

Una mirada actual sobre los gastos de justicia contemplados en el art. 240 de la LCQ

Manuel H. Pis Diez

I. Tesis: Legitimados activos para percibir los créditos como gastos de justicia según el art. 240 de la LCQ [\[arriba\]](#)

En este trabajo trataremos de comprobar la siguiente tesis: Las costas judiciales impuestas a la quebrada en la que actuó el Síndico, en representación de la fallida, son gastos de justicia, conforme el art. 240 de la LCQ. Asimismo, se sostiene que los honorarios devengados a favor de los abogados del Síndico, en el proceso falencial o en el concurso, en ciertas circunstancias, las que se desarrollaran más adelante, son gastos de justicia; y, finalmente afirmamos que los honorarios de los abogados del tercero o sea la otra parte que intervino en el incidente concursal o proceso vinculado al concurso o a la quiebra, también son gastos de justicia. En cambio, no son gastos de justicia los honorarios que se le regulan al Síndico, por su actuación, cuando las costas le son impuestas a la concursada o fallida. Cabe una aclaración, solo abordamos este tema, pues el art. 240 de la LCQ actualmente considera como gastos de conservación y de justicia, a dos categorías: la primera a los créditos causados en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y la segunda a los créditos causados en el trámite del concurso. Los primeros no ofrecen mayores dificultades en cuanto a su interpretación judicial, cosa que no ocurre con los segundos.

II. Premisas que sostiene a la tesis [\[arriba\]](#)

En este apartado, desarrollaré las premisas que sustentan a esta tesis.

En primer lugar, abordaré los antecedentes correspondientes al actual art.240 de la LCQ. Luego, pasaré revista a las opiniones doctrinarias y jurisprudenciales que versan sobre este tema. Posteriormente, trataré la naturaleza jurídica de los gastos de justicia. Luego, brindaré las conclusiones finales. Y, finalmente, el modo en que se pagan esta clase de créditos.

a) Antecedentes legislativos - Opiniones doctrinarias y jurisprudenciales:

Comencemos diciendo, que ya con anterioridad, a la Ley N° 19.551, se presentaba este problema, y, uno de los primeros que abordo el tema fue el Dr. Francisco Migliardi. Pues, en ese entonces, se trataba de definir si las costas impuestas por la actuación del Síndico eran gastos de justicia y por lo tanto créditos preferentes- es decir, si sus titulares eran acreedores del concurso-. En un trabajo sobre este tema publicado en la ley, el citado autor, decía: [1] “Se incluyen los créditos por costas judiciales devengadas por la actuación del Síndico, solución que pone fin a la discusión doctrinaria y jurisprudencial suscitada durante la vigencia de la ley 11.719...”. Luego, la Ley N° 19.551 en su art. 264 inc. 4 los incluyo pero de manera ejemplificativa, y hoy no hay discusión ni a nivel doctrina ni jurisprudencial que son gastos del concurso, con rango preferente de cobro sobre los acreedores concursales sean privilegiados y quirografario, con la única excepción que contempla el art. 241 de la LCQ.

El Dr. Saúl Argeri [2] sobre este tema, es decir, sobre quienes son los acreedores del concurso, según la terminología de la Ley N° 19.551 en su art. 264, y nos decía:” Costas judiciales impuestas por la actividad del Síndico. El síndico, para poder reconstituir el patrimonio del fallido, necesita en algunos casos ejercitar acciones judiciales contra terceros. Cuando las mismas son rechazadas su actividad soporta las costas. Como no sería justo que el tercero percibiera tales costas con moneda de dividendo, precisamente cuando el órgano jurisdiccional ha declarado su derecho a rechazar la acción que le fuera dirigida, la norma incluye ese crédito como privilegiado sobre el concurso. El mencionado autor comentaba cuales eran los gastos del concurso, que tenían preferencia, en el marco de la ley 19.551...”.

Posteriormente, al sancionarse la Ley N° 24.522 se los llamó gastos de conservación y de justicia y se eliminó los casos que se daban como ejemplo en el art. 264- Ley N° 19.551. Se fijaron estas dos categorías y algunos se establecieron en ciertas normas de la LCQ, así, por ejemplo, arts. 20, párr. 2, 24, 138 in fine, 154, 192, 198) y dejaron en otros casos su determinación al arbitrio judicial.

Y, en tal sentido, el Dr. Adolfo Rouillon, nos dice sobre este tema, en vigencia de la Ley N° 24.522 con respecto a los gastos ocasionados por la actuación del Síndico lo siguiente:”...Los créditos por costas judiciales impuestas por la actuación del Síndico...” [3].

El Dr. Jorge Daniel Grispo sobre este punto señala[4]: ” comparte tal postura y dice...” que son créditos del concurso y encuadran en el art. 240 de la LCQ...los créditos por costas judiciales impuestas por la actuación del Síndico en incidentes concursales o en procesos vinculados o donde actuara ejerciendo la legitimación perdida por el fallido....”. En el mismo sentido, se alinea toda la doctrina nacional, así como el Dr. Adolfo Rouillon, etc.

En sentido concordante la jurisprudencia ha dicho que:”... i) Si bien la Ley N° 24.522 art. 240 eliminó la enunciación meramente ejemplificativa que los créditos denominados contra el concurso contenía la Ley N° 19.551 art. 264, la propia definición que trae la norma en cuestión incluye sin duda la deuda por costas impuestas por la actuación del síndico, por lo que resulta procedente reconocer la preferencia a los honorarios regulados a la letrada de un acreedor de la fallida, por las labores realizadas en un incidente de revisión. Ello así en tanto los honorarios que constituyen la sustancia del crédito fueron regulados en un proceso en el que intervino la sindicatura en representación de la fallida y las costas fueron impuestas a ésta, razón por la cual dicha acreencia tiene calidad de crédito contra el concurso (LCQ art. 240). Ello independientemente del resultado adverso que puede haber tenido el pleito para el concurso, si las costas le han sido impuestas, el honorario de la parte contraria goza de la preferencia establecida por el art. 240 LCQ, especialmente si la sindicatura ha intervenido en el proceso..”. [5]

En la misma línea doctrinaria opina el Dr. Ernesto Martorell[6].

