

**Instituto de Posgrado e Investigación Técnica
Consejo Profesional de Ciencias Económicas
Facultad de Ciencias Económicas de la U.N.L.P.**

***Posgrado de Especialización en Sindicatura
Concursal***

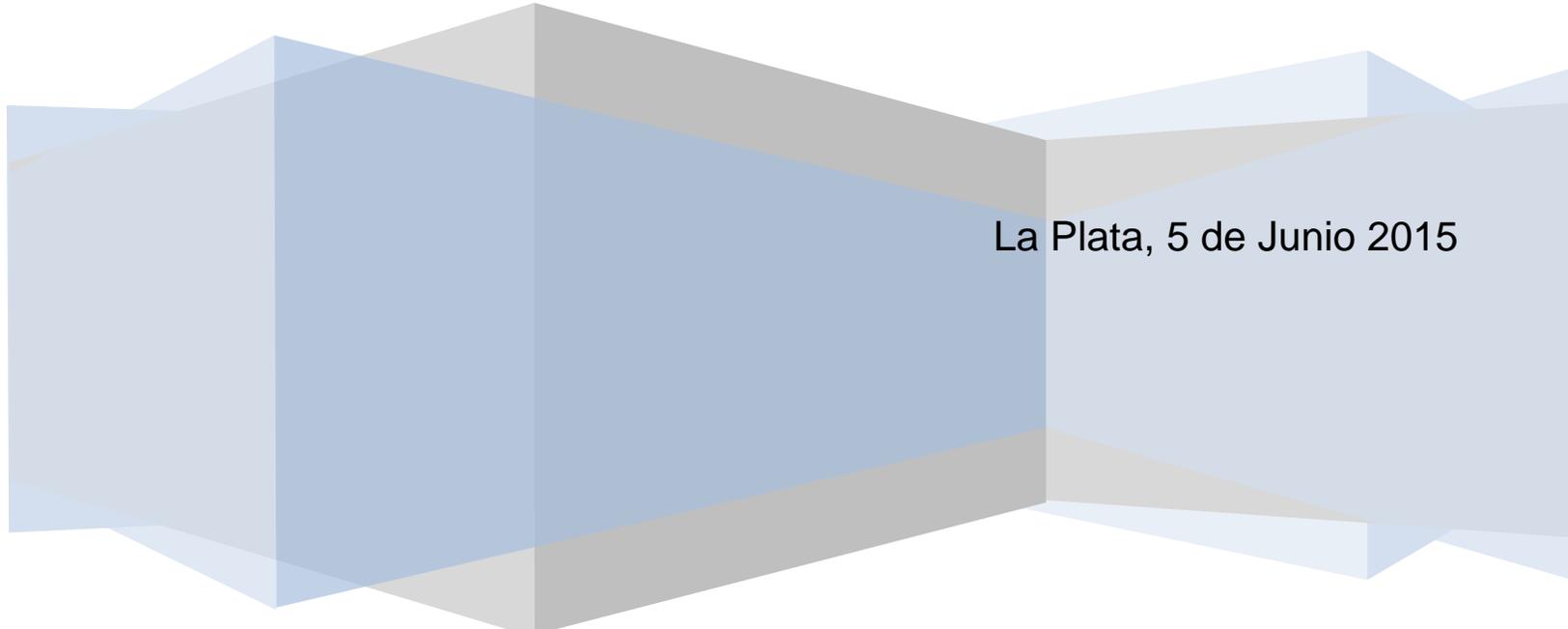
**“Determinación de la fecha de cesación de
pagos. Periodo de sospecha”**

Autor Diana I. Manterola Ubiría

Tutor Ángel Guarracino

“Seminario de Integración de Conocimientos”

La Plata, 5 de Junio 2015



INDICE

Resumen _____	2
Desarrollo	
Antecedentes _____	4
Concepto _____	5
Teorías sobre la cesación de pagos _____	6
En Argentina _____	8
Estado de cesación de pagos _____	10
Hechos reveladores _____	11
Período de sospecha _____	12
Efectos jurídicos _____	17
Conclusión _____	20
Bibliografía _____	22

RESUMEN

Uno de los temas más abordados por la doctrina nacional es la determinación de la fecha de cesación de pagos y en consecuencia la determinación del periodo de sospecha.

Es por ello que, a través de este trabajo y sin pretender agotar la cuestión, abordaré el análisis de su determinación y los efectos jurídicos que resultan para el deudor, los administradores de éste y el acreedor, una vez expresada en la presentación del Informe General, la época de la cesación de pagos y el período de sospecha, determinada por resolución firme, según lo establecido en el artículo 115 de la Ley de Concursos y Quiebras N° 24.522.

El concepto de cesación de pagos pareciera estar en permanente evolución, y por ello la importancia de este análisis. Si bien la doctrina y la jurisprudencia han desarrollado el tema en abundancia, entiendo que no resulta concluida la cuestión.

