

**UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA**



**FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS Y  
JURIDICAS**

**SEMINARIO SOBRE APORTACIONES TEORICAS RECIENTES**

**TITULO: INEFICACIA CONCURSAL.-**

Apellido y Nombres del/los alumno/s: ALVAREZ PEREZ Noelia; MACAGNO Arabela  
Luz.-

Asignatura sobre la que se realiza el Trabajo: DERECHO COMERCIAL II.-

Encargado de Curso Prof.: CASADIO MARTINEZ CLAUDIO

Año en que se realiza el trabajo: 2018.-

Lugar: Santa Rosa, provincia de La Pampa.-

## INDICE

I-Introducción .....	3
II- Parte General .....	3
II.1- Concepto de Ineficacia .....	3
II.2.- Ineficacia e Inoponibilidad: Terminología en la Legislación Nacional .....	4
II.2.1.- Derecho Civil y Comercial.....	5
II.2.2.- Derecho Concursal. ....	5
II.3.- Ineficacia e Invalidez .....	6
II.4.- Actos Susceptibles de ser Declarados Ineficaces .....	6
II.4.1.- Efectos de la Quiebra. ....	7
II.4.2- Fallo Metalúrgica.....	8
III- Efectos de la Apertura del Concurso Preventivo .....	10
III. 1.- Desapoderamiento Atenuado .....	10
III.1.2.- Comienzo De La Etapa.....	13
III-1-3.-Análisis Del Fallo “Guevara Lynch”.....	14
III.2.- Desapoderamiento Atenuadísimo .....	16
IV.- La Redacción del Artículo 109. Su Análisis Hermeneúatico .....	18
V. Acciones de Recomposición Patrimonial: Ineficacia.....	21
V.1.- Presupuesto Objetivo: Cesación De Pagos .....	21
V.1.2.- La Fecha de Cesación de Pagos. ....	23
V. 1.3.-Cesación de Pagos, Período de Sospecha Y Retroacción; Análisis del Fallo “Sucesores de Schreiber”.....	24
V. 2.- Actos Ineficaces de Pleno Derecho .....	27
V. 2.1- Procedimiento. ....	30
V. 3.- Actos Ineficaces por Conocimiento de la Cesación de Pagos.....	31
V. 3.1.- Procedimiento. ....	33
V. 3.1.2- Prueba del Conocimiento.....	35
V. 3.1.3.- Carga de la Prueba.....	38
V. 3.2.- Efectos de la Declaración.....	38
V. 3.3.- Inaplicabilidad de la “Revocatoria Concursal”.....	39
V.3.4.- Diferenciación con la Acción Pauliana del Derecho Común.....	40
V.3.5.- Fallo Seminara. ....	41
VI.-Conclusión.....	48

## **I-Introducción**

Una vez decretada la apertura del concurso preventivo o la quiebra del deudor, recaen sobre su persona y su patrimonio diversos efectos.

En un sentido amplio, el patrimonio es la prenda común de los acreedores y los bienes que lo integran son la garantía con que éstos cuentan para el cobro de sus acreencias.

En la medida que el deudor cumpla con sus obligaciones, los acreedores nada pueden reclamar y el deudor mantiene la libre administración de su patrimonio. Puede así efectuar múltiples negocios jurídicos como compraventas, donaciones, etcétera.

Pero, en caso de haber realizado el deudor actos que afecten la integridad del mismo, provocado su insolvencia o impedido la satisfacción de los créditos de sus acreedores, la ley concursal argentina N° 24.522 establece ciertas acciones destinadas a recomponerlo, haciendo que el negocio celebrado resulte inoponible tanto a los acreedores como a los terceros.

De esta manera se regula la ineficacia de aquellos actos concertados por el deudor ya sea con posterioridad a la apertura del concurso o antes del decreto de quiebra, es decir, ineficacia de pleno derecho o; los celebrados antes de la quiebra con conocimiento del estado de cesación de pagos frente a los cuales la legislación prevé una acción directa.

## **II- Parte General**

### **II.1- Concepto de Ineficacia**

Existieron siempre diversos conceptos sobre ineficacia...Si nos remitimos a la legislación comparada, podemos apreciar que en el derecho alemán se ha hablado de “impugnación”; en Italia y en nuestro antiguo Derecho Concursal de “nulidad” o

“anulabilidad”; en el Derecho Romano de “revocabilidad” y en Francia de “inoponibilidad” abarcando dos especies: una ineficacia absoluta y otra relativa -la primera privando de efectos al acto respecto de las partes y, la segunda, quitándoselos frente a terceros pero manteniendo su validez entre partes-.

En un sentido amplio, podemos decir que la ineficacia comprende todo supuesto en que un acto jurídico es privado de efectos ya sea total o parcialmente, entre las partes que lo otorgaron, frente a todos o ciertos terceros. Así, se incluyen en esta noción: la invalidez nulidad/anulabilidad-, la inexistencia, la inoponibilidad, la revocación, la resolución y la rescisión.

En cambio, en un sentido más estricto, sólo comprendería aquellos actos que si bien son válidos o producen los efectos que le son propios, son ineficaces. En este caso los actos inoponibles, así como aquellos que se resuelven, revocan o rescinden.

Podemos decir entonces que ineficacia es la sanción legal sobre un acto jurídico, que priva a éste de sus efectos normales entre los intervinientes, frente a determinadas personas.

## **II.2.- Ineficacia e Inoponibilidad: Terminología en la Legislación Nacional**

En la legislación argentina, estos términos se utilizan como sinónimos. En consecuencia, la inoponibilidad priva de efectos al acto respecto de los acreedores concursales, pero continua siendo plenamente válido entre las partes.

Al hablar de ineficacia tanto en el ámbito del Derecho Civil como en el Derecho Concursal, nos introducimos en la teoría del acto jurídico, es decir, en los presupuestos constitutivos del mismo, tal como su estructura, contenido y forma y también en los presupuestos necesarios para producir efectos jurídicos y cumplir con su finalidad.

La ineficacia no es un concepto aislado, sino que está inmerso en la teoría del acto jurídico, por lo tanto, al referirnos a la misma estamos abordando la doctrina civilista.-

### **II.2.1.- Derecho Civil y Comercial.**

En el Código Civil y Comercial encontramos dentro del Libro Primero. Parte General. Título IV. Hechos y Actos jurídicos. Capítulo 9. Ineficacia de los Actos Jurídicos. Sección 6°. Inoponibilidad; que el artículo 396 expresamente nos dice: “Efectos del acto inoponible frente a terceros. El acto inoponible no tiene efectos con respecto a terceros, excepto en los casos previstos por la ley”.

Siguiendo el comentario de María Isabel Benavente al antedicho artículo, la inoponibilidad es un supuesto de ineficacia relativa positiva entendida como la falta de defectos en la estructura del negocio que en sí mismo es perfecto, pero que no produce efectos con relación a algunos terceros o a todos.

Asimismo son actos de inoponibilidad positiva aquellos casos que experimentan una ineficacia funcional refleja en la que no está en juego la validez o eficacia estructural del acto jurídico, sino que en tanto ese acto incide sobre intereses de terceros y los perjudica, la ley establece que, para ellos, dicho negocio jurídico ha de tenerse por no celebrado.-

### **II.2.2.- Derecho Concursal.**

El doctrinario Daniel Roque Vitolo sostiene que la ineficacia concursal encuadra dentro de la inoponibilidad, constituyendo ésta una categoría de la ineficacia que actúa sobre un negocio jurídico de manera tal que limita, disminuye o descalifica sus efectos normales frente a determinadas personas, conservando su validez entre las partes que lo

otorgan y aún frente a terceros en general.

Vemos así como de esta manera, los términos ineficacia e inoponibilidad pueden utilizarse indistintamente.-

### **II.3.- Ineficacia e Invalidez**

La invalidez es la ineficacia producida por vicios intrínsecos al acto. La ineficacia es general: es cualquier situación en la que el acto deja de producir efectos. Por lo cual, podemos encontrar casos de actos jurídicos válidos pero ineficaces.

La inoponibilidad no es lo mismo que la nulidad. Los efectos de la primera están circunscriptos a los acreedores de la quiebra, en cuyo exclusivo interés procede su declaración. Causa la ineficacia del acto jurídico pero no su nulidad, ya que la nulidad se corresponde con una característica intrínseca del acto, mientras que la inoponibilidad se produce a causa de una circunstancia extrínseca.

De esta manera, la ineficacia sería el género y la invalidez la especie, una clase de ineficacia que ataca a un acto a causa de un vicio en su constitución.

### **II.4.- Actos Susceptibles de ser Declarados Ineficaces**

Se trata de actos que son perjudiciales a los acreedores porque se traducen en la reducción del patrimonio que constituye su garantía común.

Es muy frecuente que el deudor cuando advierte la existencia de dificultades económico-financieras, dentro de lo que se llama el “período de sospecha”, acuda a distintos medios tendientes a solucionarlas tratando de superar la cesación de pagos; o que intencionalmente oculte bienes o; que beneficie a acreedores determinados. Así, son susceptibles de ser declarados ineficaces:

1- Los negocios jurídicos, pero no los hechos jurídicos.

2- Los actos válidos -porque si el acto es nulo, la inoponibilidad queda absorbida por la nulidad-.

3- Positivos y de actuación -las conductas omisivas del deudor generan la posibilidad del ejercicio de la acción subrogatoria y no de la pauliana o la ineficacia concursal-.

4- De enajenación.

5- Que se refieran a derechos o intereses patrimoniales.

6- Que causen un perjuicio.-

#### **II.4.1.- Efectos de la Quiebra.**

Adela Prat (1) nos dice que “el objetivo de la declaración de ineficacia es incrementar el activo de la quiebra, cuyo destino es la liquidación y reparto entre los acreedores”.

En este punto, al declararse la ineficacia del negocio jurídico, el bien no regresa al patrimonio del fallido sin que se produzca su liquidación.

Tampoco se produce la reivindicación del bien debido a que la acción tiene un efecto recompositivo o reintegratorio y no restitutorio; por lo cual el tercero no puede liberarse de la acción depositando el valor del bien sino que sólo lo podrá hacer cancelando el pasivo concursal.

La Ley de Concursos en la Sección III del Capítulo II del Título III, nos sitúa en el período de sospecha y los efectos sobre los actos perjudiciales a los acreedores, y su artículo 124 en el segundo párrafo dispone: “ Extensión del desapoderamiento. Los bienes que ingresen al concurso en virtud de lo dispuesto por los Artículos 118 al 123 quedan

sujetos al desapoderamiento”.

