tratándose de pequeñas empresas, generalmente con un capital limitado, no les será posible esperar a las fechas de los pagos concordatarios, y seguir proveyendo de un nuevo crédito al deudor. La consiguiente retracción que se crea entre los dadores de crédito, está supeditada al cumplimiento de las primeras cuotas propuestas y aceptadas. Así, es de suponer que, aunque la propuesta obtenga las mayorías necesarias, un apreciable conjunto de acreedores, no serán en un futuro inmediato proveedores del deudor. Del análisis de cada caso en particular, el síndico podrá sacar sus conclusiones, con respecto a que cantidad de proveedores seguirán apoyando el desenvolvimiento de sus

transacciones con el deudor, y en que cantidad lo harán. Esto último es de suma importancia, ya que dará la pauta de la posibilidad de desarrollo futuro de la empresa; un crédito que no es suficiente para el normal adelanto de los fines económicos, trae aparejado un nuevo embotellamiento de las finanzas, y es muy difícil de superar, a pesar de las medidas de reorganización que se tomen dentro de la empresa. La reducción de gastos, la redistribución de tareas, al efecto de hacer más productiva la actividad, tiene un límite lógico, el que no se puede sobrepasar, sin afectar la marcha normal de los negocios.

Resumiendo lo dicho en estos párrafos, el síndico considerará si, luego de una reestructuración, si ello fuere necesario, el crédito del que seguirá gozando el deudor, será suficiente para mantener el ritmo normal de sus operaciones o si con un plazo acorde con las circunstancias llevará a un nuevo estancamiento de su empresa.

6°) Operatividad Futura.

Una vez estudiados por el síndico los temas que hemos desarrollado en las páginas anteriores, se encontrará con una visión más o menos amplia de la situación de la empresa en el momento anterior a la aprobación o rechazo del concordato propuesto. Pero, para dar una opinión fundada sobre la conveniencia o no de la prosecución de las operaciones comerciales del deudor, es necesario que, dentro de los límites posibles, analice el futuro próximo en cuanto a su operatividad. Ello importa determinar las condiciones en que se encuentra la empresa para seguir luchando con los elementos que posee en ese instante, dentro de su mercado natural.

La observación acerca del posible desenvolvimiento competitivo, hace que sea necesario el estudio de empresas similares, su actuación en plaza, las modalidades de su comercio, los planes de venta, los plazos que se otorgan, y en especial, los márgenes de utili-

dad que permiten los productos que comprendan el comercio del deudor.

En cuanto al margen de utilidad que pueda obtenerse de la empresa en cuestión, debe hacerse con el criterio de los presupuestos anuales que utilizan las casas con una organización eficiente; o sea que, una vez determinada la venta aproximada para el curso de los si guientes doce meses, con el cálculo de gastos tomado con un margen de variación de acuerdo a las observaciones de ejercicios anteriores, con los datos que se tengan sobre la provisión de mercaderías en esos meses, la marcación de precios que permite la plaza que se observe, la competencia habitual en el ramo del deudor, permite al síndico hacer un cálculo de las probables utilidades en dicho lapso. Esto llevará a determinar, de un modo aproximado, la rentabilidad de la empresa, para el período que se trate. Y sacará como consecuencia si dentro de esa rentabilidad se encuentra comprendida la posibilidad de cumplir con las obligaciones del concordato propuesto.

Aunque el margen de utilidad, o la rentabilidad de la empresa es de primordial importancia para determinar la conveniencia de la prosecución de las transacciones del deudor, no es menos importante la modalidad de los plazos que habitualmente se otorgan en la ven ta de los productos que hacen a su quehacer comercial. El detallado estudio de las fechas de las obligaciones que asume el convocatario, debe ser minuciosamente coordinado con los posibles ingresos en el fu turo inmediato, a fin de que, la falta de previsión al respecto/^{no}vuelva a crear al deudor una nueva estrechez financiera. Al respecto es de hacer notar que, en determinadas épocas, el comercio, falto de ventas, se vé obligado a ofrecer planes de adquisición de mercaderías con financiaciones muy amplias, con el objeto de revitalizar un mercado en retracción. Sobre este aspecto, debe analizarse si el convocatario es tá en condiciones de soportar el ritmo financiero de la competencia, y que, insistimos, generalmente llevan la iniciativa las empresas finan

cieramente más poderosas.

