

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PAMPA



FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS Y JURÍDICAS

TALLER DE METODOLOGÍA Y TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

TÍTULO: Evolución legislativa de los institutos relacionados con la Continuación de Empresa

Apellido y nombres de la estudiante: Verna, Lucia Victoria

Asignatura sobre la que realiza el trabajo: Derecho Concursal y Cambiario

Encargado del curso: Prof. Ivan Lopez Radits

Lugar: Santa Rosa

Año en que se realiza el trabajo: 2022

Índice

I Introducción: Propuesta del trabajo de investigación	3
II Dictado de la ley 19551 : Creación del instituto Continuación de Empresa	4
II-a Antecedentes necesarios.....	4
II-b Aplicación del instituto: análisis del resultado obtenido.....	5
III Cambio de Paradigma: Llegada de la Convertibilidad. Creación del Cramdown.	8
III-a La llegada del privatismo al derecho concursal argentino	8
III-b El instituto de salvataje de empresa o “Cramdown”	10
IV Año 2001: la apocalipsis económica, política y social.	11
IV-a Antecedentes del desastre	11
IV-b Reacción Legislativa en materia concursal ante la crisis socio económica	13
V Consolidación de los institutos.....	14
VI Conclusiones finales.....	211
VII Bibliografía.....	25

I – Introducción: Propuesta del trabajo de investigación

El fenómeno de la insolvencia acarrea consecuencias severas, tanto para las empresas en crisis como para todos los que de alguna manera se encuentran vinculados con esta situación de encontrarse frente a una unidad productiva en estado de liquidación forzosa por quiebra.

La falencia afecta a empleados en relación de dependencia que pierden sus puestos de trabajo, a los proveedores de la empresa que no pueden percibir sus créditos generando en muchos casos efectos dominó por la repercusión que la quiebra de su cliente genera en sus propias estructuras, al fisco que no solo pierde a un contribuyente, sino que no encuentra respuesta efectiva para percibir los créditos devengados durante la actividad de la empresa en situación pre falencial; ni hablar de los denominados “acreedores involuntarios” que concurren al escenario distributivo de la quiebra sin reconocimiento de privilegio alguno en nuestra legislación falimentaria.

Toda esta situación ha generado reacciones legislativas que, si bien no pueden impedir la existencia de unidades en estado de insolvencia, han intentado mitigar los efectos de la quiebra mediante institutos que tienen como objetivos primordiales la conservación de la empresa y consecuentemente el mantenimiento de las fuentes de trabajo. Sin embargo, estos derechos protegidos colisionan –muchas veces- con el legítimo derecho a la percepción de los créditos por parte del resto de los acreedores concurrentes, que en virtud de la prosecución de las actividades de las empresas en quiebra que no son liquidadas –como principio rector en materia falencial-, se encuentran sin posibilidades de cobro en moneda de quiebra de sus acreencias.

El objetivo del presente trabajo es analizar las respuestas que le ha dado el Estado a la situación descripta, básicamente desde la óptica de la evolución y tratamiento legislativo de la continuación de la empresa en quiebra y el denominado salvataje o “cramdown”, desde la promulgación de la ley 19.551 en el año 1972 hasta la reforma introducida por la ley 25.589 del año 2002, enmarcando el estudio de dichos institutos dentro del contexto socio-político que fundamentaron las distintas mutaciones efectuadas; tomando en consideración que toda legislación concursal es, sin duda, una ley de política económica que define el perfil del gobierno que la promulga. Va entonces este trabajo dirigido a tal fin; acoplándolo con comentarios y citas doctrinarias y la opinión personal del análisis que se efectúa en cada caso.

II- Dictado de la ley 19551 : Creación del instituto Continuación de Empresa

II-a Antecedentes necesarios

En 1972, se promulgó la Ley N° 19.551 de Concursos y Quiebras, en la cual el rol del Estado resultaba preponderante en cuanto a las facultades que el legislador le asignaba al rol del Juez en el proceso, ya que tenía una participación decisiva en la actividad. Contextualizando la época en la que se sancionó la ley y más allá de los principios liberales declamados por la Constitución de 1853, lo cierto es que la economía se encontraba severamente regulada. Los fundamentos de libertad de mercado estaban fuertemente limitados por el intervencionismo estatal en todas sus facetas; generales y particulares, que abarcaban reglamentaciones de productos agrícolas como el azúcar, la yerba mate, el vino o minerales como el petróleo y el gas; se fijaba el tipo de cambio, se limitaba el acceso al mercado de cambios, se imponían barreras arancelarias, etcétera. En suma, la economía argentina era claramente dirigida desde el Estado.