Es decir que la inoponibilidad implicaría afectar al desapoderamiento concursal los bienes reintegrados a la quiebra, que serán administrados por el síndico para su liquidación, reconociéndose así el carácter reconstitutivo patrimonial de dicho sistema.

La ley a su vez, al no diferenciar a los acreedores anteriores y posteriores al acto revocado, beneficia a todos los acreedores por igual.

#### **II.4.2- Fallo Metalúrgica.**

En este fallo, se intima a Arcancel S.A, para que deposite el importe que recibió de forma indebida por parte de “Industria Metalúrgica”, ya que fue con posterioridad a la declaración de quiebra. Se considera que Arcancel no puede alegar ignorancia del estado falimentario en tanto la publicación edictal hace presumir el conocimiento del inicio del proceso colectivo.

Apeló Argencel SA la resolución dictada y su fundamento fue

que de los pagos declarados ineficaces no se derivó perjuicio alguno para la masa de acreedores y que desconocía la situación de quiebra de Industria Metalúrgica Plástica Argentina Cooperativa de Trabajo y su desapoderamiento, por ello no se debe presumir mala fe.

A los fines de que se trata, la ineficacia de los pagos impuesta en la anterior instancia se justificaría porque son actos que la ley impide al fallido. Puede decirse que el art. 107 (que abarca los bienes del deudor existentes a la fecha de la declaración de quiebra y los que adquiera hasta su rehabilitación) junto al art. 109 conforman un régimen unitario.

El recurrente no alegó haber sido víctima de engaño alguno, toda vez que fundó su queja exclusivamente en la mera ignorancia del estado falimentario de la deudora.



La intimación cursada a la apelante para que deposite en autos el importe percibido en forma indebida de la fallida es ajustada a derecho.

Argencel SA fue notificada de la intimación y frente al silencio se ordenó una nueva intimación, bajo apercibimiento de imponer una multa diaria.

Ante el incumplimiento se hizo efectivo un embargo sobre las sumas que aquella tuviera en el Banco Santander Rio SA.

Se presentó Argencel SA solicitando que se dejara sin efecto la multa impuesta o, en su caso, la reducción de ésta, cumpliendo con la intimación primigenia.

La recurrente cumplió con la orden judicial recién cuando se hizo efectivo el embargo ordenado en autos y una vez transcurrido más de un año desde la notificación de dicha disposición. Ante la reticencia demostrada por la apelante a cumplir con la orden judicial que le fuera notificada, no se la exime de la multa, ya que esta actitud que demostró de total indiferencia hacia una manda dispuesta por un juez, no puede ser amparada con la absolución de la sanción.

Asique se rechazó el agravio, y se resolvió rechazar el recurso de Arcancel.

El desapoderamiento impuesto por el art. 107 de la ley 24522 tiene operatividad ipso iure desde el decreto de quiebra, tornando carente de valor con relación a la masa, todo acto llevado a cabo sobre bienes del fallido, desde tal fecha, impidiéndole el ejercicio de derechos de disposición y administración.

En concordancia con el art. 107 de la ley 24522, el art. 109, parte 2° dispone que son ineficaces los actos realizados por el fallido sobre bienes desapoderados, así como los pagos que hiciera o recibiera.

El conocimiento del inicio del proceso colectivo frente a terceros se presume a partir del día siguiente a la última publicación de edictos, ya que esta importa un pleno

conocimiento de la declaración de falencia erga omnes y con alcance universal, por lo que no puede alegarse ignorancia de esa situación.

### **III- Efectos de la Apertura del Concurso Preventivo**

#### **III. 1.- Desapoderamiento Atenuado**

Bajo esta denominación “desapoderamiento atenuado” designamos al efecto patrimonial producido por el concurso preventivo. Refiere a la etapa en que, si bien el deudor mantiene la administración de su patrimonio mientras intenta arribar a una solución con sus acreedores para lograr salir del estado de “cesación de pagos”, existe una atenuación en cuanto a los actos que puede realizar: hay actos que puede efectuarlos por sí mismo, otros que expresamente le están prohibidos y un tercer grupo para el cual necesita ineludiblemente de la autorización judicial. A continuación una descripción de los mismos:

##### ***a) Actos Permitidos: de Administración.***

El artículo 15 de la Ley de Concursos nos dice: “El concursado conserva la administración de su patrimonio bajo la vigilancia del síndico”.

Los actos de administración son aquellos conservatorios, de gestión y ordinarios de administración, esto es, todos aquellos que conservan y mejoran el patrimonio. Deben traducirse como la posibilidad del concursado de continuar realizando actos y operaciones normales del giro empresario sin perjudicar los intereses de sus acreedores. Son entonces actos comunes, normales y habituales en relación a la actividad del concursado y a su significancia económica. Por ejemplo:

La Librería Libertad S.A, empresa dedicada principalmente a la venta al por mayor y menor de libros nuevos y usados y como actividad secundaria a la impresión de libros pequeños y folletos, se concursa preventivamente. Para ejercer la actividad comercial

cuenta con una impresora computarizada importada, exclusiva en el país. Dentro de los actos de administración podemos decir que el Directorio podrá continuar sin problema alguno con la venta de libros, comprar repuestos para la respectiva máquina impresora, insumos, incluso hasta vender muebles deteriorados por el uso cotidiano que representen un valor dinerario insignificante como ser alguna de las estanterías.

El concursado preventivamente conserva la administración de sus bienes pero esa administración es vigilada por la sindicatura. Puede de esta manera llevar a cabo sin autorización judicial previa, los actos ordinarios de administración que no alteren la situación de los acreedores concursales.

Ahora bien, dicha función de vigilancia ejercida por el síndico no implica un control de mérito o conveniencia sobre el acto a realizarse ya que no es entendida como una co-administración ni tampoco como una veeduría. El síndico es un auxiliar del juez limitado a fiscalizar la actuación del deudor concursado.-

***b) Actos Prohibidos.***

Seguidamente el primer párrafo del artículo 16 establece taxativamente: "Actos Prohibidos. El concursado no puede realizar actos a título gratuito o que importen alterar la situación de los acreedores por causa o título anterior a la presentación".

Son actos prohibidos aquellos que no puede el concursado ejecutar ni siquiera con autorización judicial previa; el deudor no puede disponer de los bienes sin contraprestación correlativa ni contravenir el principio par conditio creditorum.

El mutuo gratuito, el depósito, la donación, la renuncia de derechos, la fianza gratuita, las liberalidades en general, son ejemplos de actos a título gratuito mientras que; los casos más concretos y comunes de actos prohibidos por alteración de la paridad entre

los acreedores son el pago y la constitución de garantías.

El fundamento de la prohibición radica en que la ley presume iure et de iure que estos actos son llevados a cabo con ánimo fraudulento, en perjuicio de la masa de acreedores.

***c) Actos Sujetos a Autorización Judicial.***

El párrafo tercero del artículo 16 determina los actos que el concursado no puede llevar a cabo sino con autorización judicial previa.

Refiere a aquellos negocios jurídicos que no están prohibidos pero que tienen carácter extraordinario. Al exceder la administración ordinaria, están sometidos al aval judicial previo como requisito de eficacia.

Para resolver, el juez meritara la conveniencia del acto para el concurso o, en otras palabras, para la continuación de las actividades del concursado y la protección de los intereses de los acreedores.

Como explicamos anteriormente, al hablar de administración ordinaria, nos referimos a aquellos actos que tienen por fin hacer producir a los bienes los beneficios que normalmente pueden obtenerse de ellos, sin alteración de su naturaleza ni destino.

Cuando hablamos de actos de disposición, nos referimos a aquellos que alteran sustancialmente los valores productores del patrimonio, los que forman su capital, o comprometen por largo tiempo su porvenir o destino.

Así, continuando con el ejemplo de la empresa dedicada a la impresión de libros, podemos decir que la venta de la impresora computarizada importada es un acto de disposición que requiere de este trámite especial consistente en la autorización previa del juez, y ello no sólo por el valor dinerario sino primordialmente por ser el elemento de vital importancia para la realización de la actividad comercial principal de esta sociedad

anónima concursada. Asimismo requeriría de previa autorización judicial entre otros actos: la obtención de un préstamo con prenda sobre la impresora; la emisión de debentures o; el aumento de capital con emisión de nuevas acciones.

***d) Actos Ineficaces.***

El artículo 17 refiere a la ineficacia ipso iure de la realización de actos prohibidos o de actos sujetos a autorización judicial no requerida o tras haber sido denegada: “Los actos cumplidos en violación a lo dispuesto en el artículo 16 son ineficaces de pleno derecho respecto a los acreedores”. Conforme venimos explicando, el acto continúa siendo válido entre las partes pero es inoponible a los acreedores concurrentes.

**III.1.2.- Comienzo De La Etapa.**

No es tarea sencilla determinar el día inicial del desapoderamiento atenuado. Para algunos fundamentos jurídicos, inicia con la presentación en concurso preventivo, para otros, con la sentencia de apertura.

En principio entendemos que este efecto, “desapoderamiento atenuado”, se produce a partir de la sentencia de apertura. No obstante, reconocemos que la cuestión divide posiciones. Ello en tanto continúen planteándose problemas respecto de la existencia de negocios jurídicos realizados en el período intermedio desde la presentación y la apertura, susceptibles de afectar la paridad crediticia; lo cual hace sostener que en concordancia con la cristalización del pasivo el deudor se encuentra imposibilitado de alterar las situaciones de los acreedores de causa o título anterior a la presentación concursal desde la fecha de ésta y no desde la sentencia que la admite.

Si bien la ley se refiere a efectos de la apertura, sin la existencia de dicha sentencia no existiría la limitación que venimos analizando, pero con ella la limitación opera desde la

misma presentación. Los actos celebrados por el deudor entre su presentación y la sentencia de apertura son realizados durante el estado de cesación de pagos y resultan por ende, ineficaces.

En definitiva, la operatividad del desapoderamiento atenuado la otorga la sentencia de apertura, pero con efecto retroactivo al momento de la presentación, aunque jurisprudencialmente se ha resuelto que ello es estrictamente así para el concursado pero no para el tercero de buena fe que contrata con él, quien no puede conocer que ha demandado el concurso preventivo.