La jurisprudencia ha dicho:”.. Las costas impuestas por la actuación del síndico legal de la quiebra de un banco aparecen comprendidas en la expresión genérica de “créditos causados en la conservación y administración (...) de los bienes del concursado”, porque esos créditos- tal cual fueron referidos- son costas judiciales impuestas al síndico legal que actuó en la creencia de perseguir obligaciones exigibles a favor del fallido y por ende percibibles para el activo concursal...” [7]

Los honorarios del letrado comprendidos en las costas judiciales impuestas por la actuación del sindico se convierten en acreencias del concurso y por lo tanto deberán ser pagados con preferencia a los acreedores del deudor , salvo aquellos que tengan privilegios especiales (art. 264, inc. 4º, Ley N° 19.551). [8] Para que exista un crédito contra la masa en concepto de honorarios profesionales, es necesaria la existencia de una resolución judicial que imponga las costas a la fallida y regule los honorarios de los letrados intervinientes. [9]

Hasta aquí he pasado revista de los antecedentes legislativos, a las opiniones doctrinarias y criterios jurisprudenciales sobre este punto. Es decir, en el régimen legal actual de la LCQ a los efectos de establecer si estamos en presencia de un gasto de justicia, como crédito preferente, se toman los mismos parámetros existente según el art. 264 de la Ley N° 19.551.

b) Naturaleza de los gastos de justicia- Diferencias entre privilegios y créditos prededucibles del art. 240 de la LCQ:

1) Son privilegios o créditos con preferencia:

Con respecto a este tema, nos parece claro que los créditos que prevé el art. 240 de la LCQ son créditos prededucibles- terminología que utiliza parte de la doctrina, como sería el caso de la Dra Aída Kemelmajer de Carlucci, - ya que surgen de la dinámica del proceso falencial y que, por ende, no son estrictamente privilegios.

La primera razón, sería que la legislación concursal sobre privilegios- aplicables en procesos concursales, es, en principio, autosuficiente (art. 239, párr 1 LCQ).[10]

El Dr. Julio César Rivera,[11] al respecto dice:” La ley actual persigue la unificación con más énfasis, pues comienza por establecer: Existiendo concurso, sólo gozaran de privilegio los créditos enumerados en este capítulo y conforme a sus disposiciones (art. 239, primer párrafo). Y eliminó la referencia a los privilegios creados por otras leyes. De donde la regla general que en el concurso preventivo y la quiebra sólo pueden hacerse valer los privilegios reconocidos en la ley de Concursos”.

Ya con anterioridad en los antecedentes de la Ley N° 19.551, ver Título V, Capítulo I Privilegios, ítem 18 se decía el proyecto presenta una regulación de los privilegios. Comienza destacando (art. 263) que los privilegios concursales se rigen exclusivamente por esta ley.

Esta situación fue mantenida en la Ley N° 24.522, art. 239 y se encuentra vigente.

De modo tal que tratar de aplicar en el marco de la quiebra y/o concurso las normas que rigen los privilegios derivados de la ley civil, es una postura absolutamente improcedente; y quien pretenda hacerlo desconoce de manera nítida, que el régimen concursal y falencial es autónomo y se rige por una ley especial, no sólo en materia de privilegios y preferencias a la hora de liquidar bienes, sino en todas las materias de su incumbencia.

Siendo así las cosas, a la hora de ver como se ubica cada crédito, sea preferente, privilegiado o quirografario a la hora de percibir sus acreencias, debemos sólo recurrir a las pautas que nos indican los arts. 239 al 250 de la LCQ. Y si tal

normativa no es suficiente, se puede recurrir a normas análogas, pero los privilegios no se pueden crear por analogía.

En relación a los hoy llamados gastos de conservación y justicia (art. 240 de la LCQ), la norma dice:” Los créditos causados en el conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y en el trámite del concurso, son pagados con preferencia a los créditos contra el deudor, salvo que estos tengan privilegio especial. El pago de estos créditos debe hacerse cuando resulten exigibles y sin necesidad de verificación. No alcanzando los fondos para satisfacer esos créditos, la distribución se hace a prorrateo entre ellos”. Es decir, esta norma enumera a dos categorías genéricas, pues dice que pueden ser o bien por créditos causados en la conservación, administración y liquidación de bienes(primera categoría) o en el trámite del concurso(por ejemplo, los créditos por costas judiciales impuestas al síndico en incidentes concursales o en procesos vinculados o donde actuara ejerciendo la legitimación procesal perdida por el fallido, o por daños y perjuicios ocasionados a terceros por bienes o por funcionarios o empleados de la quiebra...(art. 240 1 LCQ). [12].

En el mismo sentido, el Dr Julio Cesar Rivera nos dice que son créditos por gastos de justicia según el art. 240 de la LCQ las deudas por costas impuestas por la actuación del síndico [13] Y con anterioridad en los antecedentes de la Ley N° 19.551, ver Título V, Capítulo I Privilegios, ítem 18 se decía el proyecto presenta una regulación de los privilegios. Comienza destacando (art. 263) que los privilegios concursales se rigen exclusivamente por esta ley...”. Y además se destacaba que eran créditos del concurso las costas judiciales impuestas por la actuación del Síndico (ver ítem 120).

La Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci sostiene que se tratan de dos categorías diferentes: los privilegios se otorgan atendiendo a la causa del crédito; el fundamento de los “acreedores del concurso” se encuentra en la finalidad del procedimiento y, en última instancia, en razones de política legislativa derivadas de la función económica-social, normalmente se trata de créditos concomitantes o posteriormente a la apertura del concurso.[14]

Para completar el cuadro de opiniones, es necesario acercarse al comentario que formula al respecto el Dr Héctor Alegría, quien señala que con respecto a los créditos por gastos de conservación y de justicia, un sector doctrinario opina que no son estrictamente privilegios, como, por ejemplo, la Dra. Aida Kemelmajer de Carlucci, y, en cambio otro sector los considera privilegios, como, el Dr Allende y la Dra Mariani de Vidal.[15]

El Dr. Héctor Alegría, en definitiva, sostiene que sí bien la normativa concursal establece un sistema de preferencias de pago específico, a la hora de determinar el instituto del privilegio, en forma supletoria se puede recurrir al art. 3875 del Código Civil, pero es la LCQ la que determina como se deben abonar a los acreedores preferentes, privilegiados y quirografarios.[16]

En mi opinión, no se tratan de privilegios, sino de créditos que surgen de la dinámica del proceso concursal o falencial.

c) Conclusión: Lo importante es definir que es gasto de justicia:

En otras palabras, más allá que los créditos de gastos de conservación y de justicia sean privilegios- creados por la LCQ- o créditos preferentes- no privilegios estrictamente-, lo importante es determinar cuando aparecen los mismos y que orden ocupan y qué modo de pago se les aplica, según las normas de la LCQ. Igualmente, tomo partido por considerarlo un crédito preferente, pues no es estrictamente un privilegio y además el legislador en el art. 240 de la LCQ le otorgo un rango preferente y un sistema de cobro distinto, pues no es necesaria su verificación en el concurso. Lo cierto es que el legislador les dio una preferencia de cobro con anterioridad al resto de los acreedores, con excepción de los acreedores privilegiados especiales; esa preferencia lo hace parecido a un privilegio, pero la causa, es decir, la finalidad del proceso lo hace distinto al privilegio.

En tal sentido, en los casos que estemos en presencia de un crédito de gasto de conservación y de justicia, ellos están por encima de los privilegios- ya que no son privilegios estricto sensu- con excepción del privilegio especial. Y se pagan sin necesidad de verificación. Esta es una de sus notas trascendentes.