Abocándonos en el análisis de la cuestión propuesta en el presente trabajo, se advierte que mediante la ley 19551 se incorporó a nuestro sistema falencial el instituto de la “Continuación de Empresa o establecimiento del fallido”, que tenía antecedentes en otras dos leyes: N° 18.832 y N° 11.719 (Rivera, 2010). Tal como plantean Quintana Ferreyra y Alberti (1990), ha sido rastreado el origen de la subsistencia de la actividad del fallido en la ley concursal austriaca de 1784; de ahí, a la francesa en 1838:

La primera ley concursal argentina preveía, en sus artículos 1573 y 1646, la subsistencia del giro del deudor para evitar el perjuicio de su detención súbita, administrado por los síndicos o por un tercero bajo inspección y responsabilidad de aquellos, cuya situación perduraría limitadamente por un lapso sujeto a la decisión de la junta de acreedores. Ya bajo la Ley N° 11.719, habían existido alusiones a la conservación de la empresa, tanto en ocasión de valorar la homologación del concordato cuanto para diferir hasta la posible formulación de un concordato resolutorio la resolución del vínculo locativo que daba a la fallida derecho al local. Esa preocupación económica era subsumida normativamente en la referencia al interés general mencionado por el Art. 40 de aquel sistema.

Luego, la Exposición de motivos de la Ley Concursal I-4 colocó la conservación de la empresa como uno de los principios inspiradores, emplazándolo en quinta posición luego de los clásicamente concursales de universalidad patrimonial, colectividad de los acreedores, paridad en el tratamiento de estos y protección de crédito. Para que resulte justificada esa relevante posición de tal inspiración conservacionista de la empresa, esta debe constituir una actividad útil para la comunidad. (1990, pp. 404-405)

II-b- Aplicación del instituto: análisis del resultado obtenido

La ley 19951 en sus artículos 189, 190, rige que el síndico puede continuar de inmediato con la explotación de la empresa o de alguno de sus establecimientos, si de la interrupción

podiera resultar con evidencia, un daño grave e irreparable al interés de los acreedores y a la conservación del patrimonio. Debe ponerlo en conocimiento del juez dentro de las veinticuatro horas como también el juez puede disponer de oficio la continuación cuando medien iguales circunstancias y teniendo en cuenta el interés general. En cualquier momento el juez puede disponer cuanto estime pertinente respecto de la explotación. También puede ordenar su cese, por resolución fundada que es apelable por el síndico al solo efecto devolutivo.

La explotación está a cargo del síndico, de conformidad con estas normas: debe mantenerse la actividad o ramo principal, sin perjuicio de las modificaciones que se estimen convenientes en la organización, comercialización o financiamiento; mensualmente debe informar detalladamente al juez de la marcha de la administración, mediante escrito por duplicado. En tales informes se deben analizar los resultados de la explotación. Si éstos resultan deficitarios debe comunicarse de inmediato al juez, quien decide la pertinente, sólo se han de realizar las operaciones propias del giro ordinario, para las cuales el síndico está facultado sin necesidad de autorización alguna. El juez puede limitar las facultades del síndico, así como autorizarlo para que realice actos ajenos al giro ordinario en cada caso que particularmente lo solicite; el juez puede designar un coadministrador, con las facultades que acuerde, para que actúe juntamente con el síndico; también puede autorizar, en casos justificados que se emplee al fallido o sus administradores en servicios auxiliares, fijando su retribución. las sumas de dinero que no sean imprescindibles para el giro ordinario, se rigen por el artículo 176. No obstante, el juez puede autorizar al síndico o el coadministrador para que pague directamente con esos fondos a los dependientes los créditos anteriores a la quiebra a que se refiere el artículo 270, inciso 1, de conformidad con el plan de pagos que proponga, dando prioridad a las deudas más antiguas; las obligaciones contraídas legalmente por el síndico o el coadministrador, en su caso, se hacen

responsable al concurso y gozan de la preferencia del artículo 264, inciso 2. En caso de necesidad y urgencia evidentes, el juez puede autorizar la constitución de garantías especiales cuando resulte imprescindible para asegurar la continuidad de la explotación; el síndico debe llevar la contabilidad y documentos contables en la forma exigida por el Código de Comercio. Las registraciones deben hacerse en libros especialmente individualizados por el juez del concurso; en caso de revocación o extinción de la quiebra, el deudor asume de pleno derecho las obligaciones contraídas legalmente por el síndico y por el coadministrador; el síndico y el coadministrador no pueden disponer de los bienes sobre los que recaiga privilegio especial. Con autorización judicial puede decidirse su venta, previa conformidad o pago del acreedor preferente. (Ley 19.551, 1972)

Podemos observar como en un gobierno estatista como el de Lanuse, se sanciona una ley que le brinda total autoridad al Juez teniendo poder de decisión sobre la empresa, siempre siguiendo el interés general.

Por otro lado, me parece importante distinguir conservación de continuación; la primera es labor propia de la economía y de la administración patrimonial, mientras que la segunda supone que ella es verdaderamente tal en el presente, es decir, que se haya en actividad y con posibilidad de subsistencia patrimonial merced a sus medios propios, aunque aquejada por alguna contingencia accidental. El mantenimiento de la actividad supone algo más limitado: la perduración de lo que sucedía sin aporte de nuevos elementos, en tanto mantener no supone mejorar ni restablecer (Quintana Ferreyra y Alberti, 1990).

Cuando se refiere a viabilidad, alude a potencialidad de ganancia tipo empresario y a que no continúen los elementos que originaron la cesación de pagos y la disfuncionalidad productiva. Considero que esta confusión conceptual ocasionó que su aplicación sea un fracaso rotundo. Se continuaron empresas carentes de toda significación y, lo que es peor, sin viabilidad; de modo que, para mantenerlas en actividad, se evitaba el pago de impuestos o de aportes

previsionales y aun de otras obligaciones. Por otro lado, se pretendía obtener una enajenación ventajosa, lo que llevaba a sucesivos fracasos de las licitaciones llamadas para su venta.

