



Universidad Nacional de La Pampa
Facultad de Cs. Económicas y Jurídicas

Seminario Sobre Aportaciones Teóricas Recientes

La continuación de la explotación de la empresa en quiebra a cargo de la cooperativa de trabajo: Análisis de la Ley N° 26.684 de Reforma a la LCQ

ALUMNA: FLORENCIA ELINA GUINDA GONZAGA

ASIGNATURA: DERECHO COMERCIAL II

PROFESOR DIRECTOR: DR. CLAUDIO A. CASADÍO MARTÍNEZ

AÑO 2017

ÍNDICE

I. Surgimiento y caracterización del fenómeno de las empresas recuperadas	3
1. Etapas políticas del proceso de recuperación	5
II. La forma legal de la empresa recuperada: la cooperativa de trabajo	6
1. ¿Qué es una cooperativa?	6
2. Valores del cooperativismo	7
3. Principios cooperativos	7
4. El acto cooperativo	11
5. Órganos que componen una cooperativa	11
i. Asamblea	11
ii. El consejo de administración	12
iii. Órgano de fiscalización	13
6. El balance cooperativo	14
7. Cooperativas de trabajo	14
i. Caracteres	15
ii. Constitución	17
III. Marco jurídico de la Empresa Recuperada	20
1. El camino hacia la Reforma: Antecedentes legales y judiciales	20
i. Antecedentes legales	20
ii. Antecedentes judiciales	24
2. La finalidad de la Ley de Reforma 26684: un cambio de paradigma	27
IV. Formas jurídicas de continuación de la empresa a cargo de la cooperativa de trabajadores	30

1. La participación de las cooperativas en el concurso preventivo	30
i. Participación de la cooperativa en el cramdown	30
2. La cooperativa de trabajadores en la quiebra	33
i. Continuación de la explotación	33
a. Posibilidad de suscribir contratos	34
b. Continuación inmediata	35
c. Continuación ordinaria	36
ii. Compra del establecimiento	40
a. La facultad de compensar los créditos de los trabajadores en la adquisición de la empresa	42
V. Conclusión	46
VI. Bibliografía	49

I. SURGIMIENTO Y CARACTERIZACIÓN DEL FENÓMENO DE LAS EMPRESAS

RECUPERADAS

La posibilidad de continuar la explotación de la empresa en quiebra a través de una cooperativa de trabajo formada por sus obreros es un fenómeno que surge en la Argentina como consecuencia de la política económica neoliberal que inaugura la Dictadura Militar durante su gobierno de facto, y profundiza ya en democracia el gobierno de Menem en los '90, desembocando en la crisis de 2001.

Durante estos años, la crisis del sistema bancario produjo una parálisis de la actividad económica. La ocupación industrial se redujo, por lo que cientos de miles de puestos de trabajo se perdieron. Una de las causas radicó en que los servicios públicos privatizados en poder de intereses extranjeros importaron al país mayor cantidad de bienes y servicios que cuando estaban en manos del Estado, que compraba a la industria nacional. Por otro lado, disminuyó el mercado interno ya que la gente no tenía poder adquisitivo, razón por la cual cayó la demanda.

En este entorno se produjo el colapso y quiebre de numerosas fábricas. Este crack de compañías en cadena fue precedido por un largo período de inestabilidad en que se produjeron disminuciones de los niveles salariales, falta de pago de los aguinaldos, la utilización del pago con vales, el incumplimiento de los aportes previsionales, la realización de horas extras sin retribución, entre otros abusos por parte de la patronal. Estas situaciones tan irregulares eran causa de la ruptura de los contratos de trabajo y de un aumento creciente de la precarización de las

relaciones laborales, lo que fue aceptado por los trabajadores en función de retener sus empleos y evitar la desocupación.

En este contexto, algunas empresas acabaron en situación de quiebra y en convocatoria de acreedores. Otras fueron abandonadas por sus propietarios, incluso sin haberse llevado a cabo el cierre formal de los establecimientos que poseían.

En varios casos, los empleados, principales damnificados y acreedores de estas empresas, se organizaron de manera relativamente autónoma para tomar a su cargo la producción. En primer lugar, trataron de negociar y establecer acuerdos con los clientes y proveedores. Esos acuerdos les permitieron seguir operando, manteniéndose la cadena productiva.

Como siguiente paso, los trabajadores plantearon sus iniciativas ante las autoridades competentes, para protegerse dentro de un marco legal. En algunos casos, solicitaron autorizaciones judiciales para proseguir la explotación mediante contratos de locación. En otros, se dirigieron al Parlamento, pidiendo a los legisladores que dicten una ley de expropiación que les brindara un título, como una forma de asistencia estatal. A veces, quien afrontó el pasivo de la compañía fue el Estado. En muchos otros casos fueron los trabajadores quienes lograron comprar las instalaciones de la empresa fallida y continuar la explotación mediante una organización cooperativa. En este contexto surge el fenómeno de la denominada Empresa Recuperada.

Las Empresas Recuperadas por los Trabajadores se pueden definir entonces como aquellas empresas que, abandonadas por las patronales o en proceso de

vaciamiento, quiebra o cierre, han sido ocupadas por sus trabajadores y puestas a producir por los mismos (Martínez y otros. Las Empresas Recuperadas por los Trabajadores y el Movimiento Obrero. 2002).

1. Etapas políticas del proceso de recuperación

1. Etapa de surgimiento: se produce cuando el pago de sueldos se atrasa. Su desarrollo es discontinuo, todos se dan cuenta de que existen problemas de insolvencia, con la aparición de extraños manejos.

2. La toma u ocupación: cuando los trabajadores dejan de reclamar y moverse en los juzgados laborales por sus derechos, y pasan a cuestionar la gestión patronal y la legitimidad de la propiedad de los bienes de la empresa en manos de los dueños responsables de la crisis.

3. La búsqueda del camino para reabrir y dar continuidad al funcionamiento de la empresa, que abarca dos lapsos:

a. Las gestiones y movilizaciones ante jueces y legisladores para obtener el reconocimiento de la recuperación.

b. Las acciones necesarias para poner en operaciones la planta y colocarse en el mercado.

II. LA FORMA LEGAL DE LA EMPRESA RECUPERADA: LA COOPERATIVA DE TRABAJO

1. ¿Qué es una cooperativa?

Es de suma importancia para aquellos trabajadores que se embarquen en la tarea de formar una cooperativa para continuar con la explotación de la empresa en quiebra, conocer los lineamientos básicos que caracterizan a estas particulares asociaciones, ya que difieren ostensiblemente de la forma de organización empresarial en la que la mayoría de la sociedad, y los trabajadores en particular, están acostumbrados a desenvolverse.

En efecto, la carencia de un ánimo de lucro en su objeto, la conceptualización del denominado “acto cooperativo”, los principios y valores que guían su accionar, la particular composición y denominación de sus órganos de gobierno y fiscalización, la forma de constitución, son todas características que marcan una tajante diferencia con el funcionamiento de la tradicional figura de la sociedad comercial.

En gran parte el éxito o fracaso del emprendimiento cooperativo, radicará en la comprensión de estos principios y en su correcta aplicación por parte de sus miembros, por lo que será apropiado exponerlos en este trabajo de forma sucinta.







La ACI (Asociación Cooperativa Internacional) define a la cooperativa como “Una asociación autónoma de personas que se han unido voluntariamente para hacer frente a sus necesidades y aspiraciones económicas, sociales y culturales comunes

por medio de una empresa de propiedad conjunta y democráticamente controlada¹”.

Por su parte, la Ley 20.337, marco jurídico que regula estas organizaciones en nuestro país, las define como: “Entidades fundadas en el esfuerzo propio y la ayuda mutua para organizar y prestar servicios.”

2. Valores del cooperativismo

El cooperativismo se ha desarrollado sobre la base de seis valores básicos:

-  Ayuda Mutua: Todos los asociados gozan de los mismos derechos sin distinción alguna.
-  Responsabilidad: los asociados tienen el deber de responder por los actos propios y garantizar el cumplimiento de los compromisos asumidos.
-  Democracia: Los asociados participan de la toma de decisiones, a través del voto y el trabajando conjunto.
-  Igualdad: Todos los asociados tienen los mismos derechos sin distinción alguna.
-  Equidad: las ganancias se distribuyen de acuerdo a la participación activa de los asociados y todos gozan de justo trato.
-  Solidaridad: Los asociados se luchan juntos por una mejor calidad de vida.