Primero haré un recorrido por los antecedentes que existen respecto al tema elegido para este trabajo y luego analizaré el concepto de cesación de pagos a efectos de abordar cuestiones puntuales como los hechos reveladores del estado de cesación de pagos, y particulares respecto a los efectos de la determinación del periodo de sospecha.

Posteriormente, el trabajo pretende abordar el alcance de la determinación de la fecha de la cesación de pagos y su relación directa con la determinación del periodo de sospecha. La importancia de que la fecha de cesación de pagos se encuentre determinada y firme. Cuales son los actos susceptibles de ser revocados. Cuales los presupuestos que se deben comprobar para poder iniciar las acciones necesarias a fin de llevar adelante la recomposición patrimonial del deudor.

Finalmente, se expone un fallo judicial a través del cual se puede observar que es común confundir la fecha de iniciación del periodo de sospecha con la fecha de retroacción en lo que respecta a la aplicación del artículo 116 de la ley de Concursos y Quiebras ya que, como veremos en el desarrollo del trabajo, el inicio de la cesación de pagos no puede retrotraerse, a los efectos de de la Sección III del Capítulo II de la referida ley, más allá de los dos años de la fecha del auto de quiebra o de presentación en concurso preventivo.

DESARROLLO

Antecedentes

Como punto de partida, podríamos decir que no se puede establecer exactamente el momento histórico en el que surge el concepto de cesación de pagos. Sin embargo, prestigiosos autores ubican su génesis en la Edad Media en las ciudades del Centro y Norte de Italia. Es Osvaldo Maffía quien expresa que el concepto en sus orígenes *“tuvo una aceptación precisa de incumplimiento”*¹. Ello significaba que no cumplir con el pago era cesar en los pagos, es decir, que la cesación de pagos estaba referida al hecho material de no pagar. Quien dejaba de pagar, resultaba en incumplimiento de sus obligaciones, cesaba en sus pagos y por ello era pasible de ser declarado en quiebra. Se entendía a la cesación de pagos como sinónimo de incumplimiento.

Es en el siglo XX, durante el desarrollo comercial en Europa, es que se incorporan nuevos ordenamientos jurídicos y con ellos fue modificándose la visión del concepto del estado de cesación de pagos. Básicamente, esta modificación tuvo que ver con dejar de identificar directamente a ese estado con el incumplimiento de pago, debiendo analizar la significación de ese incumplimiento de manera integral respecto del patrimonio del deudor.

La sanción de la Ley 19.551 produce un cambio trascendental respecto a este concepto de cesación de pagos en nuestro país, ya que se constituyó en presupuesto esencial del proceso concursal. Se incorporó, a partir de esta ley, el llamado sistema de hechos reveladores, a través del cual se puede valorar si un sujeto se encuentra o no en ese estado de cesación al que nos referimos, con lo cual se deja de buscar el hecho de incumplimiento y se comienza a visualizar a la cesación de pagos como un estado.

¹ Maffía, Osvaldo J. (2008) Metamorfosis de un concepto: de la cesación de pagos a la crisis empresarial, en Doctrinas Esenciales, Buenos Aires: La Ley, pag. 205.

Posteriormente, la Ley 24.522, que deroga la Ley 19.551, incorpora al final de su artículo 1, que se refiere al estado de cesación de pagos, la frase “*sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 66 y 69*”. Con esta salvedad incorporada, es que se refiere a los casos en los cuales puede existir concurso preventivo sin estado de cesación de pagos. Entonces se menciona al concurso en caso de agrupamiento (artículo 66 LCQ) y al acuerdo preventivo extrajudicial (artículo 69 LCQ). A estos dos casos de concurso sin insolvencia se les pueden agregar los concursos declarados en el extranjero (artículo 4 LCQ) y la quiebra por extensión (artículo 160 y 161 LCQ).

Además de ello, en el artículo 78 de la ley 24.522 se establece la prueba de la cesación de pagos y en el artículo 79 de la misma ley se enumeran, a manera de ejemplo, hechos reveladores del estado de cesación de pagos.

Concepto

El estado de cesación de pagos no se encuentra definido en nuestra legislación, por lo que la doctrina y la jurisprudencia han tenido en el transcurso del tiempo, un papel muy importante en referencia a su conceptualización.

Una gran parte de la doctrina se inclina por entender que el mero incumplimiento, que resulta ser un hecho en sí mismo, no constituye un estado, y es por ello que los diferencian radicalmente.