En efecto la ley fue un fracaso ya que generaba distintas consecuencias como:

- El diferimiento en el tiempo de la percepción de los créditos de los acreedores en la masa, a veces durante años.
- Generación de pasivos que tenían la preferencia asignada a los créditos contra la masa (art. 264, Ley N° 19.551) y que, por ende, eran de satisfacción generalmente anticipada a los créditos en la masa.
- En alguna oportunidad, se llegó a la insolvencia de las empresas continuadas, lo que fue calificado como el impensado fenómeno de la quiebra.
- Las empresas continuadas constituían un factor de distorsión del mercado en el cual participaban, pues lo hacían sin pagar los impuestos, los aportes provisionales y, a veces, subsidiadas de alguna manera por el Estado.

III- Cambio de paradigma: llegada de la convertibilidad – Creación del salvataje o “Cramdown”

III-a La llegada del privatismo al derecho concursal argentino

En mayo de 1989, en plena hiperinflación, el principal candidato opositor, Carlos Menem, se impuso holgadamente en las elecciones presidenciales. A fines de este mes, la creciente tensión social agravada por el violento efecto de la hiperinflación sobre los ingresos reales de los asalariados y sobre el nivel de empleo desembocó en saqueos comerciales.

Menem, una vez en el gobierno, dio fin al intervencionismo estatal y inicio a: la privatización de empresas públicas, el ajuste fiscal, la condena al capitalismo protegido y la apertura de la economía.

Con el plan instrumentado a partir del 9 de julio de 1989 por el ministro de Economía Ángel Roig, nace el plan Bunge Born, donde comienzan las privatizaciones y la descentralización y desregulación de la actividad económica. Sus efectos más importantes fueron dos leyes: por un lado, la de Emergencia Económica, que reunió medidas relativas al ajuste fiscal a corto plazo que requerían aprobación parlamentaria como, por ejemplo, la autorización al Ejecutivo para suspender los beneficios de la promoción industrial y las normas de compra nacional; por otro, la Ley de la Reforma del Estado, que fijaba las normas orientadas a regular la transferencia de activos públicos al sector privado. Al haber presente una marcada inestabilidad económica e incertidumbre, que precedió y dio pie al lanzamiento de este conjunto de iniciativas, se contribuyó a que este no fuese acompañado por debate alguno.

El plan de estabilización con el ministro de Economía Cavallo, con la Ley de Convertibilidad (Ley N° 23.928), establecía una relación cambiaria fija entre la moneda nacional y la estadounidense, a razón de 1 dólar estadounidense por cada 10.000 australes o, posteriormente, un peso convertible. La idea inicial era frenar la inflación al "fijar" la moneda local con una "más estable" como la divisa norteamericana. A partir del 1 de abril de 1991, el Banco Central debía mantener pleno respaldo en divisas de la base monetaria. Este periodo se llamó popularmente el "Uno a uno".

Un amplio conjunto de reformas acompañó la política de estabilización. Se destacan una drástica apertura comercial y financiera, incluyendo el igual tratamiento de los capitales independientemente de su origen, y las masivas privatizaciones de empresas públicas. Se

estableció, también, la autonomía del Banco Central, cuya Carta Orgánica fue reformada (Soriano, 2005).

En un principio, con la Ley de Convertibilidad, los resultados fueron exitosos para el gobierno: la inflación se redujo, en un año, del 1344 % al 25 %, logró la estabilidad en los precios y aumentó la cantidad de capitales extranjeros no productivos. Además, la apertura de importaciones permitió que la población se hiciera de productos internacionales a muy bajo precio. Sin embargo, en las sombras, se gestaba la peor crisis de la historia.

No obstante, durante el segundo mandato de Menem, una parte de la clase media, junto con los sectores populares, fueron los primeros en sentir las consecuencias negativas del plan: la apertura de importaciones provocó el deterioro de la industria nacional ya que, en precio, los productos argentinos no podían competir con los extranjeros, lo que hizo que las fábricas se cerraran y, por lo tanto, que aumentara el desempleo y así la pobreza.

III-b El instituto de salvataje de empresa o “Cramdown”

Con el dictado de la ley 24522 y de manera consecuente con el rumbo económico que tomó el país, se instaura en el horizonte de nuestro derecho falencial el instituto del salvataje de empresa, mediante la delegación legal de sus estructuras en personas que demuestren solvencia, interés y capacidad suficientes como para continuar con su explotación, mediante la figura del Cramdown; es decir, la posibilidad de que terceros o los mismos acreedores hicieran propuestas de acuerdo preventivo; una vez que el deudor hubiera fracasado en obtener la conformidad de los acreedores a su oferta (Art. 48), obliga a este a ofrecer un acuerdo razonable y susceptible de ser cumplido (Rivera, 2010).

Se entiende la posibilidad de que los acreedores o terceros intervengan a través de la realización de ofertas de acuerdo preventivo, constituye un modo de equilibrar el poder negociador entre acreedores y deudores. El instituto también tuvo ataques de constitucionalismo, por violación a la garantía constitucional del Art. 17 respecto del resguardo de la propiedad privada. Ello por la naturaleza jurídica como transferencia forzosa de la empresa insolvente a través de la adjudicación obligatoria del capital social por el fracaso del concurso preventivo.