Como corolario, huelga decir que en el año 1993 la CSJN expuso ciertos lineamientos sobre la cuestión, al decir que: "...los créditos del concurso no constituyen privilegios, sino categoría ajena y extraconcursal. Sería arbitrario que los acreedores del concurso vieran aplazados indefinidamente el cobro de sus acreencias. Esta postergación desalentaría a cualquier persona razonable que estuviera en condiciones de prestar los distintos servicios que el procedimiento concursal requiere, con las consecuencias perjudiciales que ello importaría para su dinámica. Puesto que la ley no debe ser interpretada sólo conforme la literalidad de los vocablos, sino con arreglo a su significado jurídico profundo, indagándose lo que verdaderamente dice en conexión con el resto del ordenamiento jurídico, evitando la comprensión aislada y la construcción de compartimientos estancos ajenos a la unidad del ordenamiento jurídico..". [17]

Sobre esta cuestión, no puede faltar la opinión que vertiera, mucho tiempo atrás, el Dr Ernesto Cordeiro Alvarez, cuando habla sobre " gastos de justicia" y más precisamente cuando hace alusión a quienes son los acreedores de la masa. En tal sentido, señala: "... que son aquellos créditos nacidos con posterioridad al hecho del concurso o de la quiebra, como que han nacido con motivo de la apertura de ambos. En cambio, todos los otros acreedores representan un crédito originado con anterioridad al hecho del concurso o de la quiebra, han contratado con el deudor cuando tenía la administración de sus bienes. De esto modo, dice que hay dos órdenes de relaciones jurídicas de crédito: unas, nacidas con el deudor, antes de su presentación, cuyos créditos son contra el fallido o el concursado y otras nacidas con posterioridad a esa situación, por trabajos efectuados a favor de la masa de acreedores, cuyos créditos son contra ésta. Los primeros, simples acreedores del fallido o del concursado, se rigen según los privilegios establecidos en la ley; los segundos, acreedores de la masa, que prestaron servicios a esta entidad nueva constituida, no tiene por qué entrar en conflicto con los acreedores del fallido: ya que su deudor no es éste, sino la masa de acreedores: de este modo vienen a ser esencialmente, acreedores de los acreedores, representados por esa entidad ideal que se llama la masa. Este es el sentido exacto de lo que representa el privilegio de los gastos de justicia: es la preferencia otorgada por la ley a este crédito que nace con posterioridad a todos los créditos contra el fallido o el concursado y que por realizar una gestión útil a favor de todos ellos, la ley le

reconoce el derecho de cobrarse con el activo liquidado antes que los otros....”.
[18]

Este criterio reafirma que siempre que de la dinámica del proceso falencial se genere un incidente o proceso vinculado, en el que actué el Síndico, en representación del concursado o del quebrado, en beneficio del activo falencial, las costas que allí se impongan serán gastos de justicia, con las distinciones que se harán más adelante. Esa sería la definición de gasto de justicia del art. 240 de la LCQ.

d) Forma en que se abonan los gastos de justicia- Procedimiento diferenciado:

Por otra parte, corresponde abordar el siguiente tema: de qué manera se abona a los acreedores preferentes, privilegiados y quirografarios de un concurso y/o quiebra?. En tal sentido, la Dra. Kemelmajer (“Los Privilegios en el Proceso Concursal” refiriéndose a la Ley N° 19.551), dijo con anterioridad al régimen legal vigente: El deudor no es el fallido sino la masa, entidad jurídica constituida a raíz de la quiebra. Este último principio es ampliamente discutido en doctrina, vinculándose al problema más profundo de si la masa es o no persona jurídica. Amplio ha sido el debate sobre el tema: desde la tesis negativa de Orgaz, hasta aquella que le otorga una verdadera personalidad jurídica, defendida entre nosotros por Molinario. Como bien dice Cámara, el Anteproyecto se cuida *escrupulosamente* de reconocer personalidad a la masa de acreedores”. Prosigue la Dra. Kemelmajer: “...cuando la ley ha determinado a la masa como deudora de ciertas obligaciones (p. ej. arts. 184 inc. 6°, 185, 188, 189, 190, etc.) no lo ha hecho atribuyéndole carácter de persona jurídica (...) sino que la imputación es meramente económica. Recuerda oportunamente que el tema de la personalidad es uno de esos tópicos perennes respecto de los cuales bien vale decir que *no hay temas agotados, sino hombres agotados en los temas*”.

En lo que sí hay casi uniformidad doctrinaria es en que la preferencia que la ley otorga a esos créditos no es estrictamente un privilegio, ya que éste es una causa de preferencia entre acreedores de un mismo deudor; mientras los acreedores del concurso tienen por deudor a la masa, los acreedores privilegiados lo son del fallido”.

Con respecto al tema Sobre de “la masa” -y en contra de su personificación- el Dr Osvaldo Maffía publicó un trabajo en donde brindaba los argumentos por los cuales consideraba que la masa del activo no tiene personalidad jurídica.[19]

El mismo autor sostiene sobre este tema: “...En ese trabajo señalamos que al decir, en un concurso, “ masa de acreedores” o “ masa pasiva”-o-“ masa”, sin más- estamos diciendo, sin duda, algo con sentido, pero eso no equivale a afirmar que exista un objeto que podamos ver con los ojos cuyo nombre sea “ masa”. [20]

Si bien, se comparte la tesis que la masa activa no tiene personalidad jurídica, pues es sólo un vocablo que se utiliza en el derecho comercial por la doctrina, jurisprudencia y parte de la ley; lo cierto y real es que el legislador no le otorgó personalidad jurídica. Sin embargo, considero que su delimitación conceptual tiene efectos prácticos relacionados a cuáles son los bienes que integran el patrimonio sobre el cuál debe recaer la liquidación en la quiebra- finalidad de la quiebra- ya que determina en que rango cobrarán los acreedores por gastos de conservación y de justicia, los privilegiados y los quirografarios. La solución legislativa con

respecto a cuales son los bienes sobre los cuales se debe hacer la liquidación y con respecto a los cuales cobraran, en su caso, los acreedores del concurso y los acreedores concursales, están contempladas en las prescripciones previstas en los arts. 239 al 250 de la LCQ; en efecto, allí se establecen el orden y rango de cobro de los acreedores del concurso y concursales en su conjunto- acreedores del concurso, privilegiados y quirografarios-. Y los bienes que integran el vocablo llamado masa del activo- mal denominado-, en principio, serían los bienes desapoderados del fallido hasta su rehabilitación (arts. 107 y 108 de la LCQ) y los que ingresen por el arts. 118 y 119 de la LCQ). Sobre los mismos primero cobran los acreedores con privilegio especial, luego los acreedores que tengan créditos de gastos de conservación y de justicia, posteriormente los privilegiados generales y finalmente los quirografarios. Es decir, estos bienes son los que se liquidan y con respecto a los cuales cobran no solo los acreedores del concurso y los acreedores concursales, pues nunca lo hacen sobre los bienes que adquiere el fallido después de su rehabilitación o los excluidos por el art. 108 de la LCQ. Si la masa activa- o sea el patrimonio del fallido antes descripto- alcanza para pagar los privilegios especiales y los créditos por gastos de conservación y de justicia, los bienes que quedan sirven para abonar los créditos de los acreedores privilegiados y quirografarios, con lo cual la masa activa-vocablo- también es afectada a los acreedores que no son del concurso. Es decir, la masa activa no solo está afectada a los acreedores del concurso, pues si queda remanente se destina a los acreedores privilegiados y quirografarios; pero lo que sí es cierto que primero los precitados acreedores del concurso tienen prioridad sobre la misma- con excepción de los acreedores con privilegio especial- . Por eso los acreedores concursales también cobran sobre los bienes desapoderados por la quiebra o sea lo que algunos llaman masa activa. Pues, como bien señala el Dr Osvaldo Maffía, que los bienes del fallido no dejan de pertenecerle: sólo pierde su titularidad cuando se venden en la etapa de liquidación falencial. [21]