La apertura del concurso preventivo o la quiebra requiere presupuestos comprobados y el estado de cesación de pagos resulta ser el presupuesto objetivo para la apertura del proceso concursal. Para Rouillon, éste estado “*importa un desequilibrio entre compromisos exigibles y los medios disponibles para enfrentarlos; cuando estos últimos se revelan insuficientes –de manera regular y con cierta permanencia- para atender a aquellos, se configura la impotencia*

*patrimonial técnicamente llamada insolvencia o estado de cesación de pagos*². Por otro lado Maffía, sostiene que el estado de cesación de pagos es *"la imposibilidad en que se halla un empresario de atender regularmente sus obligaciones patrimoniales"*³. También Rivera, por su parte, prefiere definirlo como un *"estado general y permanente de desequilibrio patrimonial que coloca al deudor en la imposibilidad de hacer frente, de manera regular, a las obligaciones exigibles"*⁴.

Resulta entonces que este estado afecta al patrimonio del deudor de manera integral, siendo exteriorizado por los hechos reveladores que ejemplifica la Ley 24.522 en su artículo 79.

Teorías sobre la cesación de pagos

En su obra “Fundamentos de la Quiebra”, Raymundo Fernández fue quien separó las distintas concepciones doctrinales existentes sobre la cesación de pagos en tres posturas o teorías que denominó: *Materialista, Intermedia y Amplia*.

La Teoría Materialista, indica que la cesación de pagos se identifica con el incumplimiento sosteniéndolos como sinónimos. Es entonces que bastará un solo incumplimiento para configurar la cesación de pagos y obligar a declarar la quiebra. Por lo tanto, comprobar ese estado de cesación de pagos solo se limitará a verificar la inexistencia de pago o incumplimiento de una deuda exigible, sin considerar el verdadero estado patrimonial del deudor. Esta postura sostiene que no interesa la razón o causal del incumplimiento, sino que es el castigo severo a tal incumplimiento lo que da protección a las operaciones comerciales.

² Régimen de Concursos y Quiebras Ley 24.522. 16º Edición. Adolfo Rouillon, pág. 57.

³ Maffía Osvaldo J. (1993) Derecho concursal. Tomo I. Buenos Aires: Depalma, pag. 121

⁴ Rivera, Julio César (1996). Instituciones del derecho concursal. Tomo I. Santa Fe: Rubinzal Culzoni, pag. 113

Bajo la órbita de esta teoría, la resistencia del deudor a la declaración de quiebra pedida por sus acreedores se ve limitada y, al mismo tiempo, no exige mayor análisis patrimonial por lo que al juez le resulta más simple su labor.

Las críticas a esta teoría resultan en desconocer el origen de la quiebra, desconocer el fundamento económico-jurídico del instituto falencial y, por último, producir consecuencias injustas convirtiendo a la quiebra en un medio compulsivo de cobro de créditos.

La Teoría Intermedia, establece que no hay cesación de pagos sin incumplimiento, pero afirma que no todo incumplimiento importa cesación de pagos. Si bien no se consideran como sinónimos los términos cesación de pagos e incumplimiento, esta teoría todavía sostiene que la cesación se revela únicamente por incumplimientos.

Esta teoría parecería darle al juez mayor flexibilidad al momento de establecer el presupuesto objetivo, permitiéndole valorar si realmente la falta de pago constituye insolvencia. De todas maneras, se le critica que no admite otros hechos, fuera de los que constituyen incumplimientos, a fin de demostrar insolvencia.

La Teoría Amplia pregona que la cesación de pagos es un *estado* que se revela por hechos exteriorizados que el juez valora con peso de indicios acerca de la impotencia de ese patrimonio, con lo cual el incumplimiento resulta ser solo un hecho revelador. No resulta posible hacer una enumeración taxativa de los hechos reveladores.

La doctrina que adhiere a esta teoría considera que ese estado debe ser *general y permanente*, poniendo al deudor en imposibilidad de cumplir regularmente con sus obligaciones.

En Argentina

Nuestra Ley de Concursos y Quiebras 24.522 adhiere a la Teoría Amplia, ya que establece en su artículo 1º, la existencia de cesación de pagos como presupuesto objetivo concursal, y en sus artículos 78 y 79 regula el sistema de los hechos reveladores que sirve para demostrar dicho estado. A partir de la modificación que introduce nuestra ley vigente en su artículo 80, puede observarse una inclinación hacia la Teoría Intermedia, ya que solo habilita a pedir la quiebra al acreedor “cuyo crédito sea exigible”.

Resulta oportuno aclarar que este estado del patrimonio al cual nos referimos no debe confundirse con situaciones donde el pasivo sea mayor que el activo, sino que debemos tener en claro que pueden presentarse situaciones en las que el activo sea considerablemente mayor que el pasivo y, sin embargo, exista estado de cesación de pagos, pudiendo resultar que los bienes que integran el activo sean de lenta y difícil posibilidad de realización, concentrando el pasivo exigibilidades a corto plazo. A la inversa, puede suceder que, siendo el pasivo superior al activo, no exista cesación de pagos dependiendo de los plazos de exigibilidad temporal y la disponibilidad del deudor para poder afrontarlos.