Ninguna persona puede ser obligada a transferir el dominio, pero hay excepciones, como expresa el Art. 1324 del Código Civil. Por ejemplo, que se encuentre sometido a una necesidad jurídica de hacerlo, lo cual tiene lugar en los casos enunciados en el mismo texto: cuando hay derecho en el comprador de comprar la cosas por expropiación por causa de utilidad pública; cuando por convención o testamento se imponga al propietario la obligación de vender una cosa de persona determinada; cuando la cosa indivisible perteneciera a varios individuos y alguno exigiese el remate; cuando los bienes del propietario de la cosa hubieren de ser rematados en virtud de ejecución judicial; o cuando la ley impone al administrador de bienes ajenos la obligación de realizar todo o parte de las cosas que estén bajo su administración. La doctrina considera que esta enunciación es meramente enunciativa. Entonces, como afirma Dasso considero que es una transferencia que opera por voluntad abstracta de la ley.

Sobre el Instituto de Continuación de empresa la ley le atribuye el carácter de una solución excepcional. Así, la continuación inmediata por decisión del síndico puede adoptarse cuando de la interrupción pudiera resultar un daño grave al interés de los acreedores y a la conservación del patrimonio. Y cuando se trata de la continuación ordenada por el juez, este solo podrá disponerla cuando de la interrupción pudiera resultar una grave disminución del valor de realización o se interrumpiera un ciclo de producción que puede concluirse, para lo cual debe tener en cuenta el informe del síndico del artículo 190 que debe expedirse, entre otros puntos,

sobre la posibilidad de continuar la explotación sin contraer nuevos pasivos, la empresa en marcha y la explicación acerca del modo en que se pretende cancelar el pasivo preexistente. Finalmente, la resolución judicial debe fijar el plazo por el que continuara la explotación, el que no puede exceder del necesario para la enajenación de la empresa, con lo cual se remite implícitamente al artículo 217.

IV Año 2001: la apocalipsis económica, política y social

IV-a Antecedentes del desastre

En 2001 el FMI cancela un crédito de 1200 millones de dólares previsto para Argentina. La situación económica es dramática, producto del agotamiento de la convertibilidad y del modelo de paridad de un peso-un dólar creado por el ministro de Economía, Domingo Cavallo, en 1991. De la Rúa declara el estado de sitio para recuperar el control de la calle, escenario de protestas masivas. Renuncia Cavallo. La gente responde al estado de sitio con más movilizaciones, ataques a bancos y saqueos. En dos días, la represión policial se salda con 36 muertos. De la Rúa presenta su renuncia y abandona la Casa Rosada en helicóptero. El presidente del Senado, el peronista Ramón Puerta, cumple con la ley de acefalía y asume la presidencia. Convoca a una Asamblea Legislativa para elegir a un sucesor. La Asamblea Legislativa elige presidente al gobernador de San Luis, el peronista Adolfo Rodríguez Saá. En su primer mensaje al país, Rodríguez Saá anuncia, entre aplausos, la suspensión de pagos de la deuda externa y promete que no habrá devaluación. Se suceden las protestas contra la crisis económica y la clase política. Resuena en la calle el lema “que se vayan todos”. Los ministros interinos presentan su dimisión tras una violenta manifestación frente al Parlamento, que termina con las puertas de acceso derribadas y parte del mobiliario del edificio en la calle. Rodríguez Saá pierde el apoyo político del peronismo y renuncia al cargo de presidente interino.

Renuncia el titular del Senado, Ramón Puerta, y asume en la Casa Rosada su par en Diputados, Eduardo Camaño, quien encomienda a la Asamblea Legislativa la elección de un nuevo presidente interino. Jura como presidente el peronista Eduardo Duhalde, que había sido derrotado por De la Rúa en las elecciones de 1999. Duhalde advierte que el país está quebrado. Su principal desafío es recuperar la paz social. Duhalde deroga por decreto la Ley de Convertibilidad y devalúa el peso. Empieza con un 40 %, pero, en pocas semanas, la moneda argentina pierde el 400 % de su valor.

IV-b Reacción Legislativa en materia concursal ante la crisis socio económica

Producida la crisis del 2001 debido al “Corralito” generado por el default del país, este se encontraba quebrado y fundido. El 6 de enero de 2002, Eduardo Duhalde decidió dar fin a la ley de convertibilidad. El default en el que ha ingresado el Estado argentino arrastró el default del sistema económico y financiero, lo que generaba preocupación, ya que podía derivar en el reemplazo de empresarios locales por acreedores externos. Se sanciona una ley de emergencia productiva y crediticia, la Ley N° 25.563 (Ferraro, 2001).

La pretensión del legislador, en principio, era que la ley fuera de emergencia y, por ende, transitoria. Con ello, trató de adecuarse a los recaudos de la jurisprudencia que la Corte ha establecido para legitimar la legislación emergencial, uno de los cuales es la transitoriedad de la misma.

