

El cramdista tercero no acreedor

Legitimación activa para impugnar el acuerdo de cramdown

María Lucrecia Cucchiaro

I. introducción [\[arriba\]](#)

El objetivo del presente trabajo es analizar las posturas doctrinarias en torno a la legitimación activa de los terceros “cramdistas” para impugnar el acuerdo logrado en dicho procedimiento bajo las causales previstas en el art. 50 de la Ley 24.522 y modificatorias (en adelante la “LCQ”).

Comenzaré por una referencia al art. 50 LCQ, luego puntualizaré los autores que están a favor y en contra de la legitimación y sus argumentos. Para finalizar con una opinión personal sobre la doctrina que apoyo.

II. Artículo 50. LCQ. Legitimación Activa [\[arriba\]](#)

Para situarnos en el instituto de “cramdown” o “salvataje” podemos decir en forma sintética, que la LCQ ha previsto en su artículo 48 un “supuesto especial” aplicable a determinado tipo de sujetos allí detallados que no han logrado obtener las conformidades para un acuerdo preventivo puedan llevar a cabo el procedimiento de “cramdown”. A través de dicho procedimiento, un tercero o la misma sociedad reinician una especie de segunda oportunidad para que compitiendo entre ellas, procuren la conformidad de los acreedores a una propuesta que cada uno de ellos debe hacer. El que primero logre la conformidad de los acreedores se quedará con la empresa. Por eso a este instituto se lo denomina también “salvataje” porque la empresa continuará sus actividades pero en manos de otro/s empresario/s. [1] Obtenidas dichas conformidades, el juez da a conocer el acuerdo preventivo[2] y se inicia el período de 5 días por el cual alegando las causales previstas en la LCQ podrá impugnarse dicho acuerdo o no.

Ahora bien, quienes son los legitimados a realizar una impugnación al acuerdo presentado? Entendiendo por legitimación como la aptitud o capacidad para esgrimir valer un derecho o pretensión, o sea, dicho en otras palabras es la posición habilitante para hacer valer un derecho. Teniendo este concepto en claro, nos adentramos en el análisis del artículo 50. Específicamente dicho artículo menciona expresamente “los acreedores con derecho a voto, y quienes hubiesen deducido incidente, por no haberse presentado en término, o por no haber sido admitidos sus créditos quirografarios, pueden impugnar el acuerdo.....”

De dicha lectura se vislumbra un posible debate entre aquellos que entiendan que se debe estar solamente a los legitimados expresamente reconocidos en la norma y aquellos que opinan, haciendo un análisis más comprensivo de la norma, entienden que para estar legitimado no necesariamente se necesita su inclusión expresa.

Por ello, podemos concluir que han quedado excluidos como legitimados activos, al menos de su inclusión expresa en la norma establecida como art. 51 de la LCQ, los siguientes sujetos:

“a) Aquellos terceros que, no siendo acreedores, intervienen en el procedimiento de cramdown.

b) El propio deudor, que si bien no puede hacerlo en el período de exclusividad por obvias razones, es lógico que pueda en el marco del cramdown.

c) Los propios accionistas y socios de la sociedad concursada, que no tenían interés en el período de exclusividad pero ahora tienen un interés primigenio en el procedimiento de salvataje ya que percibirán el valor residual de las cuotas o acciones.”[3]

Nosotros nos referiremos en el presente trabajo puntualmente al caso de los cramdistas no acreedores (inciso a precedente).

III. A favor de la inclusión [\[arriba\]](#)

Dasso, Ariel A. en su trabajo deja clara su postura en entender que la literalidad del art. 51 de la LCQ no obsta a reconocerle legitimación activa para impugnar el acuerdo al cramdista tercero y no acreedor de la sociedad concursada. Yendo más allá, afirma que no necesita de que la ley necesariamente le otorgue legitimación ya que por los principios constitucionales (arts. 16 y 18 de la Constitución Nacional) el titular de un derecho goza de interés legítimo en defenderlo y hacerlo valer.[4]

Según Vázquez, José Ignacio la “exclusión merece argumentos más allá de la mera invocación del artículo 50 previsto y regulado en orden a la impugnación de la propuesta de acuerdo originaria formulada por el concursado....El derecho a impugnar en consecuencia, no solo asiste a los acreedores o incidentistas, sino a todo interesado en que la competencia se lleve adelante inexorablemente en un pie de igualdad de condiciones, descartando cualquier favoritismo, ni siquiera a favor de la concursada”[5]

Tanto Dasso como en el marco de la causa “Complejo Agroindustrial San Juan S.A. s/ concurso preventivo”[6] se preguntan si necesariamente para tener legitimación activa para hacer valer y respetar sus derechos es necesario que la ley expresamente le asigne dicha legitimación.[7]

IV. En contra de la inclusión. Interpretación literal [\[arriba\]](#)

De acuerdo con el art. 50 de la LCQ los únicos autorizados a impugnar el acuerdo son los acreedores con derecho a voto y quienes hubieran deducido incidente, por no haberse presentado en término, o por no haber sido admitidos sus créditos quirografarios.