3. Principios cooperativos

¹ <http://www.aciamericas.coop/Principios-y-Valores-Cooperativos-4456>

Los principios cooperativos son una serie de lineamientos generales por los que se rigen las cooperativas y constituyen la base filosófica del movimiento cooperativo.

Membresía abierta y voluntaria

La adhesión a una cooperativa debe ser voluntaria y posible, sin restricción artificial ni discriminación social, racial, política y religiosa, para todas las personas que pueden hacer uso de sus servicios y estén dispuestas a asumir las responsabilidades inherentes a la calidad de asociado.

Control democrático de los miembros

Son organizaciones democráticas controladas por sus asociados, quienes participan activamente en la definición de las políticas y en la toma de decisiones. Sus operaciones deben ser administradas por personas elegidas o designadas según la modalidad establecida por los asociados y deben ser responsables ante ellos. Los integrantes tienen igual derecho de voto (una persona, un voto).

Participación económica de los miembros

Los asociados contribuyen de manera equitativa y controlan de manera democrática el capital de la cooperativa. Una parte de ese capital es propiedad común de la cooperativa. Los excedentes que eventualmente resultaren de las operaciones de una cooperativa pertenecen a los miembros de la misma que contribuyeron a formarlos y deben ser distribuidos de forma equitativa. Conforme a la decisión de sus asociados esto puede hacerse de alguna de las siguientes formas:

- Mediante una provisión para el futuro desarrollo de las operaciones de la cooperativa.
- Mediante el establecimiento de servicios comunes a los asociados.
- Mediante el “retorno” a los asociados en proporción a las operaciones efectuadas con la cooperativa.

Autonomía e independencia

Son organizaciones autónomas de ayuda mutua, controladas por sus asociados.

Educación, capacitación e información

Todas las cooperativas deben tomar medidas tendientes a la educación de sus miembros, funcionarios, empleados y públicos en general, sobre los principios, naturaleza, técnicas y beneficios de la cooperación, tanto en lo económico como en lo democrático.

Cooperación entre cooperativas

Todas las organizaciones cooperativas deben fortalecer el movimiento cooperativo, trabajando de manera conjunta por medio de estructuras locales, nacionales, regionales e internacionales, a fin de servir de la mejor manera los intereses de sus asociados y de la comunidad.

Compromiso con la comunidad

Deben trabajar para el desarrollo sostenible de su comunidad por medio de políticas aceptadas por sus asociados.

Estos valores y principios son recogidos por el art. 2 de la ley 20.337, que postula:

“Las cooperativas [...] reúnen los siguientes caracteres:

1º. Tienen capital variable y duración ilimitada.

- 2º. No ponen límite estatutario al número de asociados ni al capital.
- 3º. Conceden un solo voto a cada asociado, cualquiera sea el número de sus cuotas sociales y no otorgan ventaja ni privilegio alguno a los iniciadores, fundadores y consejeros, ni preferencia a parte alguna del capital.
- 4º. Reconocen un interés limitado a las cuotas sociales, si el estatuto autoriza aplicar excedentes a alguna retribución al capital.
- 5º. Cuentan con un número mínimo de diez asociados, salvo las excepciones que expresamente admitiera la autoridad de aplicación y lo previsto para las cooperativas de grado superior.
- 6º. Distribuyen los excedentes en proporción al uso de los servicios sociales, de conformidad con las disposiciones de esta ley, sin perjuicio de lo establecido por el artículo 42 para las cooperativas o secciones de crédito.
- 7º. No tienen como fin principal ni accesorio la propaganda de ideas políticas, religiosas, de nacionalidad, región o raza, ni imponen condiciones de admisión vinculadas con ellas. 8º. Fomentan la educación cooperativa.
- 9º. Prevén la integración cooperativa.
- 10º. Prestan servicios a sus asociados y a no asociados en las condiciones que para este último caso establezca la autoridad de aplicación y con sujeción a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 42.
- 11º. Limitan la responsabilidad de los asociados al monto de las cuotas sociales suscriptas.
- 12º. Establecen la irrepartibilidad de las reservas sociales y el destino desinteresado del sobrante patrimonial en casos de liquidación.

Son sujeto de derecho con el alcance fijado en esta ley.”

4. El acto cooperativo

“Para llenar sus fines, la cooperativa se vale del llamado 'acto cooperativo' que es toda operación realizada entre las cooperativas y sus asociados, en cumplimiento del objeto social, sin fines de lucro, y cuyo excedente por exceso de percepción o exceso de retención, si lo hubiere, deducido, se devuelve a los asociados en concepto de retorno e intereses accionarios.

El acto cooperativo es voluntario, por cuanto la cooperación cooperativa solo se reconoce como tal cuando el hombre actúa impulsado por su propia convicción y no por la fuerza coercitiva de un poder ajeno al del cooperante. Es igualitario, en el sentido de que, al implicar la acción común de dos o más personas, exige que ellas actúen bajo el principio de derechos y obligaciones de los cooperadores. Es no lucrativo y solidario, en el sentido de que está destinado a la destrucción del lucro, entendiendo a éste como el provecho proveniente del capital o el beneficio obtenido por el esfuerzo de terceras personas.”²

5. Órganos que componen una cooperativa

i. ASAMBLEA

² Iacovino, Hugo Horacio. *El acto cooperativo a treinta años de vigencia en la Argentina*. 2006. Documento de Trabajo N° 146, Universidad de Belgrano. Disponible en la red: http://www.ub.edu.ar/investigaciones/dt_nuevos/146_iacovino.pdf

La asamblea es el máximo órgano de gobierno, debiendo todas sus decisiones ser acatadas por los asociados y cumplidas por el Consejo de Administración, aun cuando algunos de ellos hayan votado en contra del punto en cuestión o hubieran estado ausentes el día de su aprobación.

Existen dos tipos de asamblea: ordinaria y extraordinaria. La primera se debe convocar una vez por año y en ella se tratan, entre otros temas, la memoria y balance, informe del síndico, renovación de autoridades y distribución de excedentes. Debe de llevarse a cabo dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha del cierre de ejercicio (Art. 47 Ley 20336).

Las asambleas extraordinarias no tienen límite de número y pueden realizarse tantas como sea necesario. Pueden ser convocadas por el Consejo de Administración, el síndico, o un mínimo de diez por ciento del total de los socios (salvo que el Estatuto establezca un porcentaje menor), y se emplaza para temas de carácter urgente.

Todo socio tiene el derecho y deber de participar de las asambleas y poseen derecho a un voto, cualquiera sea su capital social y antigüedad. Las resoluciones se adoptan por simple mayoría de los presentes en el momento de la votación, (salvo previsiones de la ley o el estatuto).

ii. EL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN

La asamblea debe designar un Consejo de Administración, compuesto por no menos de tres asociados. Este será el órgano de acción permanente y tiene a su

cargo la dirección de las operaciones sociales, dentro de los límites que fije el Estatuto. Debe reunirse por lo menos una vez al mes y cuando lo requiera cualquiera de sus miembros.

El Estatuto o el reglamento pueden instituir un comité ejecutivo o mesa directiva, integrado por consejeros, para asegurar la continuidad de la gestión ordinaria. Esta función es de suma importancia, debido a que dentro del lapso que transcurren entre reuniones del Consejo, ocurren hechos que merecen una atención especial o inmediata.

La representación corresponde al presidente del Consejo de Administración.

iii. ORGANISMO DE FISCALIZACIÓN

La fiscalización privada está a cargo de uno o más síndicos elegidos por la asamblea entre los asociados. Cuando el Estatuto previera más de un síndico, actuarán como cuerpo colegiado bajo la denominación de "Comisión fiscalizadora".

Son algunas de las atribuciones del síndico: Fiscalizar la administración, a cuyo efecto examinará los libros y documentos; verificar periódicamente el estado de caja y la existencia de títulos y valores de todo especie; verificar y facilitar el ejercicio de los derechos de los asociados; y, en general, velar por que el consejo de administración cumpla la ley, el estatuto, el reglamento y las resoluciones asamblearias.

6. El balance cooperativo

El Balance Social Cooperativo consiste básicamente en reunir, sistematizar y evaluar la información que corresponde a las dimensiones sociales que hacen a la naturaleza y a los fines de la actividad cooperativa, volcada en un documento de alcance público, donde se pueden cuantificar los datos mediante el elemento operativo del balance social que son los indicadores sociales, extraídos de cada uno de los principios cooperativos.³ Este informe se desarrolla en los últimos años como complemento del tradicional Balance General. Esto es así, debido a que este último refleja sólo la situación económica y financiera de la cooperativa, con una nítida finalidad de evaluar el lucro obtenido, que choca con la finalidad cooperativa. En cambio, el Balance Social le brindará a ésta un informe integral, con datos que permitirán medir el cumplimiento de los objetivos no sólo económicos, sino también sociales, basados en la identidad cooperativa.