Se puede decir que el fallido tiene dos categorías de bienes. Los primeros que son producto del desapoderamiento y de los que ingresen por revocatoria concursal, que serían los de mal llamada masa activa, sobre los que cobran los acreedores con privilegio especial, los acreedores por gastos de conservación y de justicia, los acreedores privilegiados general y quirografarios. Si quedan bienes luego de esa liquidación, a favor del fallido cobran los acreedores que no son los mencionados anteriormente. Los acreedores de gasto de justicia cobran sobre la masa activa- o mejor dicho el activo de la quiebra-.

III. Algunas Conclusiones [\[arriba\]](#)

En este apartado y en concordancia con lo expuesto, haré algunas conclusiones.

a) Inaplicabilidad de las normas de Derecho civil en materia de gastos de conservación y de justicia, privilegios y quirografarios de la LCQ:

En primer término, se demostró que en materia falencial no se aplican en materia de privilegios las normas del sistema jurídico civil y sí la legislación concursal, en la que se debe hablar de créditos preferentes, privilegiados y quirografarios (arts. 239 al 250 de la LCQ).

Son créditos que surgen de la dinámica del proceso falencial y con posterioridad a la presentación concursal, y al no tratarse de privilegios, va de suyo que no se le

pueden aplicar las normas civiles ni comerciales sobre privilegios; amén de no ser privilegios.

b) Legitimados a ser acreedores por gastos de justicia según LCQ: Abogados del Síndico. El Síndico y los abogados de la otra parte:

Ahora bien, veamos quienes son los que gozan de esta preferencia:

i) Los abogados del Síndico en un proceso incidental o vinculado cobran sus honorarios como gastos de justicia conforme el art. 240 de la LCQ. Considero que para ello, se deben dar ciertos extremos.

Primero, el Síndico debió haber actuado en un proceso incidental, en representación procesal del fallido, luego debió hacerlo en defensa de los bienes del activo de la quiebra, sea tanto de manera activo, mediante acciones de revocatoria concursal o bien defendiendo la salidas de bienes del activo. Como, por ejemplo, tratando de repeler las acciones interpuestas por terceros, en el caso de incidentes de restitución de inmuebles. Basta que la intención sea seria de defender los bienes de la fallida y no es necesario obtener un resultado procesal victorioso, pues quien en un juicio puede prometer un resultado favorable. En el caso de la quiebra, esta sería tesis. En el caso que pase lo mismo en un concurso preventivo y el Síndico actué a través de abogados los honorarios, pues si bien esta la concursada, al Síndico, LCQ la incorpora como parte (inc. 8 art. 275); más el Dr Osvaldo Maffía tiene la opinión contraria, pues dice que el proceso concursal no se puede guiar con los principios del proceso civil y por eso no se puede hablar de partes, ya que no se trata de un proceso colectivo[22], y, además el Síndico es un órgano del proceso falencial o concursal y por lo tanto no puede ser nunca parte, salvo en la quiebra y ello atento la pérdida de la falta de legitimación procesal del fallido, en el que puede asumir el rol de parte en defensa del fallido. Ahora bien, en el concurso preventivo sí interviene el Síndico con sus abogados los honorarios de estos, y si se da el caso que las costas se imponen a la concursada y se demuestra, además, que la actuación fue hecha en beneficio de los bienes de la concursada, también gozan estos honorarios de la preferencia como gastos de justicia.

Es importante hacer una disquisición en relación a lo que se debe entender por utilidad o beneficio objetivo.

En tal sentido, uno de los significados de la palabra útil: Que trae utilidad, provecho, comodidad o interés. Que sirve o aprovecha de algún modo. Con respecto al significado de la palabra objetivo: Relativo al objeto en sí y no a nuestro modo de pensar o sentir.

“Corresponde incluir en la categoría de gastos del concurso(art. 240, LCQ) a los honorarios regulados al letrado de la fallida, si las tareas realizadas por éste- en el caso, denuncia de imposibilidad de cumplir el acuerdo, detalle de bienes del activo del deudor, pasivo laboral e indicación de libros y documentación-produjeron una utilidad o beneficio común para la masa de acreedores (Del dictamen del Fiscal que la Cámara hace suyo)”. [23]

Como se puede colegir, sin el mayor esfuerzo, no se puede pensar en modo alguno que para que puedan cobrar sus honorarios profesionales los abogados del Síndico deben ganar el juicio incidental o vinculado en la quiebra. Lo que dice el fallo

referenciado, el que se refiere únicamente a los abogados del Síndico, es que la actuación debió ser útil y a favor de los acreedores de la masa- volvemos al tema de la masa-, y que si no hubiera actuado el Síndico con sus abogados, los acreedores lo hubieran hecho. Allí está la objetividad, en otras palabras, se debe ponderar si las circunstancias ameritaban a que el Síndico actuara o defendiendo el activo de la quiebra de manera activa o de forma pasiva. Por ejemplo, tratando de repeler la acción de un tercero que pretende que ciertos bienes inmuebles salgan del activo. En esos casos es evidente que si no actuara el Síndico lo haría los acreedores concursales. Por eso debe responder el activo de la quiebra, pues la defensa se efectuó en beneficio de los acreedores concursales.

Si bien la normativa civil en materia de privilegios no es aplicable a este caso, la nota al art 3879 del Código Civil es ilustrativa sobre este tema cuando señala: "...Por gastos de justicia se entienden los gastos ocasionados por los actos que tengan por objeto poner los bienes del deudor y sus derechos bajo la mano de la justicia. El privilegio se establece para todos los gastos que los acreedores, a efectos de gozar de sus derechos, no habrían podido de dispensarse de pagar, si otros no hubiesen hecho la anticipación, o los trabajos indispensable a ese fin. Así son gastos de justicia, los de inventario, de conservación, liquidación y realización de bienes del deudor; los de los pleitos seguidos por los administradores para repeler las pretensiones de terceros, o para demandar las condenaciones de los deudores, y los que cause la administración durante el concurso...".[24]

Es decir, es claro que tiene que darse la circunstancia que la acción o defensa del Síndico tenga como objetivo defender el patrimonio de la quiebra, y, que su acción objetivamente así lo demuestre; como, por ejemplo, cuando trata de repeler una acción de un tercero que pretende la restitución de un inmueble que figura en el acervo de la quiebra.

ii) Con respecto al Síndico, en el caso, tanto en la quiebra o concurso y por su actuación en un incidente o proceso vinculado al principal y se impongan las costas a la concursada o la fallida, no son gastos de justicia.