Así MOSSO, Guillermo G. [8] es de la opinión que “la LCQ concede legitimación para impugnar el acuerdo a los acreedores:

a) Con derecho a voto. Por tales entenderse:

1) Los quirografarios cuyos créditos fueron verificados o declarados admisibles en la sentencia de verificación del art. 36;

2) Los privilegiados que hubieran renunciado al privilegio (art. 45, segundo párrafo). Por el contrario, no podrán impugnar porque, a su vez, no pudieron votar, los acreedores a quienes la ley se lo prohíbe (art. 45, tercer párrafo). Tampoco, por cierto, los privilegiados. Como los socios o accionistas controlantes carecen - en su carácter de tales- de derecho de voto tampoco pueden impugnar el acuerdo.

La norma no admite distinciones en cuanto a si se pronunciaron afirmativa o negativamente: el derecho a impugnar deriva del de poder votar, por lo que puede impugnar aún el que se hubiera pronunciado a favor, salvo en el caso del inciso 5° del artículo 50 de la LCQ.

b) Los verificantes tardíos

c) Los que hubieran promovido la revisión (art. 37 LCQ), por haber sido declarado inadmisibles sus créditos en la sentencia de verificación.”

Según también lo manifestado por la jurisprudencia, los acreedores quirografarios son los únicos que votan y por ende sólo a ellos afecta el acuerdo y están legitimados para votar. [9]

V. Conclusión [\[arriba\]](#)

Hasta aquí descriptas sucintamente las dos posturas a favor y en contra del uso del mecanismo de la impugnación por los cramdistas.

Estando también de acuerdo con los autores citados en el punto 3, y sin pretender superar sus argumentos, mi intención es analizar la disyuntiva no tanto desde el ángulo del cuestionamiento de si necesito o no que este en la norma expresamente previsto para gozar de legitimación, sino que centrar a la respuesta en un análisis teleológico de la norma.[10]

Esto así, entiendo que la labor judicial de los jueces será de relevancia en la materia, es ahí donde deberán equilibrar e interpretar la aplicación de estas normas con una visión integral del sistema concursal. Como puntualiza, Martorell, Ernesto Eduardo [11]“Como sostuviera la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el leading case “Sasetru[12]”, frente a un caso de duda no hay que buscar la norma que permita sino la que proscriba, y aquí no la hay.”

Siguiendo a Etcheverry, Juan B en “Discrecionalidad Judicial. Causas, Naturaleza y Límites[13].”: “En definitiva, la decisión judicial discrecional ha de partir del piso que le imponen las reglas lingüísticas y las reglas que buscan solucionar los problemas antes mencionados (reglas de colisión, presunciones, etc.), hacia el techo impuesto por el fin o la intención pragmática de la o las normas aplicables que también está limitado por la selección de un fin correcto, razonable o justo y, por lo tanto y más acotadamente, no arbitrario (y bajo ningún caso y excepción, contrario al núcleo de los derechos humanos).”

Así tiene dicho la Corte Suprema de la Nación, que “la misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley, toda vez que los jueces, en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia, pueden prescindir “ratio legis” y del espíritu de la norma, ello así por considerar que la admisión de soluciones notoriamente disvaliosas no resultan compatibles con el fin común, tanto de la tarea legislativa como de la judicial.”[14]

Por estos argumentos vertidos llego a la conclusión que debería reconocérsele al tercero cramdista no acreedor la facultad de impugnar el acuerdo preventivo de acuerdo al procedimiento previsto en las normas del art. 48 a 51 de la LCQ.

Notas [\[arriba\]](#)

[1] Junyent Bas, Francisco. Molina Sandoval, Carlos A. “Ley de Concursos y Quiebras”, Editorial Lexis Nexis - Depalma, Buenos Aires, 2003, Tomo I, Página 290 “En una palabra, lo que se va a transferir se relaciona sólo con el aspecto interno de la sociedad concursada y consiste... en la titularidad de la participación de los socios o accionistas de la sociedad concursada... Es la misma persona jurídica que continúa, y por ello, las inscripciones registrales se mantienen, como así también los contratos en curso de ejecución, etc..”