7. Cooperativas de trabajo

Una vez analizados los caracteres generales de los que participan las cooperativas, es necesario detenernos a conceptualizar a la Cooperativa de Trabajo en particular, para luego explicar de qué forma debe constituirse, a fin de cumplimentar todos los pasos formales que permitan a los trabajadores solicitar

³ Gerardo Faustino Martínez y Alberto Leonardo Bialakowsky. *El Balance Social en las cooperativas*. 1984 Edición del Colegio de Graduados en Cooperativismo y Mutualismo de la República Argentina.

posteriormente ante el juez competente, la continuación de la explotación de la empresa en quiebra.

Una cooperativa de trabajo es una asociación de personas que se reúnen para trabajar en común, con el esfuerzo mancomunado de todos, con el fin de mejorar su situación social y económica, dejando de ser asalariadas para transformarse en dueñas de su propio destino, aspirando al logro de condiciones de trabajo justas, para lo cual deberán tener una participación y responsabilidad integral en la marcha de su empresa, que revestirá la modalidad de otros tipos sociales.

La S.C. Mendoza, Sala II ha establecido que: “las cooperativas de trabajo, también denominadas de producción, industriales, cooperativas obreras de producción, de autogestión, etc., son las agrupaciones de trabajadores que, organizadas bajo la forma de cooperativa, prestan sus servicios personales al grupo para que éste, a su vez, negocie con terceros el producto obtenido o los servicios mismos y distribuya luego entre los cooperativistas, toda o la mayor parte de la utilidad obtenida en proporción al trabajo realizado”.

i. CARACTERES

- **Colectividad:** implica necesariamente la existencia de una colectividad de personas, no pudiendo admitirse la eventual existencia de una cooperativa cuya titularidad le corresponda a un solo sujeto.
- **Organización empresaria:** podemos decir que la empresa existe a partir de la intención de coordinar los elementos de la producción, como son el capital, el

trabajo y la tecnología, con el fin de generar riquezas que puedan beneficiar a sus propietarios. Esa organización debe estar conducida con el más alto grado de profesionalidad posible, debe ocuparse de la búsqueda de las oportunidades de trabajo para los asociados y también proponer a la asamblea de la cooperativa los distintos regímenes o sistemas dentro de los cuales los asociados desarrollarán sus actividades.

- Trabajo personal del asociado: los asociados no son meros aportadores del capital patrimonial tangible, sino que fundamentalmente son dadores de sus capacidades laborales y personales en forma indelegable.
- Distribución del beneficio en orden al aporte personal en su generación: las cooperativas de trabajo son entes sin fines de lucro, en virtud de que toda la riqueza patrimonial que puedan generar le corresponde a los asociados que participan de las actividades en particular y no a la entidad que ellos integran. Los asociados no trabajan “para la cooperativa” sino que ésta les presta un servicio al asociado consistente en la búsqueda de oportunidades para que el mismo desarrolle sus aptitudes dentro de la organización empresaria.
- Obligación de solventar los gastos comunes: Los costos y los gastos que ello demande deben ser soportados por los favorecidos de estas actividades, toda vez que los ingresos que las mismas generen a éstos les corresponden. Por ello, para el cálculo del retorno o anticipo distribuible de excedentes deben restarse las compensaciones o reintegros por la actividad desarrollada por la sociedad para que la misma pueda continuar en la prestación de servicios.

ii. CONSTITUCIÓN

En primer término, con carácter informal, es recomendable la formación de una comisión provisoria nombrada en una reunión de todos los interesados en participar de la futura cooperativa, que se ocupara de buscar asesoramiento, hacer estudios de factibilidad, documentarse sobre todo lo concerniente a los objetivos que se persiguen y redactar un proyecto de Estatuto en caso de existir posibilidades para la constitución. Esta comisión convocara oportunamente a todos los interesados a una Asamblea Constitutiva.

El Art. 7 de la Ley 20337 establece, por un lado, los requisitos formales de la constitución: “Se constituyen por acto único y por instrumento público o privado, labrándose acta que debe ser suscripta por todos los fundadores.”

Luego, en el segundo párrafo se ocupa de establecer el orden del día de la Asamblea Constitutiva: “La Asamblea debe pronunciarse sobre:

- Informe de los iniciadores.
- Proyecto de Estatuto.
- Suscripción e integración de cuotas sociales.
- Designación de consejeros y síndicos.

Todo ello debe constar en un solo cuerpo de acta, en el que se consignará igualmente nombre y apellido, domicilio, estado civil y número de documento de identidad de los fundadores“.

Una vez constituida la Asamblea, la tarea primordial será la confección del Estatuto. Este será el documento más importante de la cooperativa, ya que regirá

su funcionamiento institucional. Contiene las normas legales que regularan las relaciones entre la cooperativa y sus asociados a las que ambas partes deben someterse. El Estatuto debe ser claro y amplio y entre otras cláusulas, debe contener obligatoriamente, según el Art. 8:

“1º. La denominación y el domicilio;

2º. La designación precisa del objeto social;

3º. El valor de las cuotas sociales y del derecho de ingreso si lo hubiera, expresado en moneda argentina;

4º. La organización de la administración y la fiscalización y el régimen de las asambleas;

5º. Las reglas para distribuir los excedentes y soportar las pérdidas;

6º. Las condiciones de ingreso, retiro y exclusión de los asociados;

7º. Las cláusulas necesarias para establecer los derechos y obligaciones de los asociados;

8º. Las cláusulas atinentes a la disolución y liquidación.”

Una vez redactado el Estatuto, el siguiente paso será la suscripción e integración de las cuotas sociales, según lo que éste haya establecido. Las cuotas sociales son nominativas, lo que quiere decir que serán puestas a nombre del socio que las integra y la suma de las que posea será lo único que recibirá en caso de renuncia, expulsión o liquidación. El Art. 25 establece que las cuotas sociales deben integrarse al ser suscritas, como mínimo de un cinco por ciento (5%) y completarse la integración dentro del plazo de cinco (5) años de la suscripción.

Si la cooperativa debiera afrontar ante terceros compromisos que produzcan pérdidas totales o parciales, el asociado responderá solo por el valor de las cuotas sociales que posea, ya que nunca se comprometen sus patrimonios particulares, debido a que su responsabilidad es limitada.

Luego de elegir a los miembros del Consejo de Administración y Síndicos, se da por finalizada la Asamblea y se procede a la presentación de la documentación a la autoridad de aplicación para solicitar la autorización para funcionar y la correspondiente matrícula. La autoridad de aplicación en Argentina es el Instituto Nacional de Asociativismo y Economía Social (INAES).

Dicho trámite se encuentra legislado en el Art. 9: “Tres copias del acta de constitución firmadas por todos los consejeros y acompañadas de la constancia del depósito en un banco oficial o cooperativo de la vigésima parte del capital suscripto deben ser presentadas a la autoridad de aplicación o al órgano local competente, el cual las remitirá a la autoridad de aplicación dentro de los treinta días. Las firmas serán ratificadas ante ésta o debidamente autenticadas. Dentro de los sesenta días de recibida la documentación, si no hubiera observaciones, o de igual plazo una vez satisfechas éstas, la autoridad de aplicación autorizará a funcionar e inscribirá a la cooperativa, hecho lo cual remitirá testimonios certificados al órgano local competente y otorgará igual constancia a aquélla.”

III. MARCO JURÍDICO DE LA EMPRESA RECUPERADA

1. El camino hacia la Reforma: Antecedentes legales y judiciales

i. ANTECEDENTES LEGALES

Aunque la Ley de Cooperativas haya sido una herramienta clave para que las empresas recuperadas pudieran prosperar enmarcándose en una figura jurídica que les permitiera desenvolverse legalmente, lo cierto es que por mucho tiempo los trabajadores se quedaban a mitad de camino, ya que no contaban con un marco jurídico que los impulsara a lograr la titularidad de la empresa en quiebra, una vez formada la cooperativa.

Esto se debió a que la disciplina concursal no fue concebida en función de la salvaguarda de los puestos de trabajo, sino a la rápida liquidación de los activos a los fines de satisfacer a los acreedores en el menor tiempo posible.