### **III-1-3.-Análisis Del Fallo “Guevara Lynch”.**

En esta línea se inscribe el resonado fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial: “GUEVARA LYNCH, MATÍAS ROQUE S/ QUIEBRA”.

En el presente el concursado enajenó un inmueble de su propiedad en la etapa enmarcada desde la petición de formación del concurso del deudor hasta la sentencia de apertura.

El juez de primera instancia declaró inoponible la compraventa efectuada ya que el deudor omitió el pedido de autorización previo y consecuentemente, se declaró la ineficacia de pleno derecho del acto respecto de los acreedores en los términos del artículo 17 de la Ley de Concursos.

La Cámara revocó la sentencia pese a coincidir en que debe aplicarse el artículo 16 de la Ley de Concursos ya que el concursado debió requerir autorización judicial para enajenar el inmueble antes de llevar a cabo la venta porque desde la presentación al concurso preventivo el mismo no puede alterar la situación de los acreedores de causa o título anterior a la misma.

Ahora bien, más allá de la reprochable actitud del fallido que actuó a sabiendas de su estado de insolvencia, la mayoría entendió que no puede imputársele la falta al tercero adquirente, del cual se presume su actuar de buena fe debido a que, antes de la resolución de apertura, el mismo carece de medios por los cuales tomar conocimiento del estado concursal de la otra parte. Desde la presentación hasta el auto de apertura habían transcurrido más de seis (06) meses y en ese período fue que el fallido vendió el inmueble, debiendo ponerse de resalto que al momento de la enajenación, el adquirente no contó con medio legal y normal alguno que le posibilitara tomar conocimiento del estado de su contratante. Se expresó que como corresponde partir del supuesto de que todo acto jurídico se presupone que ha sido hecho de buena fe, quien afirme lo contrario debe probarlo.

En disidencia, la minoría sostuvo que si el deudor vendió un bien registrable luego de su presentación en concurso preventivo, alterando la situación de los acreedores por causa o título anterior a la presentación, carecía de legitimación para efectuar ese acto legalmente prohibido y carece de relevancia la eventual buena fe del contratante in bonis.

Graziabile comentando este fallo sostiene que la disidencia adopta la tesis a la que adhiere, es decir que los efectos patrimoniales del concurso preventivo (o desapoderamiento atenuado), se cumplen a partir de la sentencia que abre dicho proceso universal, con efecto retroactivo a la presentación de la demanda.

Según nuestro parecer, sería preferible o pertinente, encontrar establecido en la Ley de Concursos y Quiebras pautas más claras que brinden seguridad jurídica porque, en definitiva, pueden darse situaciones que terminen lesionando derecho de terceros lo cual no es tema menor.

### **III.2.- Desapoderamiento Atenuadísimo**

El artículo 59 de la ley 24.522 dispone:

“Conclusión del Concurso. Una vez homologado el acuerdo, y tomadas y ejecutadas las medidas tendientes a su cumplimiento, el juez debe declarar finalizado el concurso, dando por concluida la intervención del síndico.

Con carácter previo a la declaración de conclusión del concurso, se constituirán las garantías pertinentes, y se dispondrá mantener la inhibición general de bienes respecto del deudor por el plazo de cumplimiento del acuerdo, salvo conformidad expresa de los acreedores, las previsiones que el acuerdo previera al respecto, o las facultades que se hubieren otorgado al comité de acreedores como controlador del acuerdo.

El juez, a pedido del deudor y con vista a los controladores del acuerdo, podrá autorizar la realización de actos que importen exceder las limitaciones impuestas por la inhibición general.

Con la conclusión del concurso cesan respecto del deudor las limitaciones previstas en los artículos 15 y 16, con excepción de lo dispuesto en el presente artículo.

La resolución debe publicarse por un día, en el diario de publicaciones legales y un diario de amplia circulación; siendo la misma apelable.

Declaración de cumplimiento del acuerdo. Inhibición para nuevo concurso. El cumplimiento del acuerdo será declarado por resolución judicial emanada del juez que hubiese intervenido en el concurso, a instancias del deudor, y previa vista a los controladores del cumplimiento del acuerdo.

El deudor no podrá presentar una nueva petición de concurso preventivo hasta después de transcurrido el plazo de un año contado a partir de la fecha de la declaración judicial de cumplimiento del acuerdo preventivo, ni podrá convertir la declaración de



quiebra en concurso preventivo.”

Siguiendo el trayecto concursal, una vez alcanzadas las conformidades exigidas para con-formar las mayorías establecidas por la Ley de Concursos, esto es, arribado a buen puerto el acuerdo, homologado que fuera por el juez y, tomadas y ejecutadas las medidas tendientes al cumplimiento del mismo, el juez debe declarar finalizado el concurso, dando por concluida la intervención del síndico. La administración del patrimonio del concursado se registrá por lo estipulado en el acuerdo.

Ahora bien, no obstante culminar la vigilancia de la sindicatura, el concursado no recupera de manera plena y total la disposición del patrimonio, impidiéndosele realizar aquellos actos que excedan la restricción impuesta por la inhibición general de bienes si es que ésta fue renovada.

Entonces, el deudor durante la etapa de cumplimiento, deberá solicitar autorización judicial para llevar a cabo actos que excedan las limitaciones impuestas por la medida cautelar, con la intervención del Comité de Acreedores ya que es quien en teoría actúa como controlador del acuerdo.

Luego el artículo estipula: “con la conclusión del concurso cesan respecto del deudor las limitaciones previstas en los artículos 15 y 16, con excepción de lo dispuesto en el presente artículo”. Esto significa que una vez producida la homologación, el desapoderamiento atenuado prácticamente o desaparece o bien es más atenuado o “atenuadísimo” según expresión creada por la doctrina.

Por otra parte el artículo 121 de la Ley de Concursos aduce que los actos de administración ordinaria otorgados en el período de sospecha o durante la etapa de cumplimiento del acuerdo, con autorización judicial conferida en los términos de los artículos 16 o 59 párrafo tercero, no pueden ser declarados ineficaces.

El propósito de la norma es evidente en tanto dota de seguridad jurídica a los negocios o transacciones que ejerce el concursado durante estas etapas porque, de lo contrario, si la ineficacia o inoponibilidad estuviera latente, nadie se arriesgaría a contratar con él.

#### **IV.- La Redacción del Artículo 109. Su Análisis Hermeneútico**

El desapoderamiento conceptualizado en el artículo 107 de la Ley Concursal como efecto jurídico de la declaración de quiebra, encuentra regulado en el artículo 109 la consecuencia de la eventual actuación del fallido sobre los bienes desapoderados: todos esos actos, posteriores a la declaración de quiebra, son inoponibles respecto de los acreedores.

“Los actos realizados por el fallido sobre los bienes desapoderados, así como los pagos que hiciere o recibiere son ineficaces. La declaración de ineficacia es declarada de conformidad a lo dispuesto en el artículo 119, penúltimo párrafo”.

Una lectura adecuada de esta parte del artículo transcrita, no puede pasar por alto una incongruencia legal consistente en que la declaración de ineficacia de los actos realizados por el fallido sobre los bienes desapoderados no debe ser declarada de conformidad con lo dispuesto por el artículo 119 penúltimo párrafo sino, en realidad, de conformidad al artículo 118.

Frente a dichos actos no corresponde tramitar una acción deducida ante el juez de la quiebra por la vía ordinaria. Por el contrario, la antedicha ineficacia de esos actos debe ser declarada sin necesidad de petición expresa y sin tramitación. Tal argumento encuentra sustento -frente a un supuesto error legal o incongruencia - en el anteproyecto de reforma a

la Ley de Concursos y Quiebras elaborado por el PEN, Ministerio de Justicia. Allí, expresamente se corrige el texto del artículo 109 de la Ley Concursal, expresándose que “...la declaración de ineficacia es declarada de conformidad con lo dispuesto por el art. 118, último párrafo”.

Cabe agregar que la norma en cuestión (art. 109, LCQ) constituye el corolario lógico del desapoderamiento ordenado por el artículo 107, dado que si el fallido pierde la administración y disponibilidad de su patrimonio, no puede eficazmente cumplir actos jurídicos idóneos para alterar su composición. Por ello, puede decirse que el referido artículo 107 -que comprende a los bienes del deudor existentes a la fecha de la declaración de quiebra y los que adquiera hasta su rehabilitación- junto con el ya citado artículo 109, constituyen un sistema unitario que tiende a la cristalización del patrimonio afectado por la quiebra de su titular, colocándolo en una situación de intangibilidad a favor de los acreedores<sup>1</sup>.

Sentado ello, debe destacarse que la remisión al penúltimo párrafo del artículo 119 de la LCQ que efectúa el artículo 109, además de no ser coherente con los efectos que derivan de la privación de las facultades de disposición y administración que sufre el fallido (art. 107, LCQ), se contrapone irreductiblemente con lo prescripto por el artículo 88:5 de la ley concursal, que derechamente establece la ineficacia de los pagos hechos al deudor con posterioridad a la sentencia de quiebra. Frente a ello, la interpretación del párrafo final del artículo 119 no puede ser sino superadora de su texto, pues de otro modo se caería en una inconsecuencia lógica, derivada del hecho de que el citado art. 88:5 declara una ineficacia de pleno derecho, que aquel párrafo final negaría (Heredia, ob. cit., pág. 1049).

La jurisprudencia ha plasmado en numerosas sentencias lo explicado con

---

<sup>1</sup> . HEREDIA, P., “Tratado Exegético de Derecho Concursal”, tomo 3, Buenos Aires, 2001, p. 1044.

anterioridad. Citando un ejemplo, en el fallo “Schiselman Pablo Alberto s/ quiebra s/ incidente de apelación” resuelto por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial con fecha 11 de octubre de 2011, el tribunal expresó que la ineficacia a la que alude el artículo 109 de la ley 24.522 no requiere, para su declaración, del previo procedimiento prescripto por el artículo 119 de dicho cuerpo legal, al que remite aquel precepto. Que es cierto que es al procedimiento previsto por el artículo 119 al que remite el artículo 109, más no puede desatenderse que las reglas establecidas en los artículos 118 y 119 se encuentran referidas a actos celebrados durante el período de sospecha. Por tanto, si con relación a ciertos actos de disposición realizados por el deudor sobre bienes desapoderados en dicho lapso, la ley determina ipso iure su ineficacia de pleno derecho sin requerir sustanciación alguna al respecto –LCQ: 118-, parece incongruente que sí la exija cuando se trata de la ineficacia de actos celebrados luego de la declaración de quiebra - LCQ: 119, in fine-. A tal punto esto es así, que diversos proyectos de reforma de reforma de la ley 24.522 han propiciado modificar el artículo 109 a fin de suprimir la remisión que el texto de ese artículo hace al artículo 119, penúltimo párrafo. Que no debe perderse de vista que la aplicación de la ley no ha de practicarse en forma que se agote con la consideración indeliberada de su letra. Por el contrario, la interpretación judicial debe establecer la versión técnicamente elaborada de la norma aplicable al caso, por medio de una sistemática, razonable y discreta hermenéutica, que responda a su espíritu y observe y precise la voluntad del legislador, en la común tarea de éste con los jueces, de la búsqueda de soluciones justas y adecuadas para la adjudicación de los derechos. La inteligencia de las leyes debe practicarse, además, teniendo en cuenta el contexto general y los fines que la informan, extremos que no deben ser obviados por las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal, precisamente, para evitar la frustración de los objetivos de la

norma.