Agregaremos que será conveniente que el síndico se informe sobre la marcha de las empresas similares, con el fin de tener un panorama más o menos amplio del ambiente comercial general en el ramo que explote el convocatario, y le será de utilidad para informar con la mayor aproximación posible sobre la futura operatividad de la empresa de que se trate.

7°) Análisis sobre la posibilidad de su cumplimiento.

Una vez estudiados por el síndico todos los aspectos que hemos detallado en los puntos anteriores, agregando los que la práctica le aconseje para el caso especial de que se trate, para llegar a determinar con cierta claridad si el concordato propuesto es factible de cumplir, le será útil seguir una cierta metodología para hacerse del panorama claro al respecto.

Para llegar a determinar con la mayor aproximación las posibilidades del deudor para el cumplimiento de las obligaciones emergentes del concordato y, además, financiar regularmente sus negocios, no bastará con el análisis de cada aspecto en particular que hemos estudiado, sino que le será necesario al síndico tener una visión de conjunto del panorama que se le presenta para su informe. En este sentido le será imprescindible ver el futuro próximo de la empresa, con espíritu de empresario; la posibilidad de seguir con el curso de las operaciones en momentos tan críticos obliga a que el informe tenga la consistencia suficiente como para que el juez que homologue el concordato propuesto, lo haga perfectamente convencido de que, en esas circunstancias, resultará lo más conveniente para los acreedores, en primer lugar, y para el deudor mismo también.

El estudio consciente de los aspectos que hemos expuesto anteriormente, permitirá al síndico determinar si están firmes las

bases y la estructura de los negocios del deudor, para seguir desempeñándose con probabilidades de éxito. Será en esa dirección que deberá dirigir la visión del informe; al juez debe llegarle la más clara impresión del estado actual de los negocios del convocatario, y, con mayor amplitud, de la futura marcha de los mismos, a criterio del síndico. No obstará ello para que el juez provea lo que creyere más conveniente y ajustado a derecho; pero en la claridad del informe residirá en la mayoría de los casos, el sentido que dé el juez a su decisión.

Por lo tanto, para que la exposición que haga el síndico acerca de las probabilidades que tiene el deudor de cumplir con el concordato propuesto y aceptado, sea lo más explícita posible, será conveniente que haga una relación detallada con las observaciones que le sugieran cada uno de los puntos enunciados en este capítulo, siguiendo un orden que lo lleve de lo particular a lo general, y de cuya síntesis surgirá el concepto claro sobre si están dadas las circunstancias para la prosecución o no de las actividades del convocatario. El criterio final deberá descartar ambigüedades, y de la manera más concisa y aproximada posible, llevará impresa las condiciones que, a juicio del síndico, deberá imponerse el deudor en su conducta comercial para llegar a satisfacer los compromisos que contrae con sus acreedores al homologársele el concordato.

8*) Conclusiones.

Para finalizar nuestra exposición sobre los aspectos detallados en los párrafos anteriores, haremos una breve síntesis que nos ayudará a comprender con la amplitud de miras necesaria el problema del informe sobre la propuesta del concordato.

Debemos hacer resaltar, para no perder nuestro principal objetivo, que el informe está dirigido al juez, quien deberá homologar el concordato propuesto, ó rechazarlo si considerare que no es-

tán dadas las bases mínimas que posibiliten su cumplimiento, ó como lo establece el artículo 40 de la Ley 11.719, "cuando estimase que las bases aceptadas por la mayoría son notoriamente gravosas para el interés general".

Podemos observar, por lo tanto, que, una vez aceptado el concordato por las mayorías establecidas en el artículo 35 de la ley citada, se suscitan dos variantes en cuanto al futuro del mismo: si el juez considera que la propuesta aceptada por las mayorías de ley son evidentemente perjudiciales para el interés general, es improbable ó casi innecesario que pida la opinión del síndico al respecto. Cuando resalta a simple vista que el concordato aprobado no satisfaga ce las condiciones imprescindibles para su aprobación, o en los casos previstos por el artículo 38, no es necesario que el síndico dé su opinión para desechar dicho concordato. En cambio, si se hace elemental que, no violando las bases propuestas el interés general o el artículo 38 de la Ley 11.719, el juez pida la opinión del síndico acerca de todos los elementos que hemos analizado anteriormente, antes de darle su aprobación definitiva. No debemos olvidar que, ya sea aprobando o rechazando el concordato propuesto, el juez obra siempre en beneficio del interés general, entendiéndose éste no sólo el interés de los acreedores, sino también en beneficio del cuerpo social donde se desarrollan los negocios del convocatario, y, aunque ello parezca contraproducente, a veces en beneficio del mismo deudor.