La doctrina nacional ha sostenido firmemente que la regularidad en el cumplimiento de los pagos debe ser la que se presenta de acuerdo con las reglas de mercado. Existen algunos parámetros de regularidad, los cuales, al ser transgredidos, resultan en indicios de irregularidad, como sería pagar al vencimiento a todos los acreedores.

En referencia a los concursos preventivos y quiebras solicitadas por el propio deudor, la jurisprudencia manifiesta que no se indaga en la comprobación del estado de cesación de pagos como presupuesto objetivo, sino que la sola solicitud del deudor evaluada como confesión resulta prueba suficiente de este presupuesto objetivo. Es al Juez a quien se le deben brindar todos los elementos necesarios que le permitan desarrollar un análisis minucioso y cierto de la

cesación de pagos. La jurisprudencia ha interpretado que, tanto en el concurso preventivo como en la quiebra voluntaria, la demanda o la solicitud de iniciación de esos procesos resulta ser la confesión judicial del estado de cesación de pagos. Tal confesión suele ser suficiente en la práctica argentina para demostrar el elemento objetivo del cual hablamos.

Lo cierto es que esta mera confesión realizada por el peticionante, no resulta suficiente para probar el presupuesto objetivo necesario para iniciar el proceso concursal, ya que resulta ser solo una apreciación subjetiva de quien es interesado directo en que se produzca la apertura del proceso. Por tal motivo, se requiere la acreditación conjunta con otros hechos reveladores.

Es oportuno recordar aquí lo que expresa el artículo 87 de la ley 24.522, en su último párrafo, acerca del desistimiento de la solicitud de quiebra del deudor: *“El deudor que peticione su quiebra no puede desistir de su pedido, salvo que demuestre, antes de la primera publicación de edictos, que ha desaparecido su estado de cesación de pagos”*. En referencia a ello, cito la siguiente jurisprudencia:

“Scordia Daniel Domingo s/ quiebra” – CNCOM – 14/08/2012. QUIEBRA. Retracción de la confesión de insolvencia. Petición efectuada antes de la primera publicación de edictos. Cartas de pago emitidas por los dos únicos acreedores denunciados. Convenio celebrado con acreedor hipotecario. Procedencia del desistimiento, previa homologación del convenio denunciado. “...el art. 87 último párrafo de la LCQ permite al deudor retractar su confesión de insolvencia, con la finalidad de lograr, si se hubiera dictado, se deje sin efecto la sentencia de apertura. El proceso no concluye, entonces, por desistimiento sino, en su caso, por revocación de la sentencia de quiebra, fundada en la retractación de la confesión de insolvencia, bajo la condición de que ello tenga lugar antes de la primera publicación de edictos, pues a partir de ese momento, el juicio universal adquiere su verdadero carácter de tal y sólo puede terminar en la forma que la ley estatuye”. - “...en el sub lite, en principio al menos, los requisitos previstos por tal norma se encuentran cumplimentadas: i) el desistimiento ha sido formulado por el deudor antes de la publicación de los edictos; y ii) el fallido adjuntó un convenio al que habría arribado con el acreedor hipotecario y dos cartas de pago de los únicos

acreedores oportunamente denunciados. Así, sólo cabe suspender el trámite de la presente quiebra hasta tanto sea homologado el convenio en cuestión, oportunidad en la cual deberá admitirse el desistimiento aquí efectuado y dejarse sin efecto el decreto de quiebra.”(www.blogdesindicatura.com.ar, 31/05/2015)

Estado de cesación de pagos

Hablamos de “estado” para diferenciarlo del acaecimiento de un hecho puntual como puede ser el incumplimiento de pago. Existen dos importantes características del estado de cesación de pagos.

Una de ellas, la *generalidad*, debemos entenderla como extensión patrimonial sin tener en cuenta la cantidad de incumplimientos, sino la afectación de toda la situación económica del deudor como una impotencia patrimonial. En cuanto a la *permanencia*, que resulta ser la segunda característica, ésta se refiere a la extensión en el tiempo, ya que ese estado ni es perpetuo ni es pasajero. Es esta prolongación en el tiempo la que permite diferenciar al verdadero estado de cesación de pagos de las situaciones de mera iliquidez, o indisponibilidad circunstancial de fondos, o desequilibrios o dificultades de índole financiera, temporales y transitorias, que no justifican la apertura de un proceso concursal.

En esta concepción actual del estado de cesación de pagos como presupuesto objetivo que habilita la apertura concursal, se pone especial atención en los medios con los cuales se hace posible el cumplimiento de las obligaciones exigibles. El cumplimiento debe ser factible con medios regulares de pago para que no exista cesación de pagos. También el disponer de crédito normal o regular resulta de suma importancia al momento de evaluar este estado de cesación de pagos como estado permanente. Un ejemplo claro del crédito irregular o anormal sería el crédito usurario o el que surja de sucesivas refinanciaciones ya que resulta más oneroso y más gravoso.