[2] Dasso, Ariel A, según este autor en rigor de verdad “lo que hace saber el juez en la resolución del art. 49 es la existencia de las conformidades suficientes en número de acreedores y monto de capital requeridos por la ley en el art. 45”. “La inexcusabilidad del período de impugnación en el acuerdo por tercero. Omisión del texto legal”, página 2. http://sanz-navamuel.com.ar/download/jurisprudencia%20leyes%20y%20doctrinas/DOCTRINA%20NACIONAL/CONGRESO%20ROSARIO%20MORALIZACION/ponencias_comision4/LAINEXCUSABILIDAD.pdf (Disponible en internet el 25 de septiembre de 2015)

[3] Vazquez, José Ignacio, “Impugnación del acuerdo de salvataje”, página 76. http://www.colabogtuc.org.ar/cloudy/docs/74_Monograf%C3%ADa%20para%20Concurso%202011.doc. (Disponible en internet el 22 de septiembre de 2015)

Asimismo, podemos agregar lo dicho por DASSO, Ariel A. dice “Debe conceptuarse que en el acuerdo homologado en el trámite del cramdown tienen legitimación para impugnar no sólo los acreedores verificados, admisibles y revisionistas, como literalmente lo expone el art. 50, sino también todos aquellos cuyo interés en el trámite generan derechos jurídicamente protegidos por vía de acción: la propia concursada, sus socios o accionistas, los terceros inscritos, fueren o no acreedores.” ob. citada, Página 1.

[4] Dasso, Ariel Angel, ob. citada

[5] Vazquez, José Ignacio, ob. citada. Página 74.

[6] “Complejo Agroindustrial San Juan S.A. s/concurso preventivo.” Se le reconoce legitimación activa al cramdista, como tercero interesado, para impugnar el acuerdo de salvataje. CONFORMIDAD DE LA MAYORÍA. Art. 48, ley 24.522. El juez de la causa debe producir prueba a fin de examinar si el cramdista reunió las mayorías necesarias para ser considerado ganador. APERTURA A PRUEBA. Art. 280, LCQ y art. 186, CPCyC de la Provincia de Tucumán” Publicado en elDial.com - AA972E. 06/06/2016. Publicado el 06/06/2016

[7] Dasso, Ariel A., ob.cit., página 3. VAZQUEZ, José Ignacio, ob. cit., página 70.

[8] Mosso, Guillermo G. “El cramdown y otras novedades concursales”. Ed. Rubinzal - Culzoni. Sta Fe, 1998, Página 246 y 247. En la misma línea se ha pronunciado el fallo “Martín S.A., Pedro y José” LL 1997-F, 179.

[9] Juzgado de Procesos Concursales y Registro N° 3, Mendoza “Martín S.A., Pedro y José” - LL 1997-F, 183

[10] Zambrano, Pilar, “Síntesis Conclusiva”, Primera edición: 2009. DR © 2009, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, pág. 76. “Si utilizamos el método teleológico-sistemático de interpretación de las leyes que supone la asunción por parte del intérprete de una concepción acerca de los fines del derecho; donde determina el

sentido de las normas a la luz de los fines globales de la práctica jurídica, no es un método interpretativo más, sino el modo necesario de la interpretación del derecho. Para determinar el sentido de una norma legal o jurisprudencial, no sólo hace falta conocer el significado de los términos y la estructura sintáctica de las oraciones, sino que también hay que contextualizar la expresión. Y contextualizar la expresión supone preguntarse por los fines de la práctica en la cual se inserta la expresión “La inevitable creatividad en la interpretación jurídica. Una aproximación iusfilosófica a la tesis de la discrecionalidad.” www.juridicas.unam.mx (Disponible en internet el 2/02/2014)

[11] Martorell, Ernesto Eduardo “Tratado de Concursos y Quiebras. Editorial Lexis Nexis-Depalma, Buenos Aires, 2003, Tomo II C - página 54

[12] “Sasetru S. A. s. quiebra s/ Inc. int. de pago prom. Por Juan M. Lavigne y Cía. S. A.” LL 1992-D, 39

[13] Material entregado en el MDE en la materia “Fundamentos filosóficos, políticos y sociales para el desempeño profesional en el área jurídico-empresaria”

[14] Fallo Saguir y Dib: Fallos 302:1284 (1980)