Pero lo cierto es que el libre juego de la oferta y la demanda no alcanza a proveer las soluciones que demandan los grupos que quedan al margen de la contención social. Como hemos visto, cuando una empresa se encuentra en estado de insolvencia comienza a desarrollarse un proceso que muchas veces coloca en una situación de indefensión a los trabajadores, impidiéndoles la continuación habitual de sus tareas y con ello, la obtención del ingreso indispensable para subsistir. Las escasas posibilidades de conseguir un nuevo trabajo (mas tomando

en cuenta que estos procesos suelen darse en tiempos de crisis) convierten al empleo, en un bien de valorpreciado.

Debido a estas circunstancias, los regímenes de insolvencia más avanzados tienden a preservar la continuación empresaria como una de las finalidades primordiales, ocupándose así de la seguridad económica de sus empleados. Esto no es un principio absoluto, sino que con un criterio de razonabilidad, apunta a emprendimientos que realmente sean posibles y saneables. En caso contrario, se mantiene el criterio clásico que apunta al objetivo de reintegrar los activos lo más pronto posible al circuito productivo, para lograr la tutela adecuada del derecho de los acreedores concurrentes.

El instituto de la continuación de la empresa fue contemplado en la primigenia Ley de Concursos N° 19.551, previéndose la continuidad de la explotación por la sindicatura, con la eventual colaboración de otros funcionarios del proceso, a los fines de vender la empresa o alguno de sus establecimientos en pleno funcionamiento. Se consideraba que a través de esa operación se obtendría un mejor precio en beneficio de la masa de acreedores y, como correlato, tutelaba el derecho al puesto de trabajo de los empleados de la empresa fallida, debido a que el adquirente de la misma era considerado sucesor del fallido y del concurso respecto de todos los contratos laborales existentes a la fecha de la transferencia.

Pero hay que aceptar que la continuación de la empresa a cargo del síndico no funciona para continuar la explotación. No sirve por una razón elemental: los trabajadores en relación de dependencia no están dispuestos a someterse a los sacrificios que sí hacen para sacar adelante la cooperativa. Por otro lado, el síndico

no tiene incentivos para llevar a cabo una continuación de la empresa, dado que ello implica asumir más riesgos y responsabilidades.

La Ley N° 24.522, guiada por la ideología neoliberal dominante en la época, realizó un retroceso, modificando sustancialmente la filosofía de su predecesora. Por una parte, estableció la excepcionalidad como presupuesto de la continuación de la empresa fallida. Por el otro lado, dio un giro importante sobre la situación del adquirente, liberándolo de la condición de sucesor del fallido y del concurso respecto de los contratos laborales existentes a la fecha de la compra. Ello significó que sus normas no resguardaran el empleo de los trabajadores, sino que tenían en mira otros fines, como la tutela del interés de los acreedores, la maximización del valor de los activos y su rápida liquidación.

La ley N° 25.589, sancionada en el marco de una de las crisis económicas más graves que soportó la República, al reformar el art. 190, aportó un cambio significativo, ya que legitimó a los trabajadores nucleados en cooperativas de trabajo a solicitar la continuidad de la explotación de la empresa, aunque manteniendo el carácter excepcional del instituto. La norma se quedó a mitad de camino pues no estableció pautas de continuación ni plazos de explotación y mucho menos definió alternativas de realización del emprendimiento que también permitieran a los trabajadores adquirir la empresa.

Si bien la LCQ preveía la posibilidad de que la cooperativa de trabajo continuara con la explotación de la empresa fallida, se trataba de una solución temporaria. Solo era admitida con el objetivo de facilitar la venta de la empresa en marcha, sin ninguna restricción sobre el destino de la actividad ni de los trabajadores.

Según la ley, si el juez autorizaba la continuidad de la explotación por un lapso superior a los cuatro meses debía fundar específicamente esa decisión en razones vinculadas a interés de los acreedores de la quiebra.

La realidad era que en los tribunales muchas empresas llegaban vaciadas porque había un régimen legal que favorecía la impunidad. En la mayoría de los casos, los acreedores quirografarios no cobraban nada, al igual que los trabajadores. La empresa jamás se vendía en cuatro meses como establecía la ley, sino que el procedimiento duraba varios años y en la gran mayoría de los casos, iba inevitablemente al desguace.

Estas insuficiencias legales dieron lugar a numerosos debates doctrinarios y a una serie de fallos que intentaban reglar la situación, pero que, una vez arribada a la etapa liquidatoria se encontraban nuevamente con un obstáculo insalvable.

Aun así, de alguna manera se ratificaba que la conservación de la empresa viable y de utilidad social se había convertido en un objetivo importante en el panorama de los regímenes de insolvencia.

Mientras tanto, para solucionar las situaciones que se presentaban en el día a día, la experiencia judicial tuvo que gestar mecanismos para dar un marco legal al movimiento de empresas recuperadas. Para ello acudieron a la lectura pormenorizada de la LCQ. Para resolver los casos en favor de los trabajadores, se valieron de una interpretación amplia del art. 191, que establecía: “la autorización para continuar con la actividad de la empresa será dada por el juez solo en caso de que de su interrupción pudiera emanar una grave disminución del valor de realización o se interrumpiera un ciclo de producción que puede concluirse.”

Por lo general, los obreros comenzaban el trámite legal pidiendo autorización al juez para retomar la actividad y ofertando el alquiler de la fábrica contra el pago de un canon locativo.

En algunos casos, el siguiente paso fue solicitar la expropiación de máquinas y luego la expropiación de la propiedad, que solo puede realizarse con la sanción de una ley específica y, por lo tanto, ya no depende del juzgado actuante sino de las legislaturas locales, donde los trabajadores pudieron presionar de manera más directa, llegando incluso a acampar frente al despacho de los legisladores, vestidos con overoles y rodeados de sus familias. Ocasionalmente, el Parlamento aprobaba una ley de expropiación del inmueble con el compromiso de pagar el debido precio.

En otros casos, la cooperativa decidió formular una propuesta de compra de la planta ofreciendo compensar el pago de las indemnizaciones laborales con parte del precio.

ii. ANTECEDENTES JUDICIALES

Los siguientes son algunos casos ejemplificativos de la diversidad de soluciones a las que debió recurrir el poder judicial, pero lo cierto es que en la mayoría de las situaciones, las cooperativas debieron acudir al pedido de expropiación a los gobiernos provinciales para poder adquirir definitivamente las empresas quebradas.

- Cooperativa de Trabajo MVH (ex Metalúrgica Vicente Hnos.): se formó luego de que la empresa cerrara en 2001. En este caso, los trabajadores -de común acuerdo con los dueños- se quedaron a trabajar, pagándoles un alquiler. Cuando se decretó la quiebra de la compañía, dejaron de pagar el canon y comenzaron a ahorrar, hasta que por fin pudieron comprar la planta fabril a la quiebra.
- Puerto Vilelas: hasta la década del '80 el frigorífico fue sucursal de la Corporación Argentina de Productores. Luego paso a manos de una cooperativa de productores chaqueños que lo llevo a la quiebra en 1995. Los empleados se habían organizado ya un año antes. Aportaron sus subsidios de desempleo y retomaron la actividad. Alquilaron la planta y tres años después pudieron comprar el frigorífico a la quiebra.
- Santa Isabel: en 2001 el gerente del frigorífico abandono su puesto. Los trabajadores se organizaron en cooperativa y en abril de 2002 consiguieron un permiso judicial provisorio y restablecieron los servicios de luz, gas, agua y teléfono. A pesar de la buena voluntad de trabajadores, la falta de capital les hizo endeudarse con los proveedores, por lo que firmaron un convenio con la Cooperativa Agrupación de Productores de Cerdos de Rosario y se puso a trabajar exclusivamente como prestadora de servicios para ella. A cambio, pudo recaudar lo suficiente como para saldar su deuda con los proveedores. Tanto el gobierno municipal como el gobierno nacional les prestaron apoyo a través de subsidios. Los trabajadores eran depositarios de los embargos de los créditos laborales y obtuvieron un permiso para continuar funcionando. Hasta 2004 no habían podido

pedir la expropiación, pues la empresa recién se estaba presentando en concurso de acreedores.