Por otro lado, también recordamos que este estado de cesación de pagos debe colocar al deudor en la imposibilidad de cumplir, que no resulta ser lo mismo que no pagar. Además, ésta imposibilidad de pago debe ser regular respecto de obligaciones exigibles no cumplidas.

Respecto a la o las causas del estado de cesación de pagos, la ley indica en sus artículos 1 y 78 que resultan indiferentes. Cuando se da cumplimiento a los recaudos legales para la apertura concursal y la existencia de cesación de pagos se prueba como elemento objetivo, el juez no debe indagar acerca de la causa ya que la ley establece que cualquiera sea la causa y naturaleza del estado de cesación de pagos, el mismo es presupuesto para la apertura de los concursos regulados en la ley. (Artículo 1 LCQ). Por otro lado, también en referencia al estado de la cesación de pagos, la ley establece que el mismo debe ser demostrado por cualquier hecho que exteriorice la imposibilidad de cumplimiento, cualquiera sea el carácter de las obligaciones y las causas que lo generan (artículo 78 LCQ).

Hechos reveladores

Nuestra legislación, a través de los artículos 78 y 79 de la ley 24.522, adopta el sistema de hechos reveladores teniendo como objetivo determinar indicios a través de los cuales se demuestre la insolvencia del deudor. Rivera lo expresa así: *"La cesación de pagos que no se exterioriza no existe, no procediendo su comprobación mediante la invasión de la esfera jurídica del deudor"*⁵.

La enumeración de los hechos reveladores que hace nuestra ley es meramente ejemplificadora, pudiendo el juez deducir el estado de cesación de pagos por otros hechos o concluir que, aún existiendo hechos enumerados en el artículo 79 de la ley 24.522, no haya insolvencia.

⁵ Rivera, Julio César (1996). Instituciones del derecho concursal. Tomo 1. Santa Fe: Rubinzal Culzoni, pag. 119.

Periodo de sospecha

El estado de cesación de pagos no surge de un momento para otro, sino mas bien durante un periodo de tiempo durante el cual, nadie puede desconocer la realidad respecto a la frecuente conducta del deudor durante ese estado de cesación de pagos. Al advertir la existencia de dificultades económico-financieras dentro del “periodo de sospecha”, el deudor acude a distintas opciones que tienden a querer solucionar dichas dificultades tratando de superar el estado de cesación de pagos, o de no poder hacerlo, simplemente intenta ocultar bienes, sustraer bienes de su patrimonio o beneficiar a determinados acreedores, todo ello en perjuicio de la masa de acreedores. Sin embargo, no podemos afirmar que siempre estos deudores actúen de mala fe, porque es sabido que muchas veces actúan movidos por la esperanza de una recuperación para lo cual están dispuestos a perderlo todo. Por tales motivos es que el patrimonio del deudor se ve erosionado y, en virtud de su recomposición, es que se requiere de mecanismos específicos para asegurar la retracción de los efectos.

Es el síndico, a través de la presentación del Informe General, quien indica *“la expresión de la época en que se produjo la cesación de pagos, hechos y circunstancias que fundamenten el dictamen”* (inciso 6 del Art. 39 LCQ). Lo cierto es que esta expresión de la época referida debe manifestarse, según el consenso de la doctrina y la jurisprudencia, en un día específico de un mes y año determinado en que se inició el estado de cesación de pagos.

Sin embargo, sin perjuicio de la expresión que realiza el síndico en su Informe General, la fecha inicial del estado de cesación de pagos debe ser determinada por resolución judicial, tal como lo indica el artículo 117 de la ley 24.522. Esta sentencia hace cosa juzgada respecto del fallido, de los acreedores y de los terceros que intervinieron en el trámite para su determinación, y resulta ser una presunción que admite prueba en contrario respecto de los terceros que no intervinieron, según expresa el artículo 115 de la misma ley. Respecto a este tema

en particular, parte de la doctrina sostiene que la fecha fijada como inicio de la cesación de pagos resultaría definitiva para quienes participaron en la sustanciación del trámite, sean el fallido, los acreedores o los terceros. En oposición, admite prueba en contrario, para el fallido, los acreedores y los terceros que no realizaron observaciones al informe general en los términos que plantea el artículo 117, aunque sí lo hubiesen observado conforme al artículo 40.

Entonces, conforme lo dicho, la sentencia que determina la fecha de iniciación de cesación de pagos hace cosa juzgada solo respecto de algunas personas, por lo que la ley, a través del artículo 117, otorga un plazo posterior a la presentación del informe general, donde recordamos que es el sindico quien, a través del inciso 6 del artículo 39, debe expresar la época en que se produjo la cesación de pagos, para que la referida fecha pueda ser observada por los interesados.