De modo que esta ley se fijó a sí misma un plazo de vigencia hasta el 10 de diciembre de 2003, “sin perjuicio de mantenerse hacia el futuro los efectos correspondientes de los actos perfeccionados al amparo de su vigencia” (Rivera, 2010):

Dicha Ley N° 25.563, 2002 derogo el artículo 48 de la Ley 24.522, eliminando así el Cramdown.

En su momento, la inclusión del Art. 48 generó una ola de críticas casi exasperadas. Quizás la excepción fue la reflexión serena y desapasionada del juez Mosso, quien vio de entrada las ventajas que podía traer la figura.

Y lo cierto es que, hoy, existe consenso en que el mal denominado Cramdown fue una incorporación feliz a nuestro régimen concursal y sirvió, en la práctica, para evitar la quiebra de algunas empresas de cierta envergadura. Ello, más allá de que el Art. 48 era realmente farragoso y contuviera en el mecanismo algunas piezas superfluas. En esa orientación, el Proyecto de reformas que elaborara, en 1997, una Comisión designada por el Ministerio de Justicia propició modificaciones al sistema, pero ampliándolo al patrimonio de las personas físicas, a las sociedades de personas y a las personas jurídicas no comerciantes.

Por ello, era inexplicable esa alegación del Art. 48. Se le intentó fundar esta solución arbitraria en el temor a la posible transferencia de empresas nacionales a manos de extranjeras y esos argumentos se reprodujeron durante el debate de la Ley N° 25.589.

V Consolidación de los institutos

Todos los autores nacionales y los organismos internacionales de crédito coincidieron en la crítica de la ley N° 25.563 y los empresarios nacionales tuvieron dificultades serias en el acceso al crédito, aunque no solo atribuible a la Ley N° 25.563, sino, fundamentalmente, a la pésima situación económica nacional precipitada por el default y la salida desordenada de la convertibilidad.

Había que llegar a un acuerdo con el FMI sobre estas leyes, pero, luego, había que convencer a senadores y diputados nacionales que semanas antes habían votado la Ley N°

25.563. Eso fue tarea del ministro Lavagna y del Jefe de Gabinete. Los Dres. Juan Anich y Julio Cesar Rivera tuvieron que presentar el proyecto ante la reunión conjunta de las comisiones de Presupuesto y de Legislación General de la Cámara de Diputados.

El 16 de mayo de 2022 se sanciona la ley N° 25.589 en la cual en su artículo 13 deroga el artículo 21 de la ley 25.563 e incorporando y ampliando el artículo 48 de la ley 24.522 quedando de la siguiente manera:

Artículo 48: Supuestos especiales. En el caso de sociedades de responsabilidad limitada, sociedades por acciones, sociedades cooperativas, y aquellas sociedades en que el Estado nacional, provincial o municipal sea parte, con exclusión de las personas reguladas por las leyes 20.091, 20.321, 24.241 y las excluidas por leyes especiales, vencido el período de exclusividad sin que el deudor hubiera obtenido las conformidades previstas para el acuerdo preventivo, no se declarará la quiebra, sino que:

- 1) Apertura de un registro. Dentro de los dos (2) días el juez dispondrá la apertura de un registro en el expediente para que dentro del plazo de cinco (5) días se inscriban los acreedores y terceros interesados en la adquisición de las acciones o cuotas representativas del capital social de la concursada, a efectos de formular propuesta de acuerdo preventivo. Al disponer la apertura del registro el juez determinará un importe para afrontar el pago de los edictos. Al inscribirse en el registro, dicho importe deberá ser depositado por los interesados en formular propuestas de acuerdo.
- 2) Inexistencia de inscriptos. Si transcurrido el plazo previsto en el inciso anterior no hubiera ningún inscripto el juez declarará la quiebra.
- 3) Valuación de las cuotas o acciones sociales. Si hubiera inscriptos en el registro previsto en el primer inciso de este artículo, el juez designará el evaluador a que refiere el artículo 262, quien deberá aceptar el cargo ante el actuario. La valuación deberá presentarse en el expediente dentro de los treinta (30) días siguientes. La valuación

establecerá el real valor de mercado, a cuyo efecto, y sin perjuicio de otros elementos que se consideren apropiados, ponderará:

a) El informe del artículo 39, incisos 2 y,3, sin que esto resulte vinculante para el evaluador;

b) Altas, bajas y modificaciones sustanciales de los activos;

c) Incidencia de los pasivos postconcursoales. La valuación puede ser observada en el plazo de cinco (5) días, sin que ello dé lugar a sustanciación alguna. Teniendo en cuenta la valuación, sus eventuales observaciones, y un pasivo adicional estimado para gastos del concurso equivalente al cuatro por ciento (4%) del activo, el juez fijará el valor de las cuotas o acciones representativas del capital social de la concursada. La resolución judicial es inapelable.

4) Negociación y presentación de propuestas de acuerdo preventivo. Si dentro del plazo previsto en el primer inciso se inscribieran interesados, estos quedarán habilitados para presentar propuestas de acuerdo a los acreedores, a cuyo efecto podrán mantener o modificar la clasificación del período de exclusividad. El deudor recobra la posibilidad de procurar adhesiones a su anterior propuesta o a las nuevas que formulase, en los mismos plazos y compitiendo sin ninguna preferencia con el resto de los interesados oferentes. Todos los interesados, incluido el deudor, tienen como plazo máximo para obtener las necesarias conformidades de los acreedores el de veinte (20) días posteriores a la fijación judicial del valor de las cuotas o acciones representativas del capital social de la concursada. Los acreedores verificados y declarados admisibles podrán otorgar conformidad a la propuesta de más de un interesado y/o a la del deudor. Rigen iguales mayorías y requisitos de forma que para el acuerdo preventivo del período de exclusividad.