Para hacer una síntesis de este capítulo, y para que lo estudiado tenga un pequeño método, determinaremos los objetivos finales que no pueden perderse de vista en el informe que proponemos, y que son:

1°) El informe está destinado a que el juez tenga en su conocimiento, todos los aspectos que no surgen directamente del expediente, o que requieran una mayor amplitud de análisis. O sea que el síndico no

debe olvidarse del destino de su informe, y tiene que redactarlo en forma tal que de su lectura surja un concepto perfectamente claro de la posición del deudor en cuanto a las posibilidades de cumplir las condiciones propuestas y aceptadas.

2°) En cuanto a la parte estructural del informe, el síndico estudiará los aspectos básicos de los elementos con que cuenta la empresa para el posterior desenvolvimiento: ellos comprenden el aspecto humano y las condiciones económico-financieras de la empresa. El estudio de la capacidad de los socios, o del deudor, en el caso individual, es de suma importancia, y quien está en inmejorables condiciones para su observación es el síndico con su trato personal en el período de la convocatoria. Con respecto a los recursos económicos y financieros, del ordenamiento metódico de los aspectos que hemos reseñado en los puntos 1 al 6 de este capítulo, agregando aquellos que sean específicos de la actividad del deudor, permitirá que el informe sea un enfoque lo suficientemente claro para el fin que se persigue.

Si, una vez presentado el informe, el juez no necesita de mayores ampliaciones, podremos considerar que el objetivo, en buena parte, ha sido logrado.

CAPITULO Vº

LA QUIEBRA POR INCUMPLIMIENTO DEL CONCORDATO PREVENTIVO.

El artículo 41 de la ley 11.719, establece que "si el concordato propuesto fuera rechazado por los acreedores, o siendo aceptado por éstos, no fuera homologado por el juez, se declarará la quiebra del deudor y se procederá en lo demás como se prescribe para ese juicio".

Como ya hemos visto, si el concordato es rechazado por los acreedores, no existe dificultad por parte del juez en decretar la quiebra del convocatario; es con respecto a la no homologación del concordato propuesto por el deudor y aceptado por los acreedores, cuando el juez necesita de una mayor reflexión para oponerse a la continuación de la marcha de los negocios del deudor. Para ello se hace imprescindible que apoye su decisión con los mayores recaudos posibles, y es en esa circunstancia donde se acentúa la necesidad del informe del síndico acerca de la posibilidad del cumplimiento del concordato.

Sigue diciendo el artículo 41 que "cuando el deudor sea de buena fe, el juez por auto motivado podrá disponer la liquidación de sus bienes, sin declaración de quiebra, aplicándose, y sólo respecto de los bienes, las demás disposiciones de la ley que rigen los efectos de la quiebra declarada". Por lo tanto, cuando se den las condiciones de buena fe exigidas por la ley, las medidas relativas al patrimonio del deudor en el momento de decretarse la liquidación, son las establecidas para el estado de quiebra; pero entendiéndose que solamente afecta este estado a los bienes que el deudor posea en ese momento. En cuanto a los bienes que adquiriera con posterioridad, serán ajenos a las obligaciones anteriores al auto que decreta la liquidación sin quiebra. Es así que el deudor puede ejercer inmediatamente

el comercio por su cuenta, sin ninguna inhabilitación respecto a sus bienes futuros, ya que la inhibición corresponde realizarla sobre los bienes que posea antes de la fecha de dicho auto. Queda eximido el deudor de las incapacidades penales, civiles y políticas inherentes a la condición de fallido, ya que no es considerado como tal.