“ El Síndico tiene previsto un mecanismo de retribución que incluye, en la oportunidad debida, la totalidad de los trabajos realizados durante el juicio, de allí que no procedan las regulaciones parciales, como serían las derivadas de incidentes de juicios; las leyes locales de aranceles no pueden prevalecer sobre la LC”. [25]

En mi opinión, el Síndico no tendría derecho a cobrar un honorario distinto a los previstos en la regulación general de los arts. 266, 267 y 268 de la LCQ.

iii) Finalmente, con relación a los honorarios de los abogados de la tercera, es decir, con respecto a la otra parte que intervino en los incidentes o proceso vinculados al proceso concursal o falencial, estimo que si las costas le son impuestas a la fallida por la actuación de la Sindica, en representación de la fallida, o por la concursada, y, el incidente tiene un contenido patrimonial, son gastos de justicia, conforme el art. 240 de la LCQ.

La situación de estos abogados es distinta a los de los abogados del Síndico, defienden intereses contrapuestos; y lo distinto nunca es comparable.

Ello encuentra uno de sus fundamentos en la igualdad de las partes en un proceso. En efecto, en todo proceso judicial se debe mantener el principio de igualdad de las partes. En tal sentido se ha dicho: "El principio de igualdad ha sido concebido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación como la exigencia de que se trate del mismo modo a quienes se encuentran en las mismas circunstancias y la prohibición de que se formulen o practiquen distinciones arbitrarias u hostiles a los habitantes .."[26]. Entre ellos se encuentra el principio a la igualdad no sólo "ante la ley" sino ante la administración sino ante la jurisdicción.

La ley concursal, en su art. 240 de la LCQ, no pone en forma como ejemplo a las costas judiciales impuestas por la actuación del Síndico, como lo hacía el art. 264 de la Ley N° 19.551. Pero, los fundamentos jurídicos, facticos, axiológicos, siguen siendo los mismo y además en su caso si solo sería aplicable a los abogados y/o funcionarios que actuaron en defensa de los intereses del fallido ello sería ilógico y violaría el principio de la igualdad jurídico, si no se le reconocen los honorarios al abogado que actuó, por ejemplo, en representación de un tercero y logra la efectiva restitución de los inmuebles. Ello es así, pues de lo contrario se vulnera el principio de la igualdad- una de las formas en que se expresa la "equidad" - pues no puede ser que si en un incidente de restitución de inmuebles en el marco falencial, el tercero pierde debe pagar las costas de manera efectiva y constante y en cambio si gana tiene que cobrar con moneda de concurso. Esto rompe abiertamente el principio de la igualdad procesal, pues por imperio del principio objetivo de la derrota establecido en el CPCCH, normas aplicables de manera supletoria, quien pierde debe pagar las costas de inmediato. De lo contrario no se respetaría la jerarquía constitucional (arts. 14 y 31 de la CN).

Daniel Sabas sobre este tema ha dicho: "La Corte Suprema, desde sus orígenes, interpretó la igualdad jurídica como el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a los unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias". [27]

El Dr. Saúl Argeri en su obra [28] sobre este tema, es decir, cuales son los acreedores del concurso, según la terminología de la Ley N° 19.551 en su art. 264, ya con anterioridad había dicho: "Costas judiciales impuestas por la actividad del Síndico. El síndico, para poder reconstituir el patrimonio del fallido, necesita en algunos casos ejercitar acciones judiciales contra terceros. Cuando las mismas son rechazadas su actividad soporta las costas. Como no sería justo que el tercero percibiera tales costas con moneda de dividendo, precisamente cuando el órgano jurisdiccional ha declarado su derecho a rechazar la acción que le fuera dirigida, la norma incluye ese crédito como privilegiado sobre el concurso. El mencionado autor comentaba cuales eran los gastos del concurso, que tenían preferencia, en el marco de la ley 19.551...".

Es bien sabido, que argumentar es interpretar, para ello basta ver la obra del Dr. Rodolfo Vigo [29],. En efecto, existen varios principios para argumentar en un fallo. Uno de de ellos es el principalitas y axiológico. Es decir, se debe respetar las normas constitucionales, como en este caso la igualdad ante la ley o en una de sus aplicaciones en el proceso. De allí que no puede ser que si el tercero pierde debe pagar las costas de inmediato y si gana tiene que ir a cobrar a los premios o sea a moneda concursal. Otro argumento es el a fortiori, es decir, si son gastos del concurso las costas o honorarios establecidos a favor de los funcionarios o abogados del fallido, más deben serlo los del abogado del tercero que gana el incidente de restitución del inmueble. Pues el que puede lo más puede lo menos. De igual manera, se debe tener en cuenta la exégesis de la ley y su marco

histórico. En ese sentido, es bueno recordar que los legisladores al fijar el art. 240 de la LCQ establecieron que las costas judiciales impuestas al fallido son gastos preferentes -acreedores del concurso- (ver inc. 4 art. 264 de la LCQ) y lo encuadro como acreedores el concurso. Luego la Ley N° 24.522 modifica esta norma y habla de gastos de conservación y de justicia y los ubica en trámites del concurso, eliminando la casuística. Pero la doctrina y jurisprudencia, en general, los ubica igualmente a este rubro como créditos por gastos de conservación y de justicia. El marco histórico y axiológico es el mismo, pues se basa, entre otras cosas, en el principio de igualdad de las partes antes el proceso.

Ahora bien, repasemos como estaba prevista esta categoría en el inc. 4 del art. 264 de la Ley N° 19.551. Allí se determinaba: "Acreedores del concurso...y para diligencias judiciales o extrajudiciales de beneficio común. Se entienden que quedan comprendidos: 4) Las créditos por costas judiciales impuestas por la actuación del síndico...".

El art. 240 de la LCQ -Ley N° 24.522- sobre esta categoría se limito a decir y en el trámite del concurso. Y eliminó todo tipo de ejemplificación.

Pero, es claro que los fundamentos legislativos que orientaron al art. 264 inciso 4 de la ley 19.551, son los mismo que los del art. 240 de la Ley N° 24.522.

Por eso, se deben dar los mismos requisitos que exigía el art. 264 de la Ley N° 19.551 para que sean gastos de justicia. En el punto 120 de la exposición de motivos de la citada ley se dijo:...se incluyen los créditos originados..., los provenientes por las costas judiciales impuestas por la actuación del síndico, motivo de discusión de la doctrina en la ley anterior.