5) Audiencia informativa. Cinco (5) días antes del vencimiento del plazo para presentar

propuestas, se llevará a cabo una audiencia informativa, cuya fecha, hora y lugar de realización serán fijados por el juez al dictar la resolución que fija el valor de las cuotas o acciones representativas del capital social de la concursada. La audiencia informativa constituye la última oportunidad para exteriorizar la propuesta de acuerdo a los acreedores, la que no podrá modificarse a partir de entonces.

6) Comunicación de la existencia de conformidades suficientes. Quien hubiera obtenido las conformidades suficientes para la aprobación del acuerdo, debe hacerlo saber en el expediente antes del vencimiento del plazo legal previsto en el inciso 4. Si el primero que obtuviera esas conformidades fuese el deudor, se aplican las reglas previstas para el acuerdo preventivo obtenido en el período de exclusividad. Si el primero que obtuviera esas conformidades fuese un tercero, se procederá de acuerdo al inciso 7.

7) Acuerdo obtenido por un tercero. Si el primero en obtener y comunicar las conformidades de los acreedores fuera un tercero:

a) Cuando como resultado de la valuación el juez hubiera determinado la inexistencia de valor positivo de las cuotas o acciones representativas del capital social, el tercero adquiere el derecho a que se le transfiera la titularidad de ellas junto con la homologación del acuerdo y sin otro trámite, pago o exigencia adicionales.

b) En caso de valuación positiva de las cuotas o acciones representativas del capital social, el importe judicialmente determinado se reducirá en la misma proporción en que el juez estime —previo dictamen del evaluador— que se reduce el pasivo quirografario a valor presente y como consecuencia del acuerdo alcanzado por el tercero. A fin de determinar el referido valor presente, se tomará en consideración la tasa de interés contractual de los créditos, la tasa de interés vigente en el mercado argentino y en el mercado internacional si correspondiera, y la posición relativa de riesgo de la empresa concursada teniendo en cuenta su situación específica. La estimación judicial resultante

es irrecurrible.

c) Una vez determinado judicialmente el valor indicado en el precedente párrafo, el tercero puede:

i) Manifestar que pagará el importe respectivo a los socios, depositando en esa oportunidad el veinticinco por ciento (25%) con carácter de garantía y a cuenta del saldo que deberá efectivizar mediante depósito judicial, dentro de los diez (10) días posteriores a la homologación judicial del acuerdo, oportunidad ésta en la cual se practicará la transferencia definitiva de la titularidad del capital social; o,

ii) Dentro de los veinte (20) días siguientes, acordar la adquisición de la participación societaria por un valor inferior al determinado por el juez, a cuyo efecto deberá obtener la conformidad de socios o accionistas que representen las dos terceras partes del capital social de la concursada. Obtenidas esas conformidades, el tercero deberá comunicarlo al juzgado y, en su caso, efectuar depósito judicial y/o ulterior pago del saldo que pudiera resultar, de la manera y en las oportunidades indicadas en el precedente párrafo (i), cumplido lo cual adquirirá definitivamente la titularidad de la totalidad del capital social.

8) Quiebra. Cuando en esta etapa no se obtuviera acuerdo preventivo, por tercero o por el deudor, o el acuerdo no fuese judicialmente homologado, el juez declarará la quiebra sin más trámite. (Ley N° 25.589, 2002)

El nuevo Art. 48 es una síntesis entre el viejo texto y el que proporcionaba el Proyecto de reformas de 1997. Las modificaciones de la Ley N° 25.589 a la N° 24.522 son la valuación de las acciones de la sociedad; se hará a valor real de mercado, para ello, en el informe general, el síndico debe incluir: la composición actualizada y detallada del activo, con la estimación de los valores probables de realización de cada rubro, incluyendo intangibles, con lo cual se busca superar una de las principales objeciones que la doctrina hizo a la figura del Art. 48, que tomaba

en cuenta exclusivamente valores de libros. A la valuación la hará un valuador designado conforme el procedimiento del Art. 262.

La otra reforma significativa es, cuando los terceros puedan hacer ofertas a los acreedores, también puede participar el concursado.

Sobre el instituto Continuación de Empresa Modifica el artículo 190 de la ley 24.522 que queda redactado de la siguiente manera:

Artículo 190: En toda quiebra, aun las comprendidas en el artículo precedente, el síndico debe informar al juez dentro de los veinte (20) días corridos contados a partir de la aceptación del cargo, sobre la posibilidad excepcional de continuar con la explotación de la empresa del fallido o de alguno de sus establecimientos y la conveniencia de enajenarlos en marcha.

En la continuidad de la empresa se tomará en consideración el pedido formal de los trabajadores en relación de dependencia que representen las dos terceras partes del personal en actividad o de los acreedores laborales quienes deberán actuar en el período de continuidad bajo la forma de una cooperativa de trabajo.