Como hemos podido ver en este pequeño análisis, la convocatoria lleva en sí la posibilidad de la quiebra al no aceptarse el concordato propuesto, o al no ser homologado por el juez. Esta circunstancia determina el inmediato estado de quiebra del deudor, o la liquidación sin quiebra. Siguiendo el curso de los acontecimientos, se da en muchas oportunidades que, aceptado el concordato por los acreedores, homologado el mismo por el juez, las obligaciones surgidas de dicho convenio no sean cumplidas por el deudor. Llegamos aquí a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley de Quiebras, que dice: "No cumpliendo el deudor las obligaciones que tomó a su cargo, cualquier acreedor puede pedir la declaración de la quiebra justificando ese hecho". O sea que la quiebra es consecuencia del incumplimiento, por parte del deudor, de las obligaciones que ha contraído con sus acreedores con motivo del concordato. Una de las razones que nos impulsan a realizar este trabajo, es el de analizar las causas por las cuales en muchas oportunidades el deudor llega a la falencia, a pesar de las facilidades que le han otorgado sus acreedores al aceptar las estipulaciones del concordato. Estimamos que, si en todos los casos se hubiera exigido al síndico un estudio integral de las posibilidades del deudor para el cumplimiento de las obligaciones a las que se compromete, no sería tan fácil encontrarnos con numerosas quiebras que se plantean luego de sus respectivas convocatorias de acreedores.

Es necesario interpretar el perjuicio que se causa a los acreedores y al comercio en general, al homologarse concordatos que no tienen ni las bases mínimas para su cumplimiento, o si se dan al

gunas, son tan precarias que no vale la pena tenerlas en cuenta para el porvenir comercial del deudor. Generalmente, las quiebras que son consecuencia de anteriores convocatorias, presentan todos los aspectos de un verdadero desastre. El activo se ha ido diluyendo a causa de los continuos egresos, ya sea por gastos o por retiros de los componentes de la firma, y con el agravante de que la decadencia en el giro comercial hace más penosas las finanzas, recurriéndose a la liquidación del activo que pudiera respaldar en parte los créditos a cargo del deudor. Es así que nos encontramos que las mercaderías que existían en el inventario del convocatario han sido realizadas con el apremio natural de las circunstancias, que los bienes muebles han sido prendados para cubrir obligaciones inminentes y generalmente extraconcordatarias, que los inmuebles han sido hipotecados, haciendo ilusorio el derecho de los acreedores que apoyaron con sus votos las bases propuestas por el deudor en la junta respectiva. Esto trae aparejado un criterio de escepticismo por parte de los dadores de crédito, y lleva a los mismos a negociar sus votos en la convocatoria, en previsión del incumplimiento de las obligaciones emergentes del concordato. Tratan de anticiparse de esa manera, a lo que ven venir, dado el conocimiento que tienen de los antecedentes del deudor, y que el síndico aún no conoce.

Podríamos pensar que estos inconvenientes no se presentarían si se designara en todos los casos la comisión de vigilancia que prevé el artículo 45 de la ley, al disponer que "Podrá establecerse como condición del concordato el nombramiento de una comisión de vigilancia que durará en sus funciones hasta que el concordato haya sido íntegramente cumplido". En la práctica, dichas comisiones no son nombradas, salvo casos muy especiales y de suma importancia. Continuando con dicho artículo, se establece que "el deudor concordatario no podrá enajenar en block su establecimiento comercial ni cons

tituir garantías especiales sobre bienes muebles o inmuebles sin la autorización de la comisión de vigilancia ó del Juez en caso de que ésta no hubiera sido nombrada como condición del concordato". Estas prohibiciones son insuficientes para mantener íntegro el patrimonio del deudor, ya que, a pesar de ellas, aunque no se permita hipotecar los bienes inmuebles se le permite venderlos, ocurriendo igual aspecto con respecto a los bienes muebles. Solamente en los casos en que la comisión de vigilancia es investida en la asamblea de acreedores con todas las facultades necesarias, e intervenga constantemente en los negocios del deudor, puede mantener un control estricto que evite la liquidación del activo que garantiza los créditos verificados.