## **V. Acciones de Reconstrucción Patrimonial: Ineficacia**

### **V.1.- Presupuesto Objetivo: Cesación De Pagos**

El estado de cesación de pagos tiene un papel muy importante en el instituto de la ineficacia concursal. Podemos definirlo como un estado generalizado y permanente de impotencia patrimonial por el cual no puede hacerse frente a las obligaciones por los medios normales u ordinarios de cumplimiento. Adquiere relevancia cuando se exterioriza o prueba a través de hechos reveladores y no es necesario que el pasivo sea mayor que el activo en tanto cualquier deudor por sólida que sea su situación económica, puede encontrarse en determinado momento sin recursos necesarios para afrontar sus vencimientos e inclusive, voluntariamente, no pagar cierto tipo de deudas.

Los hechos reveladores son indicios que necesariamente deben ser graves, concordantes y analizados en conjunto; se encuentran enunciados en el artículo 79 de la ley de Concursos y Quiebras, a saber:

- 1) Reconocimiento judicial o extrajudicial del mismo, efectuado por el deudor.
- 2) Mora en el cumplimiento de una obligación.
- 3) Ocultación o ausencia del deudor o de los administradores de la sociedad, en su caso, sin dejar representante con facultades y medios suficientes para cumplir sus obligaciones.
- 4) Clausura de la sede de la administración o del establecimiento donde el deudor desarrolle su actividad.
- 5) Venta a precio vil, ocultación o entrega de bienes en pago.
- 6) Revocación judicial de actos realizados en fraude de los acreedores.

7) Cualquier medio ruinoso o fraudulento empleado para obtener recursos.

La cesación de pagos es el desequilibrio económico que importa un estado patrimonial de imposibilidad de cumplimiento regular de las obligaciones, es un supuesto dinámico de flujo de fondos insuficientes para hacer frente al cumplimiento de las obligaciones exigibles (Rivera-Roitman-Vitolo).

Es menester distinguirlo de la crisis económica ya que existe una diferencia gradual: mientras que la crisis económica refiere a una dificultad que momentáneamente afecta el patrimonio de una persona, el estado de cesación de pagos es general y permanente.

La generalidad denota una situación económica no pasajera del deudor que torna a su patrimonio en su totalidad impotente para hacer frente de manera ordinaria a las deudas vencidas, de ahí que la permanencia se concatene de manera directa con la generalidad.

Un resonado caso de la actualidad, es el concurso preventivo de la firma “Oil Combustibles S.A” del grupo Indalo, ordenado por la Cámara Nacional de Apelaciones. Para así decidir, la Sala D entendió que la empresa petrolera presentaba una situación real de cesación de pagos y que, para su constatación, un examen de las causas que pudieron haberle dado motivo es prescindible. Es decir, que su apertura se decide en virtud de la constatación objetiva del estado de cesación de pagos sin consideraciones de índole subjetiva como ser las intenciones o designios perseguidos por los empresarios, remarcando los camaristas la importancia de abrir el concurso para la protección y conservación de la empresa y no en miras de favorecerlos. La empresa Oil Combustibles adeuda una cifra millonaria de pesos a la AFIP por haber retenido de manera ilegal lo percibido a través del impuesto a la transferencia de combustible. En relación a ello, la empresa presentó una Propuesta de Pago y Garantía y actualmente transita un procedimiento de Salvataje resuelto

con fecha 11 de abril de 2018 por el juez Dr. Javier J. Cosentino, titular del Juzgado Nacional en lo Comercial N°5.

### **V.1.2.- La Fecha de Cesación de Pagos.**

La fecha de cesación de pagos debe determinarse obligatoriamente por resolución judicial en todo proceso liquidatorio, así lo dispone la Ley de Concursos en sus artículos 115 y 117.

Artículo 115.- Fecha de cesación de pagos: Efectos. La fecha que se determine por resolución firme como de iniciación de la cesación de pagos, hace cosa juzgada respecto del fallido, de los acreedores y de los terceros que intervinieron en el trámite para su determinación y es presunción admite prueba contraria respecto de los terceros que no intervinieron.

Cuando la quiebra se declare por alguna de las causales del artículo 77, inciso 1, o estando pendiente el cumplimiento de un acuerdo preventivo, la fecha a determinar es la que corresponda a la iniciación de la cesación de pagos, anterior a la presentación indicada en el artículo 11.

Artículo 117.- Cesación De Pagos: Determinación De Su Fecha Inicial. Dentro de los treinta días posteriores a la presentación del informe general, los interesados pueden observar la fecha inicial del estado de cesación de pagos propuesta por el síndico.

Los escritos se presentan por triplicado y de ellos se da traslado al síndico, junto con los que sobre el particular se hubieren presentado de acuerdo con el artículo 40.

El juez puede ordenar la prueba que estime necesaria.

La resolución que fija la fecha de iniciación de la cesación de pagos es apelable por quienes hayan intervenido en la articulación y por el fallido.

Fijar desde cuándo comenzó la situación de impotencia patrimonial habla de un período de tiempo en donde los actos que llevó a cabo el deudor van a poder ser revisados, pudiendo ser declarados ineficaces y traídos al concurso. Revisados, porque el deudor puede haberse desprendido de bienes con el fin de evitar que sean agredidos por los acreedores. Vemos entonces cómo la fecha de insolvencia no es un tema menor.

Ahora bien, al tratar de recomponer el patrimonio del fallido, no puede pasarse por alto el principio de la seguridad jurídica vinculado a los actos jurídicos y relaciones jurídicas que aquél llevó a cabo. Sería por ejemplo absurdo e injusto declarar de pleno derecho una donación inmobiliaria efectuada por el fallido décadas atrás. En este sentido, la fecha de cesación de pagos opera como un límite temporal que busca conjugar la recomposición patrimonial con dicho principio.

### **V. 1.3.-Cesación de Pagos, Período de Sospecha y Retroacción; Análisis del Fallo “Sucesores de Schreiber”.**

Continuando el hilo de lo expuesto, es preciso resaltar que la determinación del período de sospecha es de vital importancia para el ejercicio de las acciones respecto de los actos de pleno derecho o por conocimiento de la cesación de pagos, establecidas respectivamente en los artículos 118 y 119 de la Ley de Concursos que más adelante analizamos.

Por su parte, el artículo 116 nos dice: Fecha de cesación de pagos: retroacción. La fijación de la fecha de iniciación de la cesación de pagos no puede retrotraerse a los efectos previstos por esta sección, más allá de los dos años de la fecha del auto de quiebra o de presentación en concurso preventivo.

Si bien la norma establece que "la fijación de la fecha de iniciación de la cesación



de pagos no puede retrotraerse a los efectos previstos por esta sección -relativa al período de sospecha- más allá de dos años de la fecha del auto de quiebra o de presentación en concurso preventivo", ello no es óbice para que en caso que ésta se extienda más allá de dicha fecha, el síndico así lo haga saber al juez, y éste así lo resuelva, atento que el límite de dos años sólo tiene efectos respecto del período de sospecha, pudiendo en consecuencia no coincidir fecha de cesación de pagos con comienzo del período de sospecha y sobre ello no existen discrepancias en la doctrina ni en la jurisprudencia <sup>2</sup>.

En el fallo "SUCESORES DE SCHREIBER CONRADO GUILLERMO S/ QUIEBRA" del año 2011, la Sala 1 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería pampeana, explicó que una lectura elemental y primera del artículo 116 de la Ley 24.522 podría conducir al equívoco de sostener que la fecha de cesación de pagos no puede extenderse más allá de los dos años de la fecha del auto de quiebra o de presentación en concurso preventivo.

Sostuvo que sin embargo, ello no es así desde el momento mismo que el artículo 116 de la Ley de Concursos establece el límite temporal bienal "a los efectos previstos por esta sección", con lo cual, fuerza es concluir que el mencionado corset legal no juega para los restantes efectos previstos en el estatuto falencial. La cesación de pagos es una situación fáctica no sujeta a límite temporal alguno concluyó, lo que resulta del artículo 115 L.C.Q., no debiéndosela identificar con la retroacción máxima de dos años establecida en el artículo 116, que es al solo efecto de la operatividad de las ineficacias falenciales de ciertos actos celebrados en dicho período.

Para así fallar, la Cámara cita a Darío Graziabile quien en una síntesis elocuente

---

<sup>2</sup> Grillo, Horacio op. cit. pag. 29, Morello, op. cit. t. VIII, pag. 438., CCom. Rosario, Sala II, 22-11-00, LL Litoral 2001-858.

explica:” El denominado período de sospecha es aquel que transcurre entre la fecha de inicio del estado de cesación de pagos y la sentencia de quiebra. En nuestro sistema aquella fecha de inicio del estado de cesación de pagos será fijada judicialmente a través del procedimiento determinado por la ley teniendo en cuenta los hechos reveladores de aquel estado, sin ningún límite temporal (artículo 116 segundo párrafo L.C.Q), sin embargo, los efectos de la retroacción de inoponibilidad no pueden extenderse más allá de dos años desde la sentencia de quiebra o de la presentación en concurso preventivo (artículo 116 primer párrafo L.C.Q). Entonces, el período de sospecha se cuenta desde la fecha concreta fijada por el juez como de comienzo del estado de cesación de pagos, la cual si no supera los dos años, coincidirá con la retroacción, en cambio, si se supera dicho límite serán diferentes. La ley reserva la denominada retroacción para las inoponibilidades concursales de los artículos 118 y 119 L.C.Q. Ante tal distinción cabe aclarar que la retroacción y la consumación de los efectos retroactivos de la quiebra, con el límite legal, tienen primordial importancia para las acciones de inoponibilidad concursal, en cambio el período de sospecha, de fijación judicial sin límite temporal, adquiere relevancia también, para la aplicación de otros efectos retroactivos a través de la acción revocatoria o pauliana, para los efectos del derecho de receso de los socios (art. 149 L.C.Q), para la extensión refleja de la quiebra (art. 160 L.C.Q), para las acciones de responsabilidad (art. 174 LCQ) y para la inhabilitación de los administradores (art. 235 L.C.Q), pues en todos esos casos se “sospecha” la realización de actos clandestinos por parte del deudor para tratar de superar la crisis patrimonial que lo acecha, produciendo perjuicio a los acreedores<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> GRAZIABILE, Darío J. “Bases para el estudio del sistema de inoponibilidad concursal. Los períodos de sospecha y retroacción”. Publicado en: LA LEY 2007-A, 689-Derecho Comercial- Concursos y Quiebras- Doctrinas Esenciales Tomo III, 675.