Al respecto, la norma es amplia alcanzando a los acreedores que solicitaron verificación y al mismo tiempo a aquellos que pudieron haber deducido incidente de verificación tardía o interpuesto recurso de revisión. Los terceros también pueden observar la fecha inicial del estado de cesación de pagos, estando interesados por ejemplo en que los actos que hayan realizado con el deudor no queden comprendidos dentro del periodo de sospecha. El socio que ha ejercido su derecho de receso o los sujetos a quienes se les pueda extender la quiebra, también resultan interesados y pueden observar la fecha determinada como iniciación de la cesación de pagos.

Por lo expuesto, aquellos a quienes afecte la fecha determinada como inicio de cesación de pagos, pueden realizar las observaciones que consideren procedentes ya que podrían ser destinatarios de una acción revocatoria. Estas observaciones no pueden realizarse sobre otros puntos del informe general, sino únicamente sobre la referida fecha.

Ahora bien, cabe la pregunta acerca de si el sindico es interesado o no. Respecto a ello, hay quienes entienden que el sindico no está legitimado ya que es él mismo quien confecciona el informe general, sería algo así como impugnarse a si mismo.

Expresa el artículo 117, en su ultima parte, que *“la resolución que fija la fecha de iniciación de la cesación de pagos es apelable por quienes hayan intervenido en la articulación y por el fallido”*. El periodo de sospecha no queda fijado hasta tanto no quede firme la resolución, si es que ésta fuera apelada.

A partir de esta determinación de la fecha de la iniciación de la cesación de pagos, surge el “periodo de sospecha”, que es el que transcurre entre la fecha determinada judicialmente como iniciación del estado de cesación de pagos y la sentencia de quiebra o la fecha de presentación en concurso preventivo, según se trate de una quiebra directa o indirecta, respectivamente, no pudiendo retrotraerse más allá de los dos años de la fecha del auto de quiebra o de presentación en concurso preventivo. Es el artículo 116 de la ley de concursos y quiebras el que define el periodo de sospecha.

Resulta de suma importancia la resolución que determina la fecha de iniciación de la cesación de pagos, ya que es fundamental a los efectos de analizar los actos comprendidos en el periodo de sospecha, por ser ellos los que resultan inoponibles a la masa de acreedores.

Respecto a esta determinación de la fecha de iniciación de la cesación de pagos, también vale aclarar que la misma debe ser la fecha real, independientemente del plazo de retroacción del periodo de sospecha, pudiendo ser anterior al inicio de éste. La determinación del periodo de sospecha es solo a los efectos de la declaración de ineficacia de ciertos actos, no pudiendo este periodo ser considerado para los supuestos de responsabilidad del artículo 173, ni

de extensión de quiebra del artículo 169, ni de derecho de receso del artículo 149, ni de inhabilitación según artículo 235, todos ellos de la Ley 24.522.

En conclusión, es que la fecha inicial de cesación de pagos constituye un día, de un mes, de un año determinado, pudiendo ser solo una, siendo el límite de retroacción un límite para la extensión del periodo de sospecha respecto de los actos a los que hacen referencia los artículos 118 y 119 de la ley 24.522.

A continuación, se transcribe un fallo judicial que describe una situación específica acerca del tema que se desarrolla en este trabajo:

Período de sospecha. Fecha de cesación de pagos. Exp. 7224/2003 - “Rodríguez Pol, Eduardo Jorge y otros c/ Alejandro F. González S.A. y otros s/ ordinario” - CNCOM - SALA C - 06/09/2005

CONCURSOS. *Período de sospecha. Fecha de cesación de pagos. Límite de retroacción. Supuesto en que rige. Venta de inmueble anterior al límite temporal. Improcedencia de la acción deducida. LIMITE DE RETROACCION. Cesación de pagos. Inicio anterior al límite. Efectos. LIMITE BIENAL. Carencia de eficacia a los fines del art. 173 y 174 de la Ley 24522. Quiebra convertida en concurso preventivo: Cómputo del plazo de retroacción*

“El art. 116 establece un plazo máximo de retroacción para la fijación de la fecha inicial del estado de cesación de pagos. El fundamento de esta norma se encuentra en “razones que apuntan a la seguridad jurídica de quienes contrataron con el fallido” (ver Fassi-Gebhardt, “Concursos y quiebras”, Bs. As., Astrea, 1997, p. 288). Este plazo máximo de retroacción de dos años para la determinación de la fecha de cesación de pagos debe computarse, en caso de concurso preventivo anterior del ahora fallido, a partir de la fecha en que el deudor solicitó la apertura de su concurso preventivo y, en caso de quiebra, a partir de la fecha del auto de quiebra. Pero en caso de quiebra convertida en concurso preventivo luego devenido en quiebra, la retroacción prevista en el art. 116 se cuenta desde la primer sentencia originaria de quiebra y no desde la presentación del deudor solicitando la conversión en concurso preventivo de su falencia (ver Junyet Bas, Francisco-

Molina Sandoval, Carlos, “Alternativas procesales en la determinación del plazo de retroacción falencial”, J.A., 2002-II-fascículo 9, p. 3).”