En primer lugar debe tratarse de un incidente o proceso vinculado a la quiebra o concurso proceso, pues todo lo relacionado con ella tramita por via incidental (art. 280 de la LCQ) o por un procedimiento especial, pero en el marco del proceso general de quiebra o concurso. Es decir, quedan descartados aquellos juicios que lleva el Síndico fuera del proceso falencial.

En segundo término, se deben tratar de costas judiciales. Denominase costas a los gastos que las partes se ven obligadas a efectuar como consecuencia directa de la sustanciación del proceso, y en principio dentro de él, como son las tasas de justicia, los honorarios de los abogados, procuradores y peritos, las erogaciones de la producción de la prueba, etc. [30]

Y además debió actuar el Síndico, en beneficio común. Esto debe interpretarse que su actuación debió tener como objetivo proteger el patrimonio del fallido afectado a la quiebra, mas allá del resultado que luego obtuviera. Desde luego, que la defensa que hizo a favor del patrimonio de la quiebra debió ser con ciertos fundamentos. Pero el término "beneficio común", solo se refiere a los acreedores concursales, pues ellos son los que tiene que cobrar del patrimonio de la quiebra, y, como ellos individualmente no pueden ejercer las acciones para defender el mismo, el Síndico lo hace en su representación. Sin embargo, creo que además el término abarca al fallido, pues si queda un remanente después que cobran todos los acreedores, los concursales y los del concurso, el mismo queda para el fallido.

En base a este fundamento las costas judiciales impuestas por la actuación del Síndico, son gastos de justicia. Como se expusiera esto es válido para los

honorarios de los abogados del Síndico y con más razón para los abogados del tercero que triunfó en el incidente o proceso que tramita en la quiebra o concurso, ya que si le debe la masa activa- léase la fallida- los honorarios es porque perdió procesalmente, entonces, jamás pudo haber actuado en beneficio de los acreedores concursales. Y si gana el abogado del tercero, de no pagarse sus honorarios, increíblemente, se le aplicaría el famoso y conocido “paga Dios”. Esto no es admisible. Pero, pensemos además que los honorarios de los abogados tienen su causa en el trabajo desarrollado por el abogado del tercero en un incidente dentro del proceso falencial, y, además debe tenerse presente que ninguna ley de aranceles de abogados dice que los abogados solo cobran sus estipendios cuando ganan los juicios. Todo honorario del abogado es oneroso y se cobra a la parte perdedora. . En el caso del abogado que actúa procesalmente en beneficio del tercero, basta que el Síndico haya actuado en pos de proteger el patrimonio del fallido y se lo haya condenado en costas para que su crédito por honorarios corresponda a los previstos en el art. 240 de la LCQ. Refuerza esta idea, que si no hubiera actuado el Síndico, en representación del fallido, en un juicio donde se debate un tema del activo de la quiebra, los acreedores concursales hubieran intervenido para defender tal situación.

Pero, además, se tiene que tener en cuenta que razones de equidad refuerzan esta postura. El Dr Rodolfo Vigo al referirse al valor de la equidad como fin de la argumentación ha dicho: "...Los jueces sin perjuicio del estricto apego a la legalidad vigente, procurarán atender el trasfondo[31] humano de dichos conflictos, y atemperar con criterios de equidad las consecuencias personales, familiares y sociales desfavorables...".

Al comentar el art. 907 del Código Civil Argentino, los Dres. Julio César Rivera y Graciela Medina han dicho: "... En el ámbito del Derecho reiteradamente se ha puesto de relieve la función integradora que cumple la equidad en el proceso seguido por el intérprete cuando aplica la ley a un caso particular para obtener el cumplimiento del valor justicia..."[32].

El Dr. Alf Ross sobre la idea de justicia nos dice: "... que en la filosofía del derecho natural, la idea de justicia ha ocupado siempre un lugar central. El Derecho natural insiste en que en nuestra conciencia reside una idea simple y evidente, la idea de justicia, que es el principio más elevado del derecho opuesto a la moral. La justicia es la idea específica del derecho...La idea de justicia como igualdad se ha presentado desde entonces en innumerables variantes...:[33]

Es decir, los Jueces al dictar sus sentencias no sólo se deben atener al texto legal, sino que tienen que considerar el valor de la justicia, en el que está presente la “equidad” y no sería equitativo que en un juicio incidental que tramite en el marco de un concurso, los abogados de la fallida cobren sus honorarios a moneda constante y sonante y los abogados de la otra parte, en el caso de ganar, sus honorarios cobren a moneda de concurso y no como gasto de justicia, pues el derecho y su aplicación siempre tiene que apuntar a una solución “ justa”.

Por ejemplo, ello sucede cuando un tercero, solicita la restitución de un inmueble en el concurso y/o quiebra conforme lo dispuesto por los arts. 138 y 188 de la LCQ. En ese caso, el art. 138 regula el derecho reivindicatorio del tercero y remite al art. 188, que establece su forma de ejercicio. Se trata de pretensiones ejercidas por terceros que no quieren ingresar al concurso(ni ser tenidos por acreedores

concurrentes), sino que-al contrario-buscan sustraerse del concurso y escapar de los rigores de la paridad falencial llevándose algunos bienes. [34]

En otras palabras, el incidentista en esa hipótesis no es un acreedor concursal o falencial sino que es propietario del inmueble (art. 497 del Código Civil Argentino), motivo por el cual tiene una acción real para recuperar su inmueble, si está en poder del quebrado o concursado, y no una acción personal, con lo cual no es acreedor, sino repito propietario. Por ello no se vulnera la par condicio, ya que no es acreedor y además se reclamo es posterior a la presentación concursal y encuadra en la dinámica del proceso concursal. La suerte de los honorarios del abogado o de los abogado del tercero que pide la restitución del inmueble, no cabe la menor duda que son gastos de justicia conforme el art. 240 de la LCQ, pues su intervención se produce en un incidente que tramita en el marco de la quiebra o concurso, luego de la presentación y en defensa de un propietario, no de un acreedor. Pero, además, en el caso del honorarios en un incidente de restitución de inmueble, es claro que se debe aplicar el viejo aforismo latino: “ accesorium sequitur principali”, pues el honorario se origina a causa del proceso incidental en el marco del proceso universal de quiebra o concurso, en el que reclama un propietario y por lo tanto, al abogado jamás se los puede considerar acreedor concursal y sí se lo debe encuadrar como un acreedor del concurso -terminología del art. 264, Ley N° 19.551-. O sea él representa a un propietario y no a un acreedor concursal y su gestión surge de la dinámica del proceso falencial. Para ser más gráficos, pongamos un ejemplo: Supongamos que en un concurso o quiebra, un tercero se presenta y reclama un inmueble que fue vendido a favor de la primera, pero que esta no pago el precio total- pues se pacto en cuotas-. Y supongamos, también, que se abrió el concurso preventivo y el Síndico ni la concursada solicito la autorización judicial para la ejecución o pago del precio al Juez y el tercero reclama la resolución judicial del contrato. Luego debaten en un incidente, si el tercero es acreedor concursal o es propietario. De prosperar la primera tesis, es evidente, que se benefician todos los acreedores concursales los que tienen como activo los bienes desapoderados del fallidos y los ingresados por revocatoria concursal; pero si se admite la segunda tesitura, ese bien no ingresa en el activo. De modo tal que por un principio elemental de justicia equitativa, si uno se somete a un juicio, lo lógico y justo es que si gane cobre y si pierde pague. Pues, si no, si pierde quien paga? .Es claro que son los acreedores concursales y con los bienes que integran la masa activa y si ganan la consecuencia es que los acreedores concursales cobran con el bien ingresado. Esta es una poderosa razón que avala que se trata de un gasto de justicia del art. 240 de la LCQ.