- Trabajadores en lucha/ Ex Supermercado Tigre: se decretó la quiebra de la cadena de supermercados rosarina en 2001, la que fue buscada por el propio dueño. A mitad de ese año la sede central fue ocupada por los empleados cuando se generalizó un intento de vaciamiento: representantes de la firma no dejaban de retirar mercadería, maquinarias y muebles de las distintas sucursales y transferían vehículos y camiones a otras empresas de la familia. Ya se habían perdido centenares de puestos de trabajo y se le adeudaban salarios y aportes previsionales al personal.

Luego de la toma, los ex empleados decidieron conformar la cooperativa y reinaugurar una parte del local por cuenta propia. A mediados de 2004, la justicia llamo a licitación para vender el lugar. La venta del local solo serviría para pagar honorarios de los síndicos. Hubo manifestaciones pidiendo la expropiación del inmueble y las maquinarias, lo que finalmente se logró. Fue la primera vez que la Legislatura provincial aprobó una medida de este tipo, a favor de los trabajadores.

- Nueva Salvia: la empresa de construcción entró en quiebra en 1997. Trabajaban 50 personas, que no abandonaron el lugar: las plantas de Entre Ríos y Buenos Aires y el barco que las conectaba quedaron bajo vigilancia de los trabajadores. Inicialmente la idea era hacer funcionar la empresa para poder venderla. La abogada planteo al juez la continuidad de la quiebra, y fue acordada. En 2000 se llamó a licitación por la venta de los bienes de la empresa y la cooperativa hizo una oferta. Se ideó un mecanismo: tomar como seña la deuda

post concursal que tenía a su favor la cooperativa por los dos años trabajados. Hasta 2003 les faltaba una mínima parte para cancelar el precio total, pero todo estaba adjudicado a Nueva Salvia.

- Olavarría: en 2001 la empresa de construcción presentó la quiebra y despidió a 40 trabajadores que al día siguiente ya estaban custodiando la fábrica para resguardar los bienes. En noviembre de 2003, se renovó la expropiación inicial por cinco años más, pero como la provincia no pagó esa expropiación, los trabajadores debieron seguir alquilando el edificio a la quiebra.

2. La finalidad de la Ley de Reforma N° 26684: un cambio de paradigma

En este contexto, el vacío legal tornaba imperativo una reformulación del régimen de continuación de la explotación empresarial pues los movimientos sociales de fábricas recuperadas pugnaban por una solución rápida y eficaz a su problemática.

Es entonces como en el año 2011 se promulga la Ley N° 26684, que significó el afianzamiento de la Cooperativa de Trabajo como el nuevo ente receptor y continuador de la actividad y de los bienes de la fallida, con ciertas ventajas frente al resto de los acreedores y terceros interesados en adquirir la empresa. Se consolida el cambio de orientación, dejando atrás definitivamente la ley que priorizaba a los acreedores, pasando a un régimen que aporta un equilibrio, reconociendo que la situación de insolvencia de la empresa empleadora genera

efectos de profunda trascendencia en los trabajadores que también merecen ser contemplados.

De las nuevas disposiciones surge ahora la idea de que la venta urgente no es lo ideal, como se establecía en los textos originales de la ley 24.522 (donde se consideraba crucial devolver con rapidez los activos al circuito productivo), sino que debe darse prevalencia a la continuidad, sin las anteriores urgencias liquidativas, pues en ello se juega la preservación del empleo. La idea parece loable, pero deberá pasar por el filtro de la idoneidad de la explotación y el condicionante de la eficiencia de los explotadores.

La Reforma, en lugar de dejar a los trabajadores sin cobrar nada y matar una fuente de producción, le da operatividad y valor a un activo que ellos tienen: el precio de sus indemnizaciones para comprar la empresa.

Aún así, la Reforma es conservadora, ya que respeta la prioridad de los acreedores hipotecarios y prendarios, y lo único que hace es reconocer a la cooperativa un rol más protagónico en la venta de la empresa. Además, si existen trabajadores que no ingresan en la cooperativa, esta disfunción de la *pars conditio creditorum* se justifica en razones de interés general de importancia social. Los trabajadores que no ingresaron cobrarán cuando se enajenen los bienes y los adquiera la propia cooperativa o un tercero, como ocurre en las quiebras.

En la exposición de motivos del proyecto de ley presentado por el Poder Ejecutivo de la Nación se expresa el objetivo de "...priorizar la subsistencia de empresas, para asegurar la continuidad de su producción y la generación de empleos, dando esa posibilidad a las cooperativas de trabajo, de existir,

conformadas por los mismos obreros que fueron dependientes de las empresas quebradas.”

“La presente iniciativa legislativa propone impulsar la continuidad de las empresas en situaciones de crisis e impedir la destrucción de industrias en condiciones de ser recuperadas, para lo cual se les brinda esa posibilidad a los trabajadores, idóneos por su experiencia, conocimiento y capacidad.”

“Se entiende que el mayor beneficio, de lograrse tales objetivos, será para la Nación Argentina, al contribuir a preservar el aparato productivo del país, con la consiguiente conservación de puestos de trabajo estables, valorando la capacidad y experiencia de la mano de obra.”

IV. FORMAS JURÍDICAS DE CONTINUACIÓN DE LA EMPRESA A CARGO DE LA COOPERATIVA DE TRABAJADORES

A continuación, se realizara un análisis de cada una de las posibilidades de continuación a cargo de la cooperativa de trabajadores que introduce la Reforma.

1. La participación de las cooperativas en el concurso preventivo

i. PARTICIPACIÓN DE LA COOPERATIVA EN EL CRAMDOWN

La Reforma permite expresamente a las cooperativas participar en el concurso preventivo como tercero interesado en adquirir las acciones o cuotas representativas del capital social de la concursada, efectuando propuesta de acuerdo preventivo, en el proceso denominado cramdown.

El deudor debe tratarse de una sociedad de responsabilidad limitada, sociedad por acciones, cooperativa, o sociedad en que el Estado nacional, provincial o municipal sea parte. Se excluyen las personas reguladas por las leyes 20.091, 20.321, 24.241 y otras leyes especiales.

En cuanto al procedimiento, establece que vencido el período de exclusividad sin que el deudor hubiera obtenido las conformidades previstas para el acuerdo preventivo, no se declarará la quiebra. En cambio, dentro de los dos días el juez dispondrá la apertura de un registro en el expediente para que en el plazo de cinco días se inscriban los interesados en la adquisición de las acciones o cuotas

representativas del capital social de la concursada, a efectos de formular propuesta de acuerdo preventivo.

Si bien este procedimiento ya se encontraba en funcionamiento en la anterior legislación, habilitando a acreedores y terceros interesados a formular propuesta, la novedad radica en que se incluye expresamente a la cooperativa de trabajo con idénticas facultades.

Según la normativa, esta debe estar conformada por trabajadores o acreedores laborales de la empresa, pudiendo encontrarse en esta etapa aun la cooperativa en formación.

El nuevo art. 48 bis, agrega que en caso que se inscriba la cooperativa de trabajo el juez ordenará al síndico que practique liquidación de todos los créditos que corresponderían a los trabajadores inscriptos por las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 del Régimen de Contrato de Trabajo aprobado por ley 20.744, los estatutos especiales, convenios colectivos o la que hayan acordado las partes. Los créditos así calculados podrán hacerse valer para intervenir en el procedimiento de cramdown.

El despido no se ha producido, pero es más que probable que acaezca por el hecho de la quiebra cercana (este artículo 48 es operativo cuando, en efecto, el deudor fracasó en la obtención de conformidades de sus acreedores para con su propuesta de acuerdo preventivo). Es una novedad, porque aparecen unas indemnizaciones por despido (y su ausencia de preaviso) inexistentes en el derecho laboral, desde que—como se ha dicho— el despido no se efectivizó.

Homologado el acuerdo correspondiente, se producirá la disolución del contrato de trabajo de los trabajadores inscriptos y los créditos laborales se transferirán a favor de la cooperativa de trabajo convirtiéndose en cuotas de capital social de la misma. El juez fijará el plazo para la inscripción definitiva de la cooperativa bajo apercibimiento de no proceder a la homologación.

Los trabajadores, si optan por la indemnización que les liquidará el síndico, la estarán necesariamente aportando a la cooperativa naciente, de la cual serán cuotas de su capital. Es decir que la perderán, si la cooperativa resulta adjudicataria de las acciones o cuotas sociales del ente concursado, ya que la acreencia podrá ser reclamada por la cooperativa, pero no ya por el trabajador que la cedió.