El término de la continuidad de la empresa, cualquiera sea su causa, no hace nacer el derecho a nuevas indemnizaciones laborales.

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

- 1) La posibilidad de mantener la explotación sin contraer nuevos pasivos;
- 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.

El juez a los efectos del presente artículo y en el marco de las facultades del artículo 274, podrá 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. (Ley N° 25.589, 2002)

Sobre la Continuación de la Empresa la Ley da cuenta de la importancia que se adjudicó al rol de los trabajadores en la continuidad de la explotación de empresas quebrada. Algunos legisladores destacaron la intención de introducir la figura de las cooperativas de trabajo en instancias anteriores a la declaración de quiebra, en resguardo de las fuentes de trabajo de empresas en concurso preventivo. Si bien esto último no se concretó, lo que tuvo recepción legislativa fue la posibilidad de admitir a las cooperativas de trabajo como alternativa de continuidad de la empresa en quiebra.

En definitiva, como explica Alejandra Tevez, a través del segundo párrafo agregado con la reforma quedó contemplada en la ley una práctica judicial que venía planteándose ya con algunas variantes sin marco legal específico: la posibilidad de que los trabajadores presenten un escrito al juez requiriendo la continuación de la explotación.

Debe tratarse, de acuerdo con los términos de la norma sancionada, de trabajadores que representen las dos terceras partes del personal en actividad o de los acreedores laborales, quienes deberán actuar bajo la forma de una cooperativa de trabajo. En decir, cabría exigir que los trabajadores constituyan formalmente una sociedad cooperativa en los términos de lo dispuesto por la ley 20.337

Con esta reforma se intenta defender a los trabajadores en relación de dependencia, pese a las falencias económicas de la empresa, a los efectos de que no pierdan su fuente de trabajo, es decir, su fuente de ingresos.

De esta forma, se ve garantizado el derecho humano a tener un salario justo, de participar en el beneficio, el control y la dirección de la empresa, como establece tanto el artículo 14 bis de nuestra Constitución Nacional, como el artículo 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El mismo, por lo tanto, deviene esencial, ya que a partir de la satisfactoriedad de este derecho es que se materializan otros, como el derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, tanto al trabajador como a su familia, salud y bienestar y, en especial, derecho a la alimentación, vestimenta, a una vivienda digna, asistencia médica, así como servicios sociales esenciales, entre otros.

VI Conclusiones finales

Como ya se mencionará ante una situación de insolvencia de una empresa colisionan distintos derechos, el derecho de propiedad de los acreedores, contra el derecho al trabajo de los empleados, por ello resulta indispensable e ineludible la presencia de un Estado que regule tales conflictos, y que logre dar respuesta desde las diversas aristas tanto económicas como sociales.

Va de suyo que las múltiples reformas de la Ley de Concursos y Quiebras llevadas a cabo por el poder legislativo, intentan efectivamente a dar respuesta ante las crisis económicas por las que el país ha atravesado y atraviesa en el transcurso de los años.

Pese a lo expuesto siguiendo la opinión de Vitolo, coincido con la idea de que la renovación permanente de los distintos regímenes concursales encierra, a veces, el convencimiento de la gente y, especialmente, de algunos dirigentes políticos de que los males de la recesión económica, el desempleo, la falta de crecimiento del producto bruto interno, el déficit fiscal, la ausencia de inversiones extranjeras, el alto índice de corrupción, la inequitativa distribución de la riqueza, la insuficiencia de administración o la crisis de credibilidad por la que atraviesa un país, un gobierno o un sistema económico y político “no” pueden encontrar soluciones mágicas a través de la modificación de la ley de quiebras.

La economía de un país depende de una multiplicidad de factores, entre ellos de su conformación de su comunidad, cultura, historia, el escenario geográfico, las costumbres la ética y hasta de la relación de fuerzas generadoras de bienes y servicios que puedan existir en un entorno global.

Por lo antedicho, es que, a mi entender, las distintas modificaciones de la Ley de Quiebras son insuficientes para dar solución el conflicto planteado, si bien no son erróneas, toda vez que se adecuan al contexto en que fueron sancionadas. Empero las sociedades no son estáticas y se modifican constantemente a lo largo del tiempo, ya que los hechos sociopolíticos y económicos son dinámicos, por cuanto no podemos delegar el funcionamiento de los institutos exclusivamente a una Ley en particular.

Desde el origen del ordenamiento jurídico, con la creación de normas que regulan la vida y conducta de los hombres dentro de la sociedad, hemos aprendido que origen de todo cambio normativo, inicia en principio con el cambio de la conducta de la sociedad, por cuando una Ley que no sea acompañada con distintas políticas económicas y sociales, tratándose de Derechos de Segunda Generación, estará siempre condenada al fracaso inmediato si no cuenta con la presencia inescindible de un Estado Activo.

Es profunda mi convicción, en cuanto a que el empresario debe ser educado en finanzas y el Estado debe intervenir en la generación de una economía fructífera con miras a la producción de las empresas, tanto el dictado de medidas impositivas como crediticias, que permitan el crecimiento y modernización constantes.

No debemos perder de vista que nuestro ordenamiento jurídico es un sistema legal, en el cual no contamos con leyes en forma aislada, sino que por encima de cada ley tenemos a la Constitución Nacional y tratados Internacionales, como también por debajo a los reglamentos, usos y costumbres y principios generales.