Cabe agregar que es aceptado en doctrina y en la jurisprudencia que la quiebra tiene una naturaleza como instituto y otra como proceso. De modo tal que toda cuestión que no tramita en el principal lo hace por incidente (art. 280 de la LCQ); motivo por el cual no caben dudas que el incidentista que pide la restitución de un inmueble no es un acreedor y por lo tanto, en el caso de triunfar sus abogados deben cobrar como gasto de justicia sujeto a las prescripciones del art. 240 de la LCQ, dada la igualdad que debe primar ante cualquier proceso.

Los Dres José Luis Amadeo y Alejandro Speroni citando un fallo han dicho:” Se encuentran a cargo de la masa, por no tratarse de deudas del fallido, las obligaciones nacidas con posterioridad a la apertura del concurso, como consecuencia de la gestión del Síndico para conservar los bienes: art. 113 LCQ.”. [35] . Es evidente, que el Síndico -hoy conforme el art. 109 y 110 de la LCQ- entre algunas de sus funciones que le compete -se encuentra la de tratar de conservar el bien inmueble y por lo tanto, deben abonarse las costas a los abogados

intervinientes, sin duda a los abogados del tercero in bonis si pierde y a los abogados propios si dan los requisitos indicados ut supra.

En efecto, decretada la quiebra el Síndico tiene la administración de los bienes y participa de su disposición en la medida fijada por la ley (art. 109 de la LCQ). Y, además, son gastos de conservación los realizados en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado (art. 240 de LCQ).

Es claro que los actos de administración son diferentes a los de conservación. En la etapa del concurso preventivo le competen e al concursado, y, en la quiebra el Síndico. En la administración del patrimonio[36], importa proseguir ejerciendo-entre otras- las actividades normales el giro económico del deudor. Por ejemplo, si se trata de un negocio de venta de ropa seguir vendiendo la medida, pagando los sueldos de empleados y a los proveedores, etc- se debe distinguir si es quiebra con continuación o no, pero siempre se trata de obtener el mejor provecho de las cosas administradas-. En cambio, cuando se habla de conservación, se refiere a aquellas acciones destinadas a mantener un bien- sea mueble y/o inmueble dentro del activo de la fallida o concursada- una de las acepciones según el Diccionario de la Lengua española de la palabra conservar es la de mantener un cosa o cuidar su permanencia-; por tal razón, la defensa judicial esgrimida por el Síndico con el fin de tratar de repeler un incidente de restitución de un inmueble que integraba el activo de la quiebra es un acto de conservación, más allá del resultado del proceso y conlleva para los abogados de la otra parte vencedora un crédito de conservación y de justicia. El art. 240 de la LCQ habla de tres actos diferentes que lleva el Síndico conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado.

Aún más, lo cierto es que algún fallo ha dicho.” El art. 264 inciso 4 de la LCQ se refiere a las costas que deben pagarse a la parte in bonis, vencedora del concurso”. Cám. Apel, CC Junín, 18-10-85- Baseoto Humberto c / Ciariochi Américo [37]. En efecto, este criterio jurisprudencial es lógico y avala la tesis que el abogado del tercero in bonis tiene que cobrar su crédito como gasto de justicia, pues si las costas judiciales son impuestas al Síndico- como decía el inc. 4 del art. 264 de la Ley N° 19.551-, ello implica que el Síndico, en representación procesal del fallido, perdió el juicio y por el principio de la igualdad procesal y de equidad la masa activa debe soportar tales emolumentos. No cabe duda, entonces, que los créditos del abogado del tercero in bonis los cobra como gastos de justicia. El hecho que no se enumera más ese supuesto, no quiere decir que no siga vigente, pues el contexto histórico, axiológico, factivo actual es el mismo que antes.

Por ejemplo, otro caso, que estaba presente el tema de la “ equidad”, y que surgía de la dinámica del concurso era el contemplado en el inc. 5 del art. 264 de la Ley N° 19.551 en donde se establecía:” Los daños y perjuicios ocasionados por bienes o empleados del concurso”.

Verbigracia, sí un empleado de la quiebra- quiebra en continuación- manejando un rodado de la quebrada choca a una persona en la vía pública; es claro que los gastos de indemnización son gastos de justicia. Y me pregunto: Que beneficio le genera este gasto a la masa de acreedores?. Ninguno. Pero, razones de justicia, entre otras y de equidad hace que deba responder la masa activa, pues así como los acreedores se benefician con la misma también deben responder cuando causan daños.

IV. Corolario final [\[arriba\]](#)

Por último, considero que se debe volver al sistema del viejo art. 264 de la LCQ y puntualizar que las costas judiciales impuestas por la actuación del Síndico, al igual que otras, se consignent como gastos de justicia, pues de esa manera se evita la discrecionalidad en la que incurren algunos jueces para rechazar estos créditos y de ese modo se apartan del sistema jurídico como una unidad. Esta circunstancia se da con mayor intensidad en aquellas jurisdicciones del interior del país en la que los Jueces tienen competencia variada, civil, comercial, rural y de minería, y no cuenta con una clara especialización en materia concursal.

Recordemos que Napoleón Bonaparte, ante la sanción de alguna ley no sólo preguntaba si era valiosa sino lo más importante si era útil. Considero que el actual art. 240 de la LCQ no cumple con esa segunda exigencia.

Por ello se debería legislar puntualmente, y sostener que las costas judiciales impuestas por la Síndica en representación del fallido, siempre que existe en un incidente o proceso vinculado al proceso principal, y se haya hecho en beneficio del activo del concurso o quiebra, sin importar el resultado del pleito, son gastos de justicia. También son gastos de justicia, los honorarios de los abogados de la otra parte, en los procesos mencionados, en los que las costas se impusieron a la fallida o concursada.