Ya hemos visto que, según lo establecido en el artículo 46 de la ley de Quiebras, al no cumplir el deudor con las obligaciones que ha tomado a su cargo como consecuencia del concordato, cualquier acreedor puede pedir la quiebra. Ello ocurre, generalmente, después que el acreedor trató vanamente de hacerse abonar el importe de la cuota concordataria, y luego de algunas esperas que a veces se prolongan, en atención a las circunstancias por las que atraviesa el deudor. Decretada la quiebra como resultante de ello, se designa el síndico, luego del correspondiente sorteo, según lo indicado en el artículo 89 de la ley 11.719. Este funcionario, distinto del síndico que actuó en la convocatoria, se aboca al estudio de algo completamente nuevo, y, si los antecedentes de que se le provee, no son suficientemente explícitos, se demorará más en confeccionar su informe. Completamente diferente resultará, si el síndico de la quiebra tiene a la vista el informe del síndico de la convocatoria sobre las condiciones mínimas requeridas para que el concordato aceptado fuera factible. El síndico en la quiebra, podrá con dicho informe, verificar si el deudor ha cumplido con lo aconsejado ó considerado de prudente realización por el síndico que actuó en la convocatoria. Será un aspecto que

pesará en el concepto que se haga sobre la conducta del fallido, el hecho de si ha seguido o no las consideraciones efectuadas con oportunidad del informe que nos ocupa. Es posible que, a pesar de cumplir con las recomendaciones insertadas en dicho informe, no haya sido posible el cumplimiento de las obligaciones surgidas del concordato, y corresponderá al síndico en la quiebra determinar las causas que han llevado al deudor a esta nueva situación, pese a su buena voluntad o a su diligencia. En algunas oportunidades se encontrará con que las previsiones hechas por el síndico de la convocatoria, no se han podido cumplir en la práctica; las circunstancias económicas no son fáciles de anticipar con certeza; pero en el análisis de los actos del deudor con posterioridad a la homologación del concordato, en el sentido de haber tomado en cuenta las observaciones del informe sobre las posibilidades del cumplimiento de sus obligaciones emergentes del mismo, serán de mucha utilidad para determinar en la mayoría de los casos para su calificación. Creemos, por lo tanto, que el informe que motiva este trabajo, es de suma importancia, tanto para el juez que deba aprobar ó rechazar el concordato, como para el síndico de la quiebra post-concordataria.

CAPITULO VI°

CONCLUSIONES FINALES.

Se ha expuesto en el primer capítulo de este trabajo, la importancia del informe del síndico, que surge de lo establecido en el artículo 24 de la ley del 27 de setiembre de 1933. Aunque suponemos que en la mayoría de los mismos se encontrarán dilucidados muchos de los aspectos que interesan al origen de la convocatoria, al estado patrimonial del deudor, y a los actos que hayan contribuido a llevar al mismo a la cesación de pagos, estimamos que dicho informe debe complementarse con posterioridad a la junta de acreedores fijada según el artículo 25 de la ley 11.719, con el informe que confeccionará el síndico, luego de aprobado por las mayorías indicadas en el artículo 35 de la misma. La necesidad de la opinión fundada del contador con respecto a las posibilidades de que el concordato aceptado, y las obligaciones que surgen del mismo, sean factibles a la situación del deudor, tiene sus motivos en que, para que las convocatorias de acreedores no se conviertan en un plazo más anterior a las quiebras, es imprescindible para el juez tener un conocimiento profundo acerca de la situación presente y futura (aunque ésta con un margen de aproximación), para decidir si el concordato es homologable o no.

El hecho de que el juez niegue su aprobación al concordato, no significará en todos los casos, la declaración de quiebra del deudor, ya que, como hemos visto al mencionar el artículo 41 de la ley, si el deudor es de buena fé se podrá disponer la liquidación sin quiebra de sus bienes. El auto que así lo disponga, será motivado; y para ello interpretamos que el informe del síndico al respecto será de la mayor eficacia para la orientación del juez.

Pero la verdadera importancia del criterio que sustentamos, estriba en que el informe posterior a la junta de acreedores, evitará que se homologuen concordatos que no tienen aproximadas posibi

lidades de cumplirse. A contrario sensu, también tiende a que no se rechacen concordatos que, por falta de información del juez, pueden parecer de difícil cumplimiento.