En verdad, se visualiza una solución riesgosa para los intereses del trabajador que puede perder una indemnización que quizás, a su turno, se devengue al hilo del art. 196, poniéndola en cabeza de una cooperativa que, para la hipótesis de quebrar, finalmente la empresa tendrá un poco promisorio futuro.

Obsérvese en efecto que la ley 26.684 constituye también una suerte de "reformatio in pejus" de la cooperativa que "gane" el cramdown. El art. 48 bis le impone todo el pasivo refinanciado: la hace responsable "de todas las obligaciones que surjan de las conformidades prestadas". Hasta aquí, el denominado "cramdista" no asumía las obligaciones de la concursada en crisis casi falencial. Sólo adquiriría las acciones —o cuotas— de la sociedad deudora, situación que hace atractivo al sistema en tanto puede intentarse el salvataje sin contagiarse el pasivo. Esto cambia peligrosamente para las cooperativas.

Por otro lado, el mismo artículo dispone algunas ventajas para la cooperativa que adquiera la empresa, como por ejemplo, que el Banco de la Nación Argentina y la Administración Federal de Ingresos Públicos, cuando fueren acreedores de la concursada, deberán otorgar las respectivas conformidades a las cooperativas, y las facilidades de refinanciación de deudas en las condiciones más favorables vigentes en sus respectivas carteras.

2. La cooperativa de trabajadores en la quiebra

i. Continuación de la explotación

Los nuevos artículos 187, 189 y 190 reglan la posibilidad de que la cooperativa de trabajo requiera hacerse cargo de la explotación de la empresa, ya sea en la continuación inmediata, o en la ordinaria de todas las quiebras, como así también, aun cuando no haya resolución de continuación mediante la contratación de activos.

Señala Junyent Bas que en realidad, aún cuando la doctrina siempre ha señalado que existen "dos modos de continuación", a tenor de los arts. 189 y 190, nominándolos como "continuación inmediata" y "ordinaria" a todos los procesos; en realidad, esta metodología es sólo una forma pedagógica de explicar "un único proceso" con etapas y momentos diferentes. La continuación inmediata se "une" a la alternativa del 190 por el informe sindical descripto precedentemente y finalmente por la resolución del juez.

a. POSIBILIDAD DE SUSCRIBIR CONTRATOS

Entre las facultades que el ordenamiento concursal confiere al síndico sobre los bienes del fallido sujetos a desapoderamiento se encuentra la de celebrar contratos. Los mismos no pueden implicar la disposición total o parcial de dichos bienes, ni superar los plazos establecidos para la liquidación.

En ese marco normativo, el reformado art. 187 legitima a la cooperativa de trabajadores a proponer un contrato.

Esta vía ha sido denominada “continuación atípica”, dado que muchas veces permite recuperar un establecimiento viable y otorga una oportunidad de reconvertir el giro empresarial para conservar la fuente de trabajo, aún cuando el resto de la empresa se liquide. La vía de la locación es la más frecuente, pero puede celebrarse otro tipo de convenios.

Siempre será la sindicatura la encargada de elaborar el contrato pertinente y fiscalizará su cumplimiento. Controlará no sólo el estado y conservación de los bienes, sino a la propia cooperativa y su contabilidad en lo pertinente al interés del concurso. El legislador ha procurado que no sorprendan a los órganos concursales posibles situaciones de insolvencia de la cooperativa o fraude cometido por la misma, que terminen repercutiendo en los pasivos de la quiebra.

Luego de elaborado por el síndico, el contrato debe ser aprobado por el juez, quien analizará la eficacia de la actividad que se desarrolle, de la eventual reorganización del establecimiento y de su aptitud para asegurar una fuente de

trabajo, la utilidad para la comunidad y la conveniencia para los demás acreedores.

La Reforma también innova al establecer que las prestaciones a cargo de la cooperativa podrán ser garantizadas total o parcialmente con los créditos laborales reconocidos a favor de los integrantes de la cooperativa, que éstos voluntariamente ofrezcan a tal fin en una audiencia que se celebrará con la asociación gremial pertinente.

b. CONTINUACIÓN INMEDIATA

El nuevo art. 189 presenta un avance significativo, al eliminar la mención de la excepcionalidad del instituto de la continuidad de la empresa admitiendo la misma en la medida que fuere menester evitar daños al interés de los acreedores, o a la conservación de los activos de la fallida, concluir un ciclo de producción o cuando se considerara que se trata de un emprendimiento económicamente viable.

Además, amplía el arco de posibilidades para la continuación inmediata, al agregar la necesidad de conservar la fuente de trabajo. Así lo indica al afirmar que: “[...] También la conservación de la fuente de trabajo habilita la continuación inmediata de la explotación de la empresa o de alguno de sus establecimientos [...]”.

Para acudir a esta opción, se establece como requisito que las dos terceras partes del personal en actividad o de los acreedores laborales, organizados en

cooperativa, incluso en formación, la soliciten al síndico o al juez, si aquél todavía no se hubiera hecho cargo.

Si es una cooperativa en formación, la misma deberá regularizar su situación en un plazo de cuarenta (40) días, plazo que podría extenderse si existiesen razones acreditadas de origen ajeno a su esfera de responsabilidad que impidan tal cometido.

El plazo se establece a partir de la sentencia de quiebra y hasta cinco (5) días luego de la última publicación de edictos en el diario oficial que corresponda a la jurisdicción del establecimiento.

Ahora bien, aun cuando se resuelva la continuación inmediata de la explotación, el síndico debe presentar el informe del art. 190, justamente para que el juez resuelva definitivamente sobre si mantiene la empresa en marcha.

El juez puede adoptar las medidas que estime pertinentes, incluso la cesación de la explotación, con reserva de lo expuesto en los párrafos siguientes.

En esta línea, resulta evidente que la continuación inmediata es una modalidad que se articula a la alternativa del 190 por el informe sindical descripto precedentemente y finalmente por la resolución judicial que fija las pautas de la explotación.

c. CONTINUACIÓN ORDINARIA

El síndico debe informar al juez dentro de los veinte (20) días corridos contados a partir de la aceptación del cargo, sobre la posibilidad de continuar con la

explotación de la empresa del fallido o de alguno de sus establecimientos y la conveniencia de enajenarlos en marcha.

Al igual que en el supuesto de continuación inmediata, se tomará en consideración el pedido formal de la cooperativa de trabajadores, bajo los mismos requisitos. A tales fines deberá presentar en el plazo de veinte (20) días, a partir del pedido formal, un proyecto de explotación conteniendo las proyecciones referentes a la actividad económica que desarrollará, del que se dará traslado al síndico para que en plazo de cinco (5) días emita opinión al respecto.

El informe del síndico debe expedirse concretamente sobre los siguientes aspectos:

- 1) La posibilidad de mantener la explotación sin contraer nuevos pasivos, salvo los mínimos necesarios para el giro de la explotación de la empresa o establecimiento;
- 2) La ventaja que resultaría para los acreedores de la enajenación de la empresa en marcha;
- 3) La ventaja que pudiere resultar para terceros del mantenimiento de la actividad;
- 4) El plan de explotación acompañado de un presupuesto de recursos, debidamente fundado;
- 5) Los contratos en curso de ejecución que deben mantenerse;
- 6) En su caso, las reorganizaciones o modificaciones que deben realizarse en la empresa para hacer económicamente viable su explotación;
- 7) Los colaboradores que necesitará para la administración de la explotación;

8) Explicar el modo en que se pretende cancelar el pasivo preexistente.

En esta alternativa, también se habilita que en caso de disidencias o dudas el tribunal puede convocar a una audiencia para resolver las contingencias planteadas. Esta opción de dialogo resulta fundamental para que la cooperativa pueda ajustar su planificación a los requerimientos técnicos que le formule la sindicatura o el juez en su caso.

La viabilidad de la empresa es el presupuesto fundante que justifica la continuación de la explotación, aun cuando lógicamente se requiera su reorganización para tornarla eficaz. Así lo establece el nuevo art. 191 al establecer que: “La autorización para continuar con la actividad de la empresa del fallido o de alguno de sus establecimientos será dada por el juez en caso de que de su interrupción pudiera emanar una grave disminución del valor de realización, se interrumpiera un ciclo de producción que puede concluirse, en aquellos casos que lo estime viable económicamente o en resguardo de la conservación de la fuente laboral de los trabajadores de la empresa declarada en quiebra.”