“En ese sentido, tiene dicho esta Sala: “Atento a que la LC: 123, únicamente tiene operatividad respecto de actos ‘realizados en el periodo de sospecha’, y éste, a los fines de la ineficacia concursal prevista en esta sección de la ley, no puede retrotraerse más de dos años desde la sentencia de quiebra, aunque la cesación de pagos se hubiese producido con anterioridad, si la venta impugnada fue consumada con anterioridad a ese límite de retroacción, cabe concluir que la acción deducida es improcedente, pues no es viable que tal imperativo pueda ser soslayado por la sola relación parental existente con los adquirentes (ver esta Sala, in re, “Puckus, Carlos s/ quiebra c/ Puckus, Carlos s/ ordinario” del 02/03/1994).”

“En el sub lite la fecha de presentación en concurso de Alejandro F. González S.A. fue el 16 de septiembre de 1996 y la declaración de quiebra ocurrió el 11 de noviembre de 1998. De esto se desprende con suma claridad que el límite de retroacción fijado por el art. 116, en el sub examine, no podría ir más allá del 16 de septiembre de 1994. Ahora bien, la venta del local objeto de autos concluida por Alejandro F. González S.A. a favor de Jorge L. González Pous, se concretó el día 2 de agosto de 1994, es decir, fue anterior al límite indicado. Por ello, resulta improcedente la acción de la actora y corresponde revocar la sentencia apelada en este punto. Esto sin perjuicio de que la fecha de cesación de pagos fuera anterior a la venta atacada. El límite de retroacción no quiere decir que el inicio de la cesación de pagos se encuentre dentro de él. La fecha efectiva de la cesación de pagos es la que fijó el magistrado en la resolución respectiva, que obviamente puede ser anterior al límite de retroacción; y aunque no tenga incidencia a los fines de la sección III del capítulo II del título III de la ley 24522, sí la tiene para otros efectos.”

“Si bien la fecha real de cesación de pagos, por aplicación de la LCQ: 116, no puede retrotraerse más allá de los dos años de la presentación en concurso o del decreto de quiebra, ello es así en relación con los efectos que el período de sospecha produce sobre los actos perjudiciales a los acreedores, pero dicho límite de dos años no juega para los efectos relacionados con las responsabilidades de los representantes y otros intervinientes, contemplados en los arts. 173 y 174 de la ley 24.522.” (www.blogdesindicatura.com.ar, 31/05/2015)

Efectos jurídicos

Sin dejar de reconocer basta cantidad de efectos que producen los actos susceptibles de ser revocados, en este trabajo recordaremos los que la ley contempla en dos situaciones puntalmente tratadas respecto a los actos revocables.

Una de ellas se expresa respecto de ciertos actos que son susceptibles de ser declarados ineficaces de pleno derecho por aplicación del artículo 118 de la Ley 24.522. Se supone que la sola realización de estos actos dentro del periodo de sospecha supone un perjuicio para los acreedores, resultando ser inoponibles a los acreedores comprendidos en la quiebra. Estos actos son aquellos que consistan en:

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

La ineficacia de estos actos importa la inoponibilidad a los acreedores y no la nulidad del acto en sí mismo.

Para que prospere esta institución referida en el artículo 118 de la ley en cuestión, deberían tenerse en cuenta cinco aspectos importantes, a saber:

- El acto debe haber sido realizado en el periodo de sospecha, debiendo haberse fijado, por resolución firme, la fecha de iniciación de la cesación de pagos según art. 115.

- Con el fin de acreditar la existencia de esos actos para poder encuadrarlos dentro del art. 118, el juez puede ordenar las medidas que considere pertinentes para obtener los elementos de juicio suficientes.
- Deben existir acreedores y al mismo tiempo interés de parte de ellos para considerar la declaración de ineficacia.

Al respecto, Rouillon dice *“Las ineficacias previstas en esta sección de la Ley 24.522 se aplican solo en la quiebra liquidativa, porque son medios de recomposición del activo falencial liquidable con miras al incremento del producto repartible. Ello explica su no aplicabilidad en el concurso preventivo, ni en la quiebra cuando esta concluye de modo no liquidativo”*.⁶

- El artículo 118 hace una enumeración taxativa y de interpretación restringida.
- Quien resulte agraviado por la declaración de ineficacia puede recurrir por vía incidental ante el mismo juez del proceso o o directamente apelar ante el órgano superior.