Es de hacer notar que el perjuicio que se causa a la masa al aprobarse un concordato que luego lleva a la quiebra del deu-dor, es irreparable, pese a las penas impuestas por nuestras leyes como consecuencia de la calificación de los actos del fallido. Lo importante en este aspecto es que a los acreedores no les interesa que se tomen medidas en la persona del deudor por los hechos cometidos por el mismo en perjuicio del activo que responde a sus deudas; lo que más conviene a ellos es que el concordato se cumpla y del mismo puedan rescatar la parte de sus créditos que se acuerda por ese conve-nio. Al comercio en general, le es útil el concordato que posibilite la continuación de la marcha de los negocios del deudor, tanto para el cobro de sus créditos anteriores a la convocatoria, como para las futuras relaciones comerciales, las que en muchas oportunidades permiten un recupero de la parte de crédito que haya sido remitida. Esto último, como consecuencia de que, continuando el deudor con sus nego-cios, al ir mejorando su posición comercial, en muchos casos ha pagado con posterioridad al cumplimiento de sus cuotas concordatarias el saldo cuya remisión ha sido concedida por sus acreedores.

Otro ^{aspecto} aspecto importante que hay que considerar en este te-ma, es el del tiempo que puede dedicar el juez al estudio de los di-versos factores que intervienen en la convocatoria. La cantidad de asuntos que ocupan la atención de nuestros juzgados comerciales, no permite a los funcionarios permanentes de los mismos interiorizarse con los detalles y circunstancias completas de los aspectos que he-mos desarrollado en el capítulo IV° de nuestra exposición. Es el sín-dico el funcionario indicado de captar en todos sus aspectos íntimos las diversas facetas que componen el cuadro de la convocatoria, y las

posibles derivaciones futuras de la situación del deudor. Por lo tanto, estimamos que para el juez que deba decidir sobre la homologación o no de un concordato aprobado por los acreedores, el tiempo que el síndico dedica al estudio de dichos aspectos suple la carencia de su observación detenida a los mismos.

Como conclusión final de todo lo expuesto en este breve estudio, interpretamos que la ley 11.719 debe completarse con un artículo que disponga que, una vez aceptado por los acreedores el concordato propuesto, antes de ser homologado ó rechazado por el juez, el síndico deberá presentar un informe acerca de las posibilidades de su cumplimiento. Este informe que proponemos, complementará el que ha confeccionado el síndico conforme con lo dispuesto en el artículo 24 de la ley citada, y creemos que permitirá, tanto al juez, como a los acreedores y al mismo deudor, componer una visión lo más cercana posible de todo el complejo económico-financiero que se estructura en el momento de la cesación de pagos, y del desarrollo de la convocatoria. Este informe, que una vez establecido será de gran validez para los interesados, al convertirse en un procedimiento normal en las convocatorias de acreedores, o en los concordatos resolutorios que se propongan, puede llegar a ser fuente de orientación acerca de los diversos caminos por los cuales se puede salir airoso del estado de convocatoria o quiebra. La constante repetición de dichos informes, puede aclarar el criterio de los que dediquen sus estudios en ese sentido, y en cada uno de ellos es muy probable que se planteen interesantes sugerencias de como sortear el estado de cesación de pagos, y llevar adelante empresas que prima facie parecerían destinadas al fracaso.

Estimamos que el informe del síndico acerca de las posi-

bilidades del deudor para el cumplimiento del concordato propuesto y aceptado por sus acreedores, permitirá al juez tomar su resolución con los mayores fundamentos con que se pueda contar en esas circunstancias.

B I B L I O G R A F I A

Número ordinal
de las fuentes

- 1 Félix Martín y Herrera: "La Convocación de Acreedores y La Quiebra en el Derecho Argentino"
Tomo I°. Páginas 84 a 96; 115 a 136; 296 y sigtes.
y 314 y sigtes.
- 2 Ramón S. Castillo: "Conferencias Sobre el Procedimiento en las Quiebras". La Plata 1909.
- 3 Agustín Nicolás Matienzo: "Curso de Quiebras" Conferencias compiladas por Pedro Frutos e Isauro Argüello(h).
Páginas 254 a 260.
- 4 Francisco García Martínez: "El Concordato y La Quiebra en el Derecho Argentino y Comparado"
Tomo I°. Páginas 284 a 306.
- 5 Carlos C. Malagarriga: "Tratado Elemental de Derecho Comercial".
Tomo IV°. Páginas 196 a 200.
- 6 Renzo Provinciali: "Tratado de Derecho de Quiebra".
Tomo III. Páginas 48 a 62.
- 7 Umberto Azzolina: "Il Fallimento e le Altre Procedure Concorsuali".
Tomo II°. Páginas 1038 a 1054.