## **V. 2.- Actos Ineficaces de Pleno Derecho**

El artículo 118 de la Ley de Concursos establece los medios para lograr la recomposición patrimonial a través de un sistema de ineficacia de pleno derecho de actos enumerados taxativamente:

“Son ineficaces respecto de los acreedores los actos realizados por el deudor en el período de sospecha, que consistan en:

- 1) Actos a título gratuito;
- 2) Pago anticipado de deudas cuyo vencimiento según el título debía producirse en el día de la quiebra o con posterioridad;
- 3) Constitución de hipoteca o prenda o cualquier otra preferencia, respecto de obligación no vencida que originariamente no tenía esa garantía.

La declaración de ineficacia se pronuncia sin necesidad de acción o petición o expresa y sin tramitación. La resolución es apelable y recurrible por vía incidental.”.

Se trata de actos que por su entidad transgreden la íntegra responsabilidad patrimonial, la universalidad del concurso y la igualdad de los acreedores.

El artículo en cuestión trata supuestos cuya sola realización supone un perjuicio para los acreedores, menciona actos que al ser realizados por el deudor durante el período de sospecha van a ser inoponibles a los acreedores que participan en la quiebra.

En tales actos, el perjuicio se presume de manera absoluta, por lo cual el tercero no podrá pretender excluirse de la declaración de ineficacia so pretexto de probar que el acto no fue perjudicial porque no afectó el patrimonio del deudor ni vulneró la igualdad de los acreedores.

Como el instituto de la ineficacia tiende a proteger a los acreedores, el acto se

declara inoponible sólo en su interés y no en interés del deudor, por lo cual es obviamente necesaria tanto la existencia de acreedores como la subsistencia del interés de los mismos.

Este instituto es típico del procedimiento de la quiebra liquidativa ya que tiene como objetivo incrementar el producto repartible en la liquidación por lo que no tiene aplicación en el ámbito del concurso preventivo de acreedores, ni tampoco cuando la quiebra concluye sin liquidación como ser por ejemplo en un caso de avenimiento.

Debido a que la ineficacia -tal como explicamos en un comienzo- importa la inoponibilidad pero no la nulidad del acto en sí, debe tratarse de un acto existente y válido para que pueda ser declarado inoponible a los sujetos tutelados. A su vez, también es necesario que el juez cuente con elementos de juicio suficientes para tener por acreditada la existencia de alguno de los actos enumerados en el artículo en cuestión, a cuyo efecto va a poder despachar todas aquellas medidas de investigación que considere necesarias y oportunas.

A continuación una descripción de estos actos de enumeración taxativa e interpretación restringida:

***1) Actos a Título Gratuito.***

Lo relevante, como menciona Rivera<sup>4</sup>, es el hecho de conferir a un tercero un derecho patrimonial sin recibir el correlativo valor pecuniario o, sin que esa concesión, esté fundada en un deber legal. Son supuestos en los que no hay contraprestación equitativa a favor del fallido al transmitir éste un derecho patrimonial a un tercero.

Es suficiente con la objetiva gratuidad del acto, con ventajas patrimoniales sin reciprocidad, sin que sea exigible un espíritu de liberalidad. Son actos gratuitos, entre otros:

---

<sup>4</sup> RIVERA, Julio Cesar, CASADIO MARTINEZ, Claudio Alfredo, DI TULLIO, Jose Antonio, GRAZIABILE, Dario, RIBERA, Carlos Enrique, "Derecho Concursal". Thomson Reuters La Ley. Tomo 3 Página 327.

- la donación, a excepción de que esta sea con cargo -en este caso podría ser onerosa en el límite del cargo y podrá ser declarada inoponible por el resto-;

- la renuncia o remisión de un crédito, o de sus garantías;

- la no interrupción de una prescripción;

- la constitución de garantías por la deuda de otro (fianza, aval, hipoteca, prenda).

## **2) Pago Anticipado de Deudas.**

Se trata de supuestos en los cuales si bien el vencimiento de la obligación debería ocurrir con posterioridad a la quiebra, el deudor paga anticipadamente su deuda. Para que este inciso proceda es necesario:

- que el deudor pague antes del vencimiento;

- que la obligación esté modalizada por un plazo a vencer luego de la quiebra;

- que el deudor haya quebrado;

- que se haya determinado la fecha de inicio de la cesación de pagos y el periodo de sospecha y;

- que el pago se haya realizado en ese lapso temporal - este hecho deberá probarlo el síndico o quien pretenda la declaración de ineficacia-.

## **3) Constitución de Preferencias.**

Se declara la ineficacia de la constitución de hipoteca, prenda, u otra preferencia respecto de una obligación no vencida que originariamente no contaba con dicha garantía.

Rivera considera<sup>5</sup> que la ley refiere no sólo a la constitución de garantías reales sino a cualquier preferencia, con lo cual quedan comprendidos en la hipótesis del artículo las reducciones de plazo de pago, reconocimientos de intereses de créditos que no los

---

<sup>5</sup> RIVERA, Julio Cesar, CASADIO MARTINEZ, Claudio Alfredo, DI TULLIO, Jose Antonio, GRAZIABILE, Dario, RIBERA, Carlos Enrique, "Derecho Concursal". Thomson Reuters La Ley. Tomo 3 Pagina 333.

contenían, aumento de los intereses pactados, cesiones de créditos con garantía real, etcétera. Este inciso se refiere a créditos que originariamente eran quirografarios, pero que durante el periodo de sospecha se constituyeron garantías reales en su favor.

Resaltamos la importancia del carácter taxativo de la enumeración descripta, en tanto cualquier otro acto que no encuadre allí tornará improcedente la declaración de ineficacia contemplada en este artículo. A modo de ejemplo, citamos el fallo “CASTIÑEIRAS, Liliana Elida s/ quiebra s/ incidente de declaración de ineficacia” dictado con fecha 30 de mayo de 2005 por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial. En él se sostuvo que el acto de cancelación parcial de un crédito hipotecario no vulnera la pars conditio creditorum lo que obsta que sea declarado ineficaz de pleno derecho. Los pagos efectuados por la fallida al banco acreedor cancelando parcialmente el mutuo hipotecario, no encuadran en ninguno de los supuestos del artículo en cuestión. No se trata de actos gratuitos, ni importaron un pago anticipado de una deuda ni constituyeron en privilegiado un crédito que carecía de garantía alguna, ya que sí la tenía. En tanto desinteresaron parcialmente a un acreedor hipotecario, titular de un crédito privilegiado, no redundaron en un perjuicio a la masa sino por el contrario, la beneficiaron, en la medida en que redujeron el gravamen que registra el inmueble hipotecado.

#### **V. 2.1- Procedimiento.**

El último párrafo del artículo tratado prevé la declaración de inoponibilidad sin necesidad de acción o petición expresa y sin tramitación, con lo cual bastaría la mención en el Informe General del artículo 39 de la Ley de Concursos de los actos comprendidos en el artículo 118, para que el juez actúe de oficio. Sin embargo, lo corriente es que exista una denuncia del síndico o de terceros.

La inoponibilidad del artículo debe ser resuelta por sentencia declarativa, que tendrá efecto retroactivo al momento de la realización del acto<sup>6</sup>. Dicha sentencia quedará consentida a los cinco (05) días siempre que no se interponga recurso de apelación o se incoe incidente. Este plazo se cuenta ministerio legis (artículo 273 L.C.Q) no obstante, para los afectados por la inoponibilidad, es indispensable la notificación por cédula, importando ello la citación al proceso para hacer valer sus derechos frente a la sentencia que los afecta.

El hecho de que el fallido y la contraparte del acto jurídico ineficaz no sean oídos previamente a la declaración de ineficacia, ésta no se considera violatoria del derecho de defensa, pues ellos pueden recurrir la resolución por vía incidental ante el mismo juez del concurso o por apelación ante el superior que se concede en relación y con efecto suspensivo. Es así como para discutir la resolución, existen dos vías alternativas: la apelación y el incidente -si ha de producirse prueba, siendo aquí donde aparece el ejercicio del derecho de defensa en plenitud, discutiéndose la fecha de inicio de la cesación de pagos-.

### **V. 3.- Actos Ineficaces por Conocimiento de la Cesación de Pagos**

La ineficacia prevista en el artículo 119 de la Ley de Concursos versa sobre actos onerosos perjudiciales para los acreedores otorgados en el período de sospecha mediando conocimiento del sujeto in bonis de la cesación de pagos de la contraparte. En los cuales, si bien el perjuicio se presume, el tercero puede excluirse probando su inexistencia ya que el mismo constituye un recaudo de procedencia de la acción. Sin perjuicio, no hay interés

---

<sup>6</sup> RIVERA, Julio Cesar, CASADIO MARTINEZ, Claudio Alfredo, DI TULLIO, Jose Antonio, GRAZIABILE, Dario, RIBERA, Carlos Enrique, "Derecho Concursal". Thomson Reuters La Ley. Tomo 3 Pagina 336

tutelable.

Artículo 119: “Los demás actos perjudiciales para los acreedores, otorgados en el período de sospecha pueden ser declarados ineficaces respecto de los acreedores, si quien celebró el acto con el fallido tenía conocimiento del estado de cesación de pagos del deudor. El tercero debe probar que el acto no causó perjuicio.