La otra situación contemplada respecto a los actos ineficaces, es la referida a aquellos actos en los que existe conocimiento del estado de cesación de pagos de quien realizó el acto con el fallido. Estos casos tienen un tratamiento especial a través de la acción de revocatoria concursal. Resulta de aplicación el artículo 119 para los actos realizados por el fallido a título oneroso durante el periodo de sospecha. Entonces, para que tales actos puedan ser declarados ineficaces debe tenerse presente que:

- El acto debe haberse realizado durante el periodo de sospecha.

⁶ Régimen de Concursos y Quiebras Ley 24.522. 16º Edición. Adolfo Rouillon, pág. 228.

- Debe acreditarse, por el medio de prueba que resulte necesario, la existencia de dicho acto.
- Deben ser actos no incluido en el artículo 118 y realizados a título oneroso.
- Debe acreditarse el conocimiento por parte del tercero del estado de cesación de pagos del fallido.
- Debe existir perjuicio para los acreedores, siendo el tercero quien debe probar su inexistencia.
- La vía incidental por acuerdo de partes o la vía ordinaria, son posibles para dar trámite a la acción de revocatoria. Para los dos casos es apelable la resolución.
- Los sujetos legitimados para iniciar la acción de ineficacia son:
 - El síndico
 - Los acreedores, cuando el síndico intimado a requerir autorización no lo hiciese, o cuando no se otorgue tal autorización o cuando el síndico logre la autorización pero no la promueva.
 - Los terceros que participaron del acto conociendo el estado de cesación de pagos del deudor.
 - Los subadquirentes del tercero.
 - El fallido.

- Cuando el Síndico es quien lleva adelante la acción de revocatoria, es necesario haber obtenido previamente la autorización de la mayoría simple del capital quirografario y admitido, para poder hacerlo.

La *pars conditio creditorum* y la conservación del patrimonio del fallido como prenda común de los acreedores resultan ser los fundamentos de la acción de revocatoria concursal.

CONCLUSIÓN

Pareciera ser que la demora en la iniciación del proceso concursal resulta una constante en la mayoría de los procesos, y es esta demora la que produce perjuicios no solo para los acreedores sino para el resto de los interesados. Es el deudor que carece de mala fe quien debiera ser asistido por el proceso, pudiendo dejar al de mala fe sin asistencia legislativa alguna. De lo contrario se estaría premiando de alguna manera a quien incumple de mala fe con sus obligaciones.

Con el fin de que la *pars conditio creditorum* no resulte una utopía, la ley provee, a través de su articulado, institutos legales para poder reconstruir el patrimonio del deudor, patrimonio que resulta ser la prenda común de los acreedores. Pueden existir actos realizados durante el periodo de sospecha que resulten perjudiciales a los acreedores, por cual el análisis de tales actos y la posibilidad de revocarlos es de fundamental importancia. Es que el patrimonio del fallido al momento de producirse la liquidación, debe ser el mismo que al momento de producirse el estado cesación de pagos y, para ello, deben existir medios de fácil aplicación para lograr tal objetivo.

Se rescata la propuesta realizada en el trabajo de Marina Crespín utilizado como material de consulta, respecto de la autorización previa que, según el artículo 119, debe el síndico obtener como requisito formal para iniciar la demanda de ineficacia. Dicha propuesta hace referencia a la posibilidad de que la autorización de la cual habla el referido artículo 119, pueda pedirla el síndico al

juez directamente, invocando y fundamentando adecuadamente las razones que sustenten su pedido de revocatoria concursal. Con ello se facilitaría el ejercicio de tal acción.

Es de manifiesta importancia la incidencia de la determinación de la fecha de inicio de la cesación de pagos en cuanto a los actos realizados desde ese momento hasta la presentación en concurso o sentencia de quiebra. El tratamiento de tales actos dependerá de si se produjeron o no dentro del periodo de sospecha.

A modo de cierre, me permito formular una crítica general a la legislación actual en cuanto a los mecanismos dispuestos por la propia ley para salvaguardar el patrimonio del deudor y, eventualmente, la recomposición del mismo. Digo esto porque la dilación en el tiempo de los procedimientos legales y los requisitos exigidos por el articulado actual, en relación al período de sospecha y determinación de la fecha de inicio de la cesación de pagos, hacen un tanto burocrático el proceso necesario para la conservación del patrimonio del deudor a fin de responder ante la masa de acreedores.

BIBLIOGRAFIA

- ✓ “Régimen de Concursos y Quiebras - Ley 24.522”. Adolfo A. N. Rouillon. 16º Edición. 2013
- ✓ “Instituciones de Derecho Concursal”. Rivera, Julio César. 2003
- ✓ "Periodo de sospecha en la legislación concursal". Grillo, Horacio. 2001
- ✓ La acción Revocatoria Concursal. Marina Crespin. Revista Argentina de Derecho Empresario. 2006
- ✓ Recursos de Internet. www.blogdesindicatura.com.ar.