En la resolución de autorización el juez debe pronunciarse sobre:

- 1) El plan de la explotación, para lo cual podrá hacerse asesorar por expertos o entidades especializadas;
- 2) El plazo por el que continuará la explotación; a estos fines se tomará en cuenta el ciclo y el tiempo necesario para la enajenación de la empresa; este plazo podrá ser prorrogado por una sola vez, por resolución fundada;
- 3) La cantidad y calificación profesional del personal que continuará afectado a la explotación;

- 4) Los bienes que pueden emplearse;
- 5) La designación o no de uno o más coadministradores; y la autorización al síndico para contratar colaboradores de la administración;
- 6) Los contratos en curso de ejecución que se mantendrán; los demás quedarán resueltos;
- 7) El tipo y periodicidad de la información que deberá suministrar el síndico y, en su caso, el coadministrador o la cooperativa de trabajo.

El art. 190 también faculta al juez, en el marco de las facultades del artículo 274, a, de manera fundada, extender los plazos que se prevén en la ley para la continuidad de la empresa, en la medida que ello fuere razonable para garantizar la liquidación de cada establecimiento como unidad de negocio y con la explotación en marcha.

Se amplía en el nuevo art. 217 el plazo de cuatro meses para la enajenación a resultas de la continuación, remitiendo la norma a la nueva redacción del art. 191, inciso 2, o sea al plazo establecido por el juez, que tomará en cuenta el ciclo y el tiempo necesario para la enajenación de la empresa, que puede ser prorrogado por una vez por resolución fundada.

En cuanto a las obligaciones del adquirente de la empresa en marcha, se mantiene el principio general establecido en la ley 24.522 de que no es sucesor del concurso, pero se le impone esa calidad en relación con los derechos de los trabajadores que se desempeñaron en la continuidad.

Cuando la cooperativa de trabajo sea la adquirente se aplicarán las reglas de la ley 20.337, o sea que los créditos de esos trabajadores ingresarán a la cooperativa

como aportes de capital. Una obviedad, quizás, pero una oportuna advertencia de que el trabajador ya no será amparado por la ley 20.744. No hay que olvidar que dicho empleado dejará de ser tal, para pasar a ser un asociado de la cooperativa dueña.

Se incorpora como artículo 191 bis la obligación del Estado de brindar la asistencia técnica necesaria para seguir adelante con el giro de los negocios en toda quiebra que se haya dispuesto la continuidad de la explotación de la empresa o de alguno de sus establecimientos por parte de la cooperativa.

A través del artículo 195 se introduce la Suspensión del concurso especial, estableciendo que por decisión fundada y a pedido de la cooperativa de trabajadores, el juez de la quiebra podrá suspender las ejecuciones hipotecarias y/o prendarias por un plazo de hasta dos (2) años.

ii. Compra del establecimiento

La explotación de la empresa culmina siempre en la resolución judicial de disponer la enajenación, aun cuando ésta se encuentre en marcha. Esta acción podrá realizarse por vía de licitación o de subasta. Para ello requiere la ley que el evaluador establezca su valor de realización en el mercado.

La reforma exige que de dicha valuación se le corra vista, además de al síndico, a la cooperativa de trabajo. El síndico es el órgano técnico idóneo que ha conocido durante todo el proceso concursal y cuya opinión también resulta relevante para definir el valor final de la enajenación de la empresa en marcha. La cooperativa se

encuentra explotando el emprendimiento y ello le da un conocimiento muy especial del valor de la empresa.

Será el juez quien, en última instancia, resolverá el valor final de la empresa mediante resolución fundada, en donde ponderará el criterio del tasador y las eventuales observaciones de la cooperativa de trabajo y de la sindicatura, en función de su valor probable de realización en el mercado, respetando así el régimen de privilegios especiales.

La redacción anterior de esta disposición imponía al juez adjudicar a la oferta más alta. Ahora la adjudicación no debe efectuarse indefectiblemente al mejor precio sino que el juez ponderará especialmente el aseguramiento de la continuidad de la explotación empresarial, mediante el plan de empresa pertinente y la magnitud de la planta de personal que se mantiene en actividad como tutela efectiva de la fuente de trabajo.

Desde otro costado, la ley 26.684, también reformula el art. 213, estableciendo que el juez puede disponer “la venta directa de bienes”, previa vista al síndico, a la cooperativa, para el caso en que ésta sea continuadora de la explotación, cuando por su naturaleza, su escaso valor o el fracaso de otra forma de enajenación, resultare de utilidad para el concurso.

a. LA FACULTAD DE COMPENSAR LOS CRÉDITOS DE LOS TRABAJADORES EN LA ADQUISICIÓN DE LA EMPRESA

Un aspecto central de la Reforma lo constituye el reconocimiento que realiza el art. 203 de los créditos de los trabajadores para hacerlos valer en la adquisición de la empresa.

La norma bajo análisis tuvo como antecedente un célebre precedente judicial conocido como “Comercio y Justicia de Córdoba” en el que se autorizó la venta directa de una editorial fallida a una cooperativa de trabajo conformada por la mayoría de sus ex dependientes y, por el monto determinado como base para la licitación. Dicha cooperativa, con anterioridad, había administrado fructuosamente el establecimiento a través de un contrato de locación suscripto con el síndico concursal. El juez, amén de autorizar la venta directa, permitió la compensación de los créditos laborales con el precio a abonar, invocando como argumento que la oferta efectuada no perjudicaba al resto de los acreedores, ya que aseguraba la base establecida por el tribunal, destacándose que ante un eventual llamado a licitación desierto la segunda convocatoria hubiese sido sin base. Además, estableció que con la compensación entre el dividendo concursal que le correspondería a cada miembro de la cooperativa y el precio a abonar por la empresa se evita un dispendio inútil, en tanto el dinero ingresado debería ser utilizado para cancelar aquellos créditos, ello sin perjuicio de que dicha compensación quede sujeta a los resultados de los efectivos dividendos a percibir.

En esta línea, la Reforma señala que, a los fines de la compensación de los créditos laborales, el monto de las indemnizaciones será calculado de conformidad al art. 245 de la ley 20.744, los estatutos especiales, convenios colectivos o contratos individuales, estableciendo el que resulte más favorable a los trabajadores.

Cabe recordar que los créditos laborales poseen privilegio general y especial, pero éste recae solo “sobre las mercaderías, materias primas y maquinarias que, siendo de propiedad, del concursado, se encuentren en el establecimiento donde haya prestado sus servicios o que sirvan para su explotación” con lo cual en la mayoría de los casos estos acreedores cobran por su privilegio general, que desplaza a los restantes acreedores privilegiados generales y a los quirografarios, pero no a los gastos de conservación y justicia ni a los que poseen privilegio especial.

De aquí surge la problemática de establecer si el crédito a compensar surge de la totalidad de lo adeudado por la empresa en quiebra a los trabajadores, o del dividendo que les corresponde cobrar según la liquidación final realizada por el síndico.

El aspecto señalado, debe ser adecuadamente ponderado para evitar incurrir en una eventual invalidez constitucional, ya que se afectaría el derecho al dividendo de los aludidos acreedores y consecuentemente, se encontraría en juego la garantía constitucional del derecho de propiedad, art. 17 de la Carta Magna.

Al respecto, dijo la Sala B de la Cámara Nacional De Apelaciones En Lo Comercial en autos “Ramos Hnos. S.A. S/quiebra s/ incidente de enajenación de la empresa

en marcha”: “(...) que en casos como el sub examine, debe prevalecer la norma que sea más favorable al trabajador (CNCom., esta Sala, in re, “Lance Impresores SRL s/ Quiebra”, 22-4-16) (...) En razón de ello, la finalidad del ordenamiento concursal es la de privilegiar la conservación del emprendimiento en manos de los trabajadores, para lo cual deben computarse la totalidad de los créditos que ellos detentan, puesto que no solo se trata del texto expreso de la norma, sino que decidir lo contrario, dejaría carente de sustento la reforma de la ley 26.684. (...) La decisión recurrida, en tanto ordena compensar el monto del dividendo concursal a percibir por los acreedores y no la totalidad de sus créditos, importa una interpretación forzada de la letra de la ley al establecer un parámetro que no es el específicamente regulado, motivo por el cual corresponderá admitir el recurso.”

En doctrina se ha dicho que esta interpretación de la norma busca otorgar un súper privilegio a la cooperativa de trabajo formada por los trabajadores de la empresa fallida para que se encuentren en una mejor posición comparativa frente a terceros al momento de competir por la adquisición de la empresa o uno o más de sus establecimientos.