Esta declaración debe reclamarse por acción que se deduce ante el juez de la quiebra y tramita por vía ordinaria, salvo que por acuerdo de partes se opte por hacerlo por incidente.

La acción es ejercida por el síndico; está sujeta a autorización previa de la mayoría simple del capital quirografario verificado y declarado admisible y no está sometida a tributo previo, sin perjuicio de su pago por quien resulte vencido; en su caso el crédito por la tasa de justicia tendrá la preferencia del artículo 240. La acción perime a los seis meses.”

La declaración de ineficacia se persigue -en principio- por proceso de conocimiento, para el cual se halla legitimado el síndico y los acreedores individualmente en caso de inacción del funcionario.

Como la norma deja abierta la puerta a cualquier acto, tiene que existir en consecuencia la posibilidad de una defensa en juicio amplia, de manera tal que se iniciarán juicios ordinarios.

Para que la acción sea procedente, es necesario que se reúnan los siguientes presupuestos:

- el acto cuestionado debe haber sido realizado durante el periodo de sospecha y;
- debe acreditarse la existencia de acreedores y la subsistencia del interés de éstos debido a que la ineficacia tiende a su protección.



A su vez, Rouillon<sup>7</sup> sostiene y agrega como recaudos necesarios:

- que se trate de un acto a título oneroso no enumerado en el artículo precedente;
- acreditar que el tercero tenía conocimiento del estado de cesación de pagos del actual quebrado (prueba que -ordinariamente- se obtendrá por presunciones o indicios graves, precisos y concordantes);
- que exista perjuicio para los acreedores (a cuya reparación se tiende con la declaración de ineficacia).

El perjuicio se presenta cuando el o los actos realizados han contribuido, aunque no sea como consecuencia directa, a provocar o agravar la insuficiencia de activo para hacer frente al pasivo concursal, o cuando no siendo en sí mismo perjudicial el acto, por no agravar la insolvencia, fuera -sin embargo- violatorio de la par conditio creditorum. En “Vialorenz S.A. s/ Incidente de Ineficacia Concursal Respecto de Crédito Hipotecario del Banco de San Luis” de fecha 16 de septiembre de 2010, la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial aclaró que aunque el tercero conociese el estado de insolvencia, no necesariamente resultaba viable la ineficacia. Ésta lo será en tanto y en cuanto el negocio jurídico atacado fuese lesivo al patrimonio del fallido. Si el acto impugnado no ha violado los principios básicos de la ejecución colectiva, perjudicando a la masa de los acreedores, no debe ser revocado.

### **V. 3.1.- Procedimiento.**

Esta ineficacia conocida como “revocatoria concursal”, debe reclamarse por vía de acción que se deduce ante el juez de la quiebra y tramita por vía ordinaria, salvo que por

---

<sup>7</sup> ROUILLION, Adolfo A., “Regimen de concursos y quiebras: Ley 24522”. Editorial Astrea, 16° Edición Año 2012, página 229.

acuerdo de partes se opte por hacerlo vía incidental. Esas partes son el síndico y el/los tercero/s demandado/s, incluidos los eventuales sucesores de aquél a título singular o universal.

En cualquier caso, la resolución que se dicte será apelable. La legislación atribuye competencia especial al juez del concurso y esta atribución prevalece sobre cualquier otra norma atributiva de competencia a un magistrado diferente.

En cuanto al ejercicio de la acción, es preciso diferenciar la a) ejercida por el síndico de la b) interpuesta por los acreedores:

***A) Ejercicio de la Acción por El Síndico.***

En el caso de ser el Síndico quien ejerza la acción, es recaudo de admisibilidad de la demanda, la justificación de haber obtenido la autorización previa de la mayoría simple del capital quirografario verificado y admitido. La acción perime a los seis (06) meses, decae de pleno derecho y se puede declarar la perención de oficio.

***B) Interpuesta por los Acreedores.***

Esta opción está regulada en los primeros párrafos del artículo 120 que establece:

“Sin perjuicio de la responsabilidad del síndico, cualquier acreedor interesado puede deducir a su costa esta acción, después de transcurridos treinta días desde que haya intimado judicialmente a aquél para que la inicie.

El acreedor que promueve esta acción no puede requerir beneficio de litigar sin gastos y, a pedido de parte y en cualquier estado del juicio, el juez puede ordenar que el tercero afiance las eventuales costas del proceso a cuyo efecto las estimará provisionalmente. No prestada la caución, el juicio se tiene por desistido con costas al accionante.”

Para que el o los acreedores se encuentren habilitados a realizar la acción prevista

en el artículo, es necesario que transcurra un lapso de treinta (30) días desde la intimación judicial al síndico para que la inicie; es decir que sólo podrán iniciarla en defecto de su ejercicio por el funcionario.

Rouillon<sup>8</sup>, menciona dos cortapisas necesarias establecidas al acreedor demandante “para desalentar acciones de ineficacia poco serias”. Estas son: a) la posibilidad de acceder al beneficio de pobreza para litigar sin gastos y; b) la posibilidad de ser objeto del planteo de arraigo a fin de que afiance las eventuales costas del proceso so pena de tenerse por desistido. Estas penas no son aplicables a la acción de ineficacia promovida por el síndico del concurso.

#### **V. 3.1.2- Prueba del Conocimiento.**

Con sinceridad, la prueba del conocimiento del estado de cesación de pagos por parte del tercero contratante es de difícil demostración. No obstante, ello no es óbice para reconocer que para tal fin pueden utilizarse diversos medios.

Ahora bien, al ser muy limitado el margen de probabilidades de encontrar pruebas directas, es necesario analizar también los indicios y presunciones y, por supuesto, fundamental será también analizar el sujeto interviniente.

La dificultosa prueba del conocimiento del estado de cesación de pagos constituye un verdadero obstáculo para quien intente ejercer la acción revocatoria concursal.<sup>9</sup>Hasta para el propio deudor puede resultar muy difícil conocer su situación patrimonial con precisión. Es que, según MAFFIA, el conocimiento de algo es en sí mismo, un fenómeno interno psíquico del sujeto cognoscente y como tal resulta infalible e indemostrable de

---

<sup>8</sup> ROUILLION, Adolfo A., “Regimen de concursos y quiebras: Ley 24522”. Editorial Astrea, 16° Edición Año 2012, página 230

<sup>9</sup> BARBIERI, Pablo C.-“Nuevo Régimen de Concursos y Quiebras-Ley 24.552”-Comentada y Concordada. Editorial Universal Buenos Aires 1995.Pags 78-80

manera directa. Es decir, que el conocimiento requerido para declarar la inoponibilidad de un acto en los términos del artículo 119 de la Ley de Concursos es un hecho psíquico, un estado mental compuesto por la misma insolvencia conocida y la conciencia de que el acto obrado con el insolvente lesiona los derechos de los acreedores.

Si bien la jurisprudencia ha exigido la prueba positiva, rigurosa y convincente de que el tercero conocía real y efectivamente el estado de cesación de pagos del deudor, recayendo la carga de la misma sobre el síndico, en la mayoría de los casos este conocimiento sólo puede acreditarse de manera indirecta, pues en sí mismo -por su peculiar naturaleza- resulta indemostrable.

Es por ello que esa rigurosidad fue abandonada hace ya tiempo, haciendo hincapié en el conocimiento de los hechos que hacen suponer que el tercero conocía el estado de cesación de pagos. En esta línea se inscribe el fallo: “SCANDINAVIAN MUEBLES S.A s/ Quiebra s/ Revocatoria Concursal” C.N Comercial Sala A con fecha 29 de agosto de 2002, en el cual se alega que la recurrente tenía conocimiento del estado de cesación de pagos y una de las presunciones tenidas en cuenta por los camaristas como válida para acreditar dicho conocimiento es el trato social habitual que aquella tenía con los representantes de la sociedad. Entendieron que para comprobar el conocimiento del tercero sobre la situación de insolvencia del fallido es viable cualquier medio de prueba, inclusive las presunciones mientras sean graves, precisas y concordantes. Agregaron que no es recomendable el excesivo rigorismo formal, es decir, a la hora de interpretar la ley atenerse únicamente a la literalidad de las palabras, siendo menester encontrar una aplicación racional de la misma. En los autos caratulados: “NAYAR, HORACIO ANÍBAL s/ QUIEBRA c/ NAYAR, HORACIO ANÍBAL s/ ORDINARIO “, C.N.Com., Sala E, agosto 26 de 2009, publicado en las páginas 263/4 de “El Fraude Concursal y otras cuestiones de Derecho Falimentario”.

Fundación para la Investigación y Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, que trata exclusivamente sobre la acción revocatoria concursal del artículo 119 LCQ, quedó dicho: “Si bien es cierto que la prueba del conocimiento del estado de cesación de pagos por el tercero contratante debe ser positiva, rigurosa y convincente; no lo es menos que tal cognición se prueba ordinariamente por presunciones o indicios graves, precisos y concordantes...el conocimiento terminante y completo sólo lo tiene el deudor. En el mejor de los casos, el tercero conoce hechos exteriores, hechos reveladores, (incumplimientos, omisiones, etc.), pero no la imposibilidad total de afrontar sus obligaciones. No se puede justificar que conoció un “estado”, sino ciertos “hechos”.

Con respecto a la opinión doctrinaria, hay acuerdo entre los autores en que lo relevante consiste en establecer la cantidad y la intensidad de indicios requerida, y en determinar su alcance en función de las circunstancias del caso y de la conducta desplegada en la ocasión por el tercero.

El conocimiento del tercero entonces se podrá acreditar mediante presunciones, es decir, mediante indicios graves, precisos y concordantes. Las simples presunciones o sospechas no serán pertinentes, es menester que ellas cuenten con entidad suficiente.

Las presunciones en sí no son un medio de prueba, sino un razonamiento sobre elementos probados, que consiste en recoger e interpretar todos los hechos o circunstancias que puedan llevar al descubrimiento de la verdad. En razón de ello, será fundamental la prudencia y el criterio de razonabilidad adoptado por los jueces a fin de resolver en forma justa y correcta cada caso en particular siguiendo las reglas de la sana crítica.