En tal sentido, la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci, nos dice que la Ley N° 24.522, al igual que la Ley N° 19.551, incorrectamente ubica a los acreedores por gastos de conservación y de justicia entre los créditos privilegiados (el Cap.I, del Tít. IV se sigue llamando Privilegios). Digo incorrectamente pues ambas categorías no son idénticas: los privilegios se otorgan ateniendo a la causa del crédito; el fundamento de los “acreedores del concurso” se encuentra en la finalidad del procedimiento y en última instancia, en razones de política legislativa derivadas de la función económica-social, normalmente se trata de créditos nacidos concomitantes o posteriormente a la apertura del concurso.[38]

Lo importante es que se tratan de categorías ontológicamente distintas: los créditos quirografarios y privilegiados para su cobro deben esperar a la distribución final del activo liquidado, en cambio los créditos derivados de los gastos de conservación y de justicia del art. 240 de la LCQ son exigibles de inmediato y no es necesaria su verificación en el concurso o quiebra. Por ello, y atento a que surgen de la misma dinámica del proceso concursal o falencial, así, como, por ejemplo, los créditos derivados de la continuación posconcurzal del fallido o de contratos celebrados por el Síndico sobre los bienes desapoderados o a raíz de la continuación de la empresa en quiebra, o los créditos por costas judiciales impuestas por la actuación del Síndico en incidentes concursales o en procesos vinculados o donde actuará ejerciendo la legitimación procesal perdida por el fallido, etc.[39]; deben ser diferenciados del régimen del cobro en la etapa liquidativa en la que participan los acreedores concursales, sean privilegiados o quirografarios.

Por eso, es conveniente que la materia relacionada con los gastos de conservación y de justicia se regulen y se ubiquen legislativamente en forma separada del Título IV Capítulo I de la LCQ, pues son créditos distintos y no se tratan de privilegios. Y además se los denomine de manera diferenciada, como créditos prededucibles, como lo llama el Dr José Antonio Iglesias, [40]o créditos preferentes, pues no están afectados por el principio de la par condicto creditorum, en otros términos están

regidos por el principio *priori in tempore potior in iure*. Es decir, no deben esperar para su cobro a la liquidación del activo falencial. Estos créditos nacen con posterioridad, en principio, al presentación concursal y son necesarios para la buena marcha de la empresa o en el caso de la quiebra para lograr una buena gestión con el objetivo de liquidar de manera más productiva y exitosa el activo falencial; de allí su reconocimiento como crédito prededucible y su inmediatez en el pago.

El Dr. José Iglesias al respecto ha señalado al comentar el texto del art. 240 de la LCQ que se advierte cierta desprolijidad en la titulación del artículo y dice que el concepto de gasto de justicia a los hoy como créditos del concurso no es un término conveniente: la figura comprende más que un gasto de justicia. Por otra parte, esta denominación tiene un claro tratamiento en el Código Civil, bajo principios diversos a los que instaura la norma en comentario. A pesar también de esos claros principios, que separan nítidamente a estos créditos de la técnica del privilegio, la ley conserva la figura dentro de la regulación a dicho instituto.[41] En definitiva, este autor considera a los gastos de justicia y de conservación del art. 240 LCQ como créditos no privilegiados y de pago inmediato y preferente y entiende que se le debe dar otro nombre, como créditos prededucibles.

Esta opinión, hace colegir, que los créditos por gastos de justicia -art. 240 de la LCQ- que no se trata de privilegios y que por lo tanto, son créditos prededucibles que emergen de la dinámica concursal o falencial.

El Dr. Julio César Rivera asevera:”..En materia de interpretación de las normas los Dres Juan Ignacio Alonso y Leandro Rizicman, nos dice que a veces aparecen lagunas del Derecho. Entre ellas, se puede hablar de lagunas de regulación oculta, como sucede en las enumeraciones, limitativas o numerativas, que pueden ser incompletas, verbigracia, en nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 144, que enuncia limitativamente las personas que pueden denunciar la demencia, y sin embargo es ampliado por la doctrina que legitima al propio enfermo y al tutor del mismo...”.[42]

Y dicen estos autores para llenar las circunstancias no previstas en la ley ha de acudir a lo justo.[43]

Por ello, si bien el art. 240 de la LCQ, eliminó la enunciación, es claro que los motivos siguen siendo los mismos para considerar como gastos de justicia las costas judiciales impuestas por la actuación del Síndico. Y además es la solución más justa.

Entre los valores de la Justicia podemos mencionar la dignidad humana, la libertad y la igualdad en todos sus aspectos. En este caso, el valor que se pretende asegurar es el de la igualdad ante la ley, más precisamente ante la ley procesal. Es decir, que las dos partes que litigan en un proceso, son iguales, de modo tal que quien pierde el pleito, debe cargar con las costas judiciales, en las mismas condiciones y tiempos. Ya en su tiempo, Aristóteles hablaba de de la justicia distributiva, es decir, que a cada uno se le debía dar de acuerdo a su mérito. De modo tal que si uno gana en un juicio cobra de la otra parte.

Por su parte, el Dr Daniel Sabsay nos dice:” sobre este tema que la Corte Suprema, desde su orígenes, interpretó la igualdad jurídica como el derecho que no se

establezcan excepciones o privilegios que excluyan a los unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias...”.[44]

Y, el mismo autor señala, citando al Dr Bidart Campos:” que la igualdad exige que se trate del mismo modo a quienes se encuentren en iguales situaciones”.[45]

Esta regla de oro se rompe si en un proceso, una de las partes paga las costas en forma inmediata, pero si gana no las paga o las abona con moneda de concurso. Es el caso que se da en el incidente que gana el tercero in bonis en una quiebra, en el que vence cobra a lo lejos, si cobra y con al final, y se pierde debe para de manera inmediata,

Dejo desde ya la redacción de la norma a los que conocen de buena técnica legislativa, con el fin de enunciar la mayor cantidad posible de casos en los que estamos en presencia de gastos de conservación y de justicia y de fijar criterios objetivos de su procedencia y que se los ubique en el marco de la ley en forma separada a los créditos quirografarios y privilegiados.

[1] MIGLIARDI, Francisco:” Breve consideraciones sobre los llamados créditos contra la masa”, La Ley.T 1979-D-pp. 221 y 222.

[2] Argeri, Saúl: “La Quiebra y demás procesos concursales”, T III, p. 274.

[3] ROUILLON, Adolfo:” Régimen de Concursos y Quiebras”, ley 24.522 7 edición actualizada y ampliada, p. 276.

[4] GRISPO, Jorge:” Concursos y Quiebras”, ley 24.522, p,1064.

[5] CNCom. Sala B, 23.3.10.” Empresa Central el Rápido SA s/ Quiebra”.

[6] Cfr. Martorell, Ernesto: Ley concuros y quiebras comentada, T V, p. 781.

[7] CNCom., sala D, 9-10-96, “Nuevo Banco Santurce s/ Quiebra”.

[8] C1ª CCom. Mar del Plata, sala II, 28-9-95, “Electrimar SRL, E. F. y otros s/ Quiebra. Nuevo incidente venta restantes bienes”, BA B1401406, IJ documento N° 287.540)

[9] C4CCom, Min.P. Trib de Mendoza,26.9.8 LL 1981-99.

[10] Cfr. ROUILLON, Adolfo:” Regimen de Concursos y Quiebras, 15 edición actualizada”, p. 343.

[11] RIVERA, Julio Cesar:”Instituciones del Derecho Concursal T° II, p. 239.

[12] ROUILLON, Adolfo:” Régimen de