No cabe ninguna duda que la compensación establecida por la ley tiene que respetar tal como expresamente lo manda el art. 205 inc. 1, los créditos de mejor privilegio, de conformidad al art. 206, y aunque la ley no lo diga, la de aquellos trabajadores que no se incorporaron a la entidad solidaria, art. 16 y 183 de la ley concursal.

Contrariamente a lo que opina gran parte de la doctrina, no se altera el régimen de privilegios pues, los créditos laborales deberán respetar, tal como lo establece

el art. 206, todas aquellas acreencias con privilegio especial que se trasladan de pleno derecho al precio que se obtenga en la enajenación de la empresa.

La afirmación precedente se sigue de la correcta interrelación que debe realizarse del nuevo texto del art. 203 bis y 205 inc. 1 y 2 en donde puntualmente se señala en el inc. 1 que además de la tasación debe informarse el valor a que hace referencia el art. 206 de la ley concursal, que no es otro que el de los bienes gravados con privilegios especiales.

Recién aquí, la ley habilita a la cooperativa a hacer oferta, remitiéndose al inciso anterior, lo que implica el respeto de las preferencias especiales sobre bienes afectados a hipoteca, prenda o privilegio especial que se trasladan de pleno derecho al precio obtenido que no puede ser inferior a la suma de los mencionados créditos.

Dicha compensación no debiera admitirse por el total de las acreencias, sino que debe necesariamente tener como límite el dividendo concursal que percibirían en la quiebra, una vez aprobado el proyecto de distribución de fondos presentado por el síndico.

Pagan con "el dividendo" que les corresponde según la tasación, considerando los créditos del art. 206, y de este modo respetan los privilegios estipulados en la ley.

V. CONCLUSIÓN

La ley N° 26684 de Reforma a la Ley de Concursos y Quiebras implicó un gran avance para el movimiento de Empresas Recuperadas. El poder legislativo tomó un conflicto de la realidad de los trabajadores, se hizo eco del reclamo y estructuró la normativa tendiente a solucionarlo. Esto pareció erigirse en un alivio definitivo para los obstáculos que debían sortear las cooperativas de trabajo en orden a lograr el éxito en el proceso de recuperación de las fábricas.

Pero, con el correr del tiempo, la legislación comenzó a demostrar algunas falencias. En primer lugar, la delegación de las decisiones fundamentales al criterio de jueces y síndicos, con gran margen para la discrecionalidad ideológica sobre la base de fundamentos técnicos de viabilidad, sin dejar en claro cuáles serían los criterios de evaluación de la misma, y quiénes estarían encargados de juzgarla, es una de las mayores críticas a la Reforma.

La solución a este dilema podría centrarse en abrir mecanismos de consulta con organismos públicos especializados que podrían dar una visión alternativa en base a la experiencia anterior de las empresas recuperadas o las cooperativas en general.

Otro problema radica en que el requisito de que las cooperativas deben estar formadas por dos tercios de los antiguos trabajadores provoca que en muchos casos, al retirarse el personal administrativo o aquellos que no estén de acuerdo o hayan conseguido otro empleo, ese número no se alcance y quede obstruida la posibilidad.

Además, en más de una empresa, los créditos laborales están lejos de compensar el valor de la quiebra, por lo cual los trabajadores o no pueden hacerse cargo de la fábrica o quedarían con parte de la deuda de los empresarios.

Por último, quienes se especializan en el tema afirman que la Reforma no está operando como facilitador de los procesos de recuperación, sino prolongando los procesos conflictivos al judicializar todos los procesos y alargar los conflictos sin resolverlos, colocando a los trabajadores en una situación de vulnerabilidad. El resultado es que los permisos para producir, el otorgamiento de la continuidad laboral y productiva y, más aún, la resolución de los mecanismos de compensación de acreencias laborales transitan los lentos y pesados pasillos de los tribunales mientras los trabajadores ocupan en precarias condiciones sus plantas o esperan las autorizaciones para volver al trabajo.

El efecto resolutivo que se proponía para esta ley, es decir, que todas o la gran mayoría de las recuperaciones pudieran encauzarse a través de esta Reforma, no se verifica en la práctica concreta. Al contrario, solo un 10 % ha logrado utilizar sus mecanismos para lograr avanzar en la recuperación de la empresa por los trabajadores, quedando una amplísima mayoría de los casos posteriores a su entrada en vigencia donde, por distintas razones, no pudo ser utilizada.

En esa amplia mayoría, la diversidad de situaciones se ve agravada por un efecto que podríamos calificar como negativo, en el que las expectativas generadas por la Reforma parecen haber obturado el camino anteriormente habitual de la ley de expropiación, dando la impresión a los legisladores y también a trabajadores que con esta Reforma el problema de las empresas recuperadas se resolvía y que ya no


era necesaria. La realidad muestra que, por el contrario, la precariedad jurídica ha aumentado.


Estas críticas no implican desandar el camino recorrido. Más bien sirven como puntos a estudiar en el futuro para una posible nueva Reforma que incluya soluciones a estas problemáticas, para fortalecer esta nueva concepción de la LCQ, que una vez cristalizada en la legislación, debe ir fortaleciéndose.


Es claro que el Movimiento de Empresas Recuperadas brinda una solución justa tanto para trabajadores como para acreedores, logrando un equilibrio en la obtención de sus derechos, y, por los valores intrínsecos que conlleva, termina beneficiando a la sociedad en su conjunto.


Por esta razón, creemos que los puntos aquí suscitados deben servir como motor para la profundización de la Reforma en el sentido ya iniciado, para permitir a los trabajadores obtener una real herramienta rápida y eficaz que les permita continuar con la explotación de las empresas con carácter definitivo.


VI. BIBLIOGRAFÍA


 Cooperativa de Trabajo Lavaca Ltd. *Sin Patrón. Fábricas y empresas recuperadas por sus trabajadores. Una historia, una guía.* Diciembre 2004. Buenos Aires, Argentina.


 Domingo Semisa. *Manual de cooperativas de trabajo.* 1988. Ediciones Intercoop Editora cooperativa ltda.


 Alejandra Gils Carbo. *Fabricas recuperadas en los procesos de quiebra.* Legis Editores. Publicaciones electrónicas. Recuperado de: <http://legis.com.co/nxt4/frmMainContainer.aspx>

 Andrés Ruggeri, Natalia Polti, Javier Antivero y Fernando García. *Las empresas recuperadas en el período 2010-2013: síntesis del cuarto relevamiento del Programa Facultad Abierta.* Programa Facultad Abierta (FFyL, UBA). Redes de Extensión / 1 (2015) ISSN 2451-7348.

 Claudio Alfredo Casadío Martínez. *Aproximación al nuevo escenario concursal. Breve comentario a la Ley 26684.*

 Claudio A. Casadío Martínez. *Pago del precio de una empresa fallida por una cooperativa de trabajadores.*

 Dasso, Ariel A. *La cooperativa cramdista de la empresa sin valor residual.* LA LEY 1999-B, 362

 Francisco Junyent Bas. *Alrededor de las principales directrices de la reforma al estatuto concursal por La Ley 26.684.*

📄 Francisco Junyent Bas. *La continuación de la explotación por la cooperativa de trabajo y el régimen de enajenación de la empresa en marcha. A propósito de las reformas introducidas por la ley 26.684.* 10/08/11 – A publicarse en Errepart.

📄 Gebhardt, Marcelo. *La reforma concursal sobre cooperativas de trabajo.* La Ley 06/07/2011, 1-Enfoques 2011 (Julio), 60.

📄 Hugo Horacio Iacovino. *El acto cooperativo a treinta años de vigencia en la Argentina.*

📄 Silvana Soledad Ortiz. *La protección a los derechos del trabajador en el régimen concursal argentino. La participación de la cooperativa de trabajo.* Universidad de la Cuenca Del Plata. UCP Universidad Nacional Del Nordeste. UNNE. Argentina. Revista de la Facultad De Ciencias Económicas. UNNE. Nº 16. Otoño 2016. ISSN 16686365. Recuperado de: http://eco.unne.edu.ar/revista/edic_ant.htm

📄 Villoldo, Juan Marcelo. *La adquisición de la empresa por la cooperativa de trabajo: ¿a cualquier precio?* 2005. Cita: MJ-DOC-2450-AR | ED, 212-810 | MJD2450

🔗 <https://econopraxis.wordpress.com/2013/09/15/empresa-empresa-recuperada-y-cooperativas-de-trabajo/>

🔗 <http://www.aciamericas.coop/>