A modo de ejemplo, algunos elementos indiciarios o conductas indicadoras del conocimiento del estado de cesación de pagos del tercero pueden ser: la venta a precio vil; la falta de capacidad económica para la compra por parte del comprador; el parentesco

existente entre los accionistas de la sociedad compradora y vendedora; las relaciones de amistad; el hecho de ser garante del otro contratante. Asimismo, puede suponerse que el tercero conocía el estado de cesación de pagos del fallido cuando continuó ocupando el inmueble con posterioridad a la venta; cuando el vendedor siguió pagando las expensas y asistiendo a las reuniones de consorcio luego de celebrada la operación mientras que el adquirente por el contrario no asistió a ninguna. Del mismo modo, los embargos, las ejecuciones, las huelgas efectuadas por los empleados a raíz de la falta de pago de sus salarios, los pedidos para obtener prórrogas, la desproporción de las prestaciones en un contrato, la revocación de un crédito, son datos que en ciertas circunstancias alcanzan para determinar el conocimiento del estado de cesación de pagos del deudor.

#### **V. 3.1.3.- Carga de la Prueba.**

La carga de la prueba recae sobre quien solicita la declaración de ineficacia, esto es, sobre el síndico o un acreedor, aunque la ley alivia su tarea con la presunción de complicidad por conocimiento de la insolvencia.

Para destruir dicha presunción legal, el tercero dentro de sus opciones puede probar la equivalencia de las prestaciones y que la entrega al deudor existe en su patrimonio o; probar la solvencia del deudor demostrando el no empobrecimiento del mismo y la falta consecuente de perjuicio al reclamante.

#### **V. 3.2.- Efectos de la Declaración.**

Si se declara la ineficacia, el acreedor tiene derecho al resarcimiento de sus gastos y a una preferencia especial sobre los bienes recuperados. Esto lo determina el juez, entre la tercera y la décima parte del producido, con límite en el monto de su crédito.

### **V. 3.3.- Inaplicabilidad de la “Revocatoria Concursal”.**

El artículo 119 no tiene aplicación respecto de los actos de administración ordinaria otorgados mientras existe un concurso preventivo ni respecto de los actos de administración que traspasen el giro ordinario o de disposición otorgados en el mismo período o durante la etapa de cumplimiento del acuerdo con autorización judicial. Es el supuesto de quiebra en la que anteriormente hubo concurso preventivo, y en el que el concursado ha realizado una serie de actos respecto de los cuales el tercero cocontratante no puede alegar ignorancia del estado de cesación de pagos del concursado.

Los actos regularmente cumplidos del artículo 121, pueden eventualmente cuestionarse en la quiebra ulterior, pero no con las reglas de la ineficacia por conocimiento del estado de cesación de pagos sino con institutos del derecho común. En cambio, si los actos mencionados en el dicho artículo se hubiesen llevado a cabo de forma irregular serían ineficaces de pleno derecho en la quiebra.

Enrique RIBERA<sup>10</sup> considera que es conveniente la declaración judicial de ineficacia, aunque se trate de reconocer la previa existencia de la ineficacia. A estos efectos, el síndico estaría legitimado debido a su deber de vigilar la administración del patrimonio del concursado, si toma conocimiento directo o por denuncia de algún acreedor de que el deudor realizó algún acto prohibido o sujeto a autorización judicial, en su caso debe solicitar la declaración de ineficacia al juez; a su vez, el juez debe oficiosamente declarar la ineficacia cuando comprueba que se dan los presupuestos legales. La ley no prevé ninguna sustanciación en el pedido de declaración de ineficacia en el concurso preventivo entonces no es necesario que sea escuchado el deudor, los acreedores ni terceros. Pero si el

---

<sup>10</sup> RIBERA, Enrique. [http://www.saij.gov.ar/doctrinaprint/dacf010013-ribera-aspectos\\_procesales\\_ineficacia](http://www.saij.gov.ar/doctrinaprint/dacf010013-ribera-aspectos_procesales_ineficacia)

concurado es sancionado con la pérdida de todo o parte de la administración de sus negocios, la resolución es apelable por el deudor al solo efecto devolutivo (artículo 17 párrafo segundo). Este autor también expresa que a diferencia de lo previsto en la quiebra, en el concurso preventivo no hay plazo para declarar la ineficacia, a su vez, si tenemos en cuenta que, una vez homologado el acuerdo y declarada su conclusión, se mantiene la inhibición general de bienes respecto del deudor por el plazo de cumplimiento del acuerdo, la prohibición del artículo 17, la declaración de ineficacia y la nulidad del artículo 56 pueden ser declaradas en cualquier momento hasta que se cumpla el acuerdo o los acreedores presten su conformidad para que se levante la inhibición general de bienes.

#### **V.3.4.- Diferenciación con la Acción Pauliana del Derecho Común.**

El párrafo tercero del artículo 120 de la Ley de Concursos dispone: “Revocatoria ordinaria. La acción regulada por los artículos 961 a 972 del Código Civil, sólo puede ser intentada o continuada por los acreedores después de haber intimado al síndico para que la inicie o prosiga, sustituyendo al actor, en el término de treinta días.”

Tomando en consideración que la revocatoria concursal sólo puede intentarse por actos realizados luego de la fecha determinada como de inicio de la cesación de pagos con el límite de dos años de retroacción, se considera que la acción, no resulta proponible respecto de actos acaecidos "antes" del período de sospecha. Ya que esa fecha "hace cosa juzgada" respecto del fallido, de los acreedores y de los terceros que intervinieron en el trámite, para su fijación -es decir, también para la sindicatura- y es presunción iuris tantum respecto de los terceros que no intervinieron.

En este párrafo citado del artículo 120, se prevé la posibilidad de iniciar la acción pauliana regulada actualmente en el Código civil y Comercial en los artículos 338 a 340,



aplicable a la hipótesis de que los actos se realicen fuera del período de sospecha y que por lo tanto no se reúnan los presupuestos exigidos en las acciones concursales de ineficacia.

Lo esencial es que el perjuicio a los acreedores no se presume, a diferencia de la revocatoria concursal, sino que debe ser acreditado y a su vez, debe probarse que dicho perjuicio resulta del acto atacado o que antes del mismo, el deudor ya se encontraba en insolvencia. Es decir, mientras que en la revocatoria concursal el tercero debe probar que no hubo perjuicio ya que el daño a los acreedores se presume, en la revocatoria ordinaria quien invoca debe probar. Otra diferencia abismal es que los efectos de la acción de ineficacia falencial alcanzan a todos los acreedores hayan o no votado la promoción de la acción, en cambio; en la acción pauliana, los beneficios alcanzan sólo a quien la promovió. Ello debido al principio de universalidad y a la plurisubjetividad que característica a los procesos falenciales.

#### **V.3.5.- Fallo Seminara.**

En este fallo, se rechaza de la acción de ineficacia concursal contra dos sesiones realizadas con posterioridad a la fecha de estado de cesación de pagos cuando la sindicatura peticionante no logra acreditar los requisitos indispensables para la procedencia de la acción prevista en el art. 119 LCQ.

Del fallo surge que:

Con la regulación de acciones como la revocatoria concursal, la ley 24522 pretende tutelar la par conditio creditorum, la que se vería vulnerada si ciertos actos resultasen oponibles a la masa de acreedores.

La ley establece un sistema de inoponibilidad concursal, cuya finalidad es la de recomponer el patrimonio del deudor existente en la época en la que se produjo el

comienzo de su estado de impotencia patrimonial, con el objeto de que dicho patrimonio esté en condiciones de cumplir con su función de garantía frente a los acreedores, respetando la referida par conditio creditorum.

Es del caso dejar sentado que la acción bajo estudio ha conservado en nuestro derecho su tradicional denominación de revocatoria concursal, aunque en estricto sentido técnico, no tiende específicamente a la revocación del acto atacado, sino a privarlo de efectos respecto de los acreedores, que, como conjunto, colectividad o masa, se han visto perjudicados con él, y que después del acogimiento judicial de la pretensión puede actuar como si el acto impugnado no hubiese sido realizado. Se trata, pues, de un caso de inoponibilidad concursal, que se inserta estructuralmente en el sistema de inoponibilidad concursal previsto por la ley para los actos realizados por el deudor en el período de sospecha

Bajo el rótulo de "actos ineficaces por conocimiento de la cesación de pagos", el art. 119 de la ley 24.522 prescribe -en lo que aquí interesa- lo siguiente: "los demás actos perjudiciales para los acreedores, otorgados en el período de sospecha pueden ser declarados ineficaces respecto de los acreedores, si quien celebró el acto con el fallido tenía conocimiento del estado de cesación de pagos del deudor. El tercero debe probar que el acto no causó perjuicio".

La acción revocatoria concursal tiene como función hacer volver al patrimonio del deudor, para someterlo a la ejecución forzada, bienes que no están ilegítimamente, pero que desde el punto de vista negocial salieron válidamente, con perjuicio a los acreedores; esto no significa que el acto sea nulo, pues la revocación presupone la validez en sus elementos.

La finalidad de la acción revocatoria concursal tiene carácter restitutorio, pues lo que se procura con ella es recomponer el patrimonio del deudor desde que el acto ha

disminuido la garantía de los acreedores.

Los requisitos de procedencia de la acción de revocatoria concursal son:

- a) quiebra decretada;
- b) resolución firme de fijación de la fecha de inicio del estado de cesación de pagos, con la cual se determinará la extensión del período de sospecha;
- c) subsistencia de la masa;
- d) realización por el deudor de alguno de los actos previstos por el art. 119 de la LCQ (los de-más actos fuera de los contemplados por el art. 118);
- e) los actos deben haber sido efectuados a título oneroso;
- f) conocimiento probado del tercero cocontratante del estado de cesación de pagos del deudor -requisito subjetivo-, y
- g) perjuicio a los acreedores considerados como conjunto, colectividad o masa, derivado de tal acto -requisito objetivo-.

Tal circunstancia amerita efectuar, antes de ingresar a analizar lo elementos probatorios emergentes de la causa, ciertas aclaraciones relativas a cada uno de los dos últimos los requisitos menciona-dos.

Con relación al conocimiento del tercero del estado de cesación de pagos en el que se hallaba inmersa la fallida al momento de celebrarse los actos cuestionados (presupuesto subjetivo), es menester acreditar el propósito de fraude, al contratar noticiado de la situación de insolvencia de la otra parte, como declaran la doctrina y jurisprudencia italianas prevalecientes.

En cuanto a la prueba del conocimiento del estado de cesación de pagos, incumbe a quien ejercita la acción de ineficacia, sea el síndico (tal es el caso de autos) o un acreedor, probar que el tercero conocía el estado de cesación de pagos cuando realizó el acto jurídico

impugnado.