Resulta inviable delegar el funcionamiento de un Instituto que intenta garantizar diversos derechos que inevitablemente colisionan entre sí, con una única Ley.

Para que dichos Institutos funcionen, es necesario hacer un análisis global, analizar la situación económica del país comparándola con la de los demás países que pueden intervenir ante un acontecimiento y tener en cuenta todo nuestro sistema normativo.

Es ambicioso pretender que la Ley de Concursos y Quiebras brinde soluciones ante una economía tan cambiante como la Argentina. Como ya se expusiera en los párrafos anteriores, los hechos económicos y sociales son cambiantes, por lo que se requiera de una adaptación en forma constante, como así también hacer uso del plexo normativo en pleno.

En el caso puntual del Salvataje, las diversas mutaciones a las que se ha sometido, obedecen al escaso funcionamiento en el orden nacional, toda vez que resulta ser una burda copia del instituto del derecho norteamericano, una clara y lamentable mala copia.

En lo que refiere a la reforma de la Ley N° 25.589, Osvaldo Maffia señala el carácter complejo e "inextricable", además de la largueza del Art. 48, que ha movilizó al legislador a pretender reformularlo, lo que no parece una política legislativa adecuada. Según opinión del

mencionado doctrinario, con este instituto, se ayuda a prolongar la agonía de la empresa. Mi convicción respecto de dicho postulado no es absoluta.

En mi entender, todo depende de la inteligencia y habilidades del nuevo adquirente, empero, no es menos cierto, que sería ideal una ley que previera cómo será la reorganización empresarial posterior y de qué forma se instrumentará, como así lo hace la Ley de Quiebras italiana en su Art. 270 (Duer, 2004).

Ha quedado plasmado y resulta manifiesto que, en países como Estados Unidos o Italia, donde funciona dicho instituto, existe un plan organizado que es el fundamento del salvataje. Resta aguardar en nuestro país, pese las innumerables reformas que ha tenido la Ley de Concursos y Quiebras, que, en la venidera, se haga hincapié en dar solución a dicha carencia, superando así la imperante falencia existente en la actualidad.

VII Bibliografía

- Dasso, A. Á. (2005). El Cramdown del art. 48 LCQ. Una norma Imperativa. Notas de su aplicación a través de dos casos jurisprudenciales paradigmáticos. *Revista Argentina de Derecho Empresario*.
- Duer, G. J. (2004). Cramdown Power. Innovaciones de la nueva normativa. *La Ley*, DJ 2004-3, 547.
- Ferraro, J. M. (2001). Breves nociones acerca del cramdown. Evolución del instituto desde la ley 24.522 a la actual ley 25.589. *La Ley*, DJ2002-3, 223.
- Graziabile, D. J. (2001). Breve comentario a la nueva reforma concursal (La de la ley 25.589 porque la de la Ley 25.563 ya es vieja). *La Ley*, DJ2002-2, 721.
- Tévez, Alejandra N (2002). Continuación de la empresa, cooperativas de trabajo y facultades del juez concursal. Algunos apuntes sobre las últimas modificaciones al artículo 190 de la ley de quiebra. *Derecho UBA*. DJ2002-3, 357
- History Latinoamérica. (7 de diciembre de 2021). "El que depositó DÓLARES, recibirá (menos) DÓLARES" – 2001: el año del corralito [Archivo de video]. YouTube. https://www.youtube.com/watch?v=BFUDK0pxiQw&ab_channel=HistoryLatinoam%C3%A9rica
- Jáuregui, A. P. (2018). Planificación económica y autoritarismo en la "Revolución Argentina" (1966-1971). *Quinto sol*, 22(1).
- Ley N° 19.551. Ley de Concursos y Quiebras. Publicada en el Boletín Oficial del 8 de mayo de 1972.
- Ley N° 24.522. Ley de Concursos y Quiebras. Sancionada: 20 de julio de 1995. Promulgada parcialmente: 7 de agosto de 1995.

Ley N° 25.563. Ley de Concursos y Quiebras. Publicada en el Boletín Oficial del 15 de febrero de 2002.

Ley N° 25.589. Ley de Concursos y Quiebras. Publicada en el Boletín Oficial del 16 de mayo de 2002.

Quintana Ferreyra, F. y Alberti, E. M. (1990). *Concursos. Ley 19.551 y modificatorias. Comentada, anotada y concordada. Tomo 3.* Editorial Astrea.

Rivera, J. C. (1996). *Instituciones de Derecho Concursal. Tomo I.* Rubinzal-Culzoni.

Rivera, J. C. (2010). *Derecho Concursal. Tomo I.* La Ley.

Suriano, J. (Dir.). (2005). *Nueva Historia Argentina. Dictadura y democracia: 1976-2001. Tomo X.* Sudamericana.

Villanueva, J. (2001). Ley 24.522: algunos aspectos del “cramdown” y de la llamada categorización de los acreedores. *La Ley*, DJ1997-2, 564.

Vitolo, D. R. (2002). (*¿Quién le teme a la Quiebra?*) *A raíz de un proyecto de reforma. El nuevo régimen concursal.* Ad hoc.