Sobre esa materia la doctrina y la jurisprudencia nacional y comparada han discurrido sobre si el supuesto de ineficacia que nos ocupa requiere la prueba de un "conocimiento efectivo" del estado de cesación de pagos o si basta con la prueba de que ese estado es "cognoscible".

A ese respecto, la Sala ha tenido oportunidad de expedirse sobre la carga de la prueba que debe aportar el síndico concursal cuando deduce la acción revocatoria, como una *conditio iuris* específica para su procedencia que debe ser positiva, rigurosa y convincente.

Para la comprobación del conocimiento efectivo de la cesación de pagos por el tercero, puede valerse de cualquier medio de prueba, incluso de presunciones aunque sean simples, si son graves, pre-cisas y concordantes, que sirvan para formar convicción sobre el extremo requerido. Es decir, no se exige necesariamente la existencia de un elemento probatorio directo, bastando aportar indicios comprobados, y a partir de ellos, por vía de razonamiento lógico, y atendiendo al razonamiento de normalidad extraer las consecuencias que por su entidad y concordancia tengan suficiente aptitud para crear en el ánimo del sentenciante la convicción suficiente acerca del conocimiento que tuvo o debía haber tenido el tercero co-contratante del estado de cesación de pagos del deudor, posteriormente fallido.

La disputa entre conocimiento efectivo y cognoscibilidad es vacua, porque pese a la exigencia de la ley 24522 a favor de lo primero, la realidad de las cosas, indica que sólo es asequible lo segundo, de donde la prueba de la cognoscibilidad implica la prueba de un conocimiento presunto del tercero, que este último, obviamente, puede discutir. En suma, la carga probatoria de quien solicite la declaración de inoponibilidad del acto, se cumple,

pues, con la demostración de la existencia de circunstancias tales que determinen la adquisición de un conocimiento acerca de la insolvencia del deudor por parte de cualquier sujeto de normal prudencia y perspicacia.

La prueba del efectivo conocimiento del estado de cesación de pagos es suficiente - entonces- cuando de ella resulte que el tercero ha estado en posibilidad de percibir los signos reveladores de la insolvencia, de lo cual se sigue que la ley concursal no impone un conocimiento técnico por parte del tercero respecto de la insolvencia del deudor sino que, simplemente, dicho tercero sepa o deba saber de las dificultades económicas que enfrenta el deudor.

Es útil relacionar algunas presunciones que la jurisprudencia estimó conducentes para acreditar el conocimiento del cocontratante de la insolvencia del actual fallido, tales como: el parentesco entre los contratantes, la falta de constancia de que el precio de compra se haya incorporado al patrimonio de los concursados, la ausencia de causa de la operación, previo vil, clandestinidad del acto, etc.

Respecto a la existencia de perjuicio a la masa de acreedores (presupuesto objetivo), si no hay perjuicio, no hay interés tutelable, y es que el perjuicio para los acreedores deriva de la disminución patrimonial sufrida por la fallida con motivo de una operación específica, esto es que por esa operación específica la situación del patrimonio de deudor haya resultado desmejorada.

Así, el referido perjuicio no es otro que el deterioro provocado al patrimonio de la fallida, sin la debida contraprestación. En ese orden de ideas, resulta de menester aclarar que si las contraprestaciones efectuadas por la fallida y por el tercero en la operatoria atacada fueron equivalentes, o al menos razonables, debe entenderse que no hay perjuicio.

Se trata de un examen del equilibrio económico del contrato al momento de la

celebración de la relación jurídica. De este modo, el perjuicio que provoca el acto realizado durante el período de sospecha debe surgir del acto mismo, y su incidencia sobre el patrimonio de la fallida, debe ser realizada en ese mismo momento, tal como surge de la interpretación gramatical del art. 119 LCQ

De allí que se sostiene que el perjuicio se presenta cuando el o los actos realizados han contribuido, aunque no sea como consecuencia directa, a provocar o agravar la insuficiencia de activo para hacer frente al pasivo concursal, o cuando no siendo en sí mismo perjudicial el acto, por no agravar la insolvencia, fuera -sin embargo- violatorio de la par conditio creditorum.

De tal modo, no procede la revocatoria concursal si no existió perjuicio para los acreedores. De ahí que dicho menoscabo para los acreedores es esencial para que proceda la acción revocatoria concursal. Repárese en que el acto debe ser perjudicial en sí mismo, respecto del patrimonio del deudor. Sin embargo, el tercero demandado no puede limitarse a negar el perjuicio, ya que la ley establece que su ausencia debe ser probada por el nombrado.

Ello no obsta a que, en ciertos casos, la inexistencia de perjuicio resulte evidente, razón por la cual el tercero estará relevado de la prueba (vgr. la venta de un bien que estaba afectado como bien de familia y, por tanto, fuera del alcance de los acreedores).

Para evitar la procedencia de la acción revocatoria concursal, en principio, le compete al tercero demandado: i) acreditar que del acto reprochado no deriva un perjuicio concreto, esto es, que el perjuicio no se relaciona causalmente con el daño, ii) que éste no subsiste en la actualidad, y iii) que el acto se realizó en condiciones normales del mercado (en cuanto al precio, plazo, interés, etc.), es decir, que constituyó para el deudor un acto ordinario y frecuente de su giro comercial.

Si bien las cesiones de créditos cuestionadas fueron celebradas dentro del período de sospecha, no me-nos cierto es que el origen/causa del crédito que les dio origen es de fecha anterior al día fijado como fecha de inicio de la cesación de pagos y la consecuencia de dicha conclusión es la de que, al no encontrarse alcanzada por la ineficacia concursal la causa originaria de la relación jurídica que vinculara a las partes (el convenio de honorarios, cuya justificación surge debidamente acreditada en la causa), menos aún habrán de estarlo -en esencia- las cesiones objetadas por la sindicatura de la fallida, toda vez que tales negocios jurídicos son -por lo ya reseñado- una derivación directa de la ausencia de pago de los honorarios, concatenada puntualmente a través de los diversos instrumentos jurídicos.

La cuestión a decidir por ante esta Alzada consiste, en dilucidar si de la causa surgen elementos probatorios suficientes para juzgar la procedencia de la acción de ineficacia concursal promovida por la sindicatura actuante, siendo dirimente, a tal fin, definir si se hallan acreditados, por un lado, el presupuesto de conocimiento por parte del demandado del estado de cesación de pagos en el que se encontraba incurso la hoy fallida al momento de celebrarse las operaciones cuestionadas (presupuesto subjetivo) y, por otro lado, el presupuesto de "existencia de perjuicio a la masa de acreedores" (presupuesto objetivo), derivado de tales operaciones.

No encontrándose controvertido en la causa lo relativo al decreto de quiebra de "Seminara E.C. S.A.", así como al hecho de que la fecha de inicio del estado de cesación de pagos fue fijada el día 09.09.1994 en resolución que se encuentra firme, ni mucho menos que los actos onerosos (cesiones) cuya inoponibilidad se requiere fueron celebrados dentro del período de sospecha, resulta conducente pasar a examinar ahora si se cumplieron los restantes presupuestos para la pertinencia de la acción, vinculados, por un lado, con el

elemento subjetivo (conocimiento del tercero cocontratante del estado de cesación de pagos de la fallida) y, por otro lado, con el elemento objetivo (existencia de perjuicio a la masa de acreedores).

En consecuencia, no habiéndose acreditado la existencia del presupuesto subjetivo (conocimiento por el cocontratante de la cesación de pagos de la fallida), ni menos aún, del presupuesto objetivo (perjuicio a la masa de acreedores) indispensables para la procedencia de la acción prevista en el art. 119 LCQ, se desestima la acción de ineficacia concursal intentada.

Se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la sindicatura actora y, en consecuencia se confirma la sentencia apelada en todo lo que decide y fue materia de agravio.

## **VI.-Conclusión**

Como pudo apreciarse a lo largo del presente trabajo, es probable que el deudor al advertir que afronta dificultades económico-financieras acuda a distintos medios en busca de soluciones. En ocasiones, con no muy buen tino lleva a cabo negocios jurídicos tratando de superar el estado de cesación de pagos en el que se encuentra inmerso y en otras, deliberadamente oculta bienes o busca beneficiar a determinados acreedores en perjuicio de los demás. Por esta razón en la legislación se establecieron ciertos límites que el deudor debe respetar durante un concurso preventivo o en la quiebra, ya que sus actos producen efectos tanto respecto de los acreedores como de terceros, y por este motivo podrán ser atacados de ineficaces mediante las acciones de ineficacia que analizamos, con el fin de recomponerlo y evitar perjuicios a los acreedores concurrentes.



Entonces, el sistema que propone nuestra ley concursal para declarar la ineficacia de ciertos actos realizados por el deudor durante el período de sospecha contempla dos hipótesis básicas: aquellos actos susceptibles de ser declarados ineficaces de pleno derecho, enumerados en el artículo 118 y aquellos que resultando perjudiciales para los acreedores, fueron realizados durante el período de sospecha, teniendo conocimiento del estado de cesación de pagos de la contraparte.

Es muy importante que el patrimonio del deudor no resulte alterado durante el proceso, debido a que constituye la garantía común de los acreedores y en caso de ser oponible a ellos los actos que el deudor realiza, se vería disminuido el activo repartible en la etapa de liquidación. Por eso la función principal de las acciones de ineficacia consiste en declarar la inoponibilidad de los actos jurídicos que el deudor realiza en perjuicio de los acreedores comprendidos en la quiebra y el consecuente incremento del activo que va a ser repartido al finalizar la misma.-

## BIBLIOGRAFIA

- PRAT, Adela, Blog Legal. [www.adelaprat.com](http://www.adelaprat.com)
- RIBERA, Enrique.

[Http://www.saij.gob.ar/doctrinaprint/dacf010013riberaaspectosprocesalesineficacia](http://www.saij.gob.ar/doctrinaprint/dacf010013riberaaspectosprocesalesineficacia).

- RIVERA- “Efectos de la Quiebra sobre los actos Perjudiciales”
- RIVERA, Julio, CASADIO MARTINEZ, Claudio, GRAZIABILR Darío, DI TULLIO Jose, RIBERA, Carlos, “Derecho Concursal”, Editorial La Ley. 3 tomos.
- ROUILLION Adolfo, “Régimen de Concursos y Quiebras Ley 24.522”. Editorial Astrea, 16° edición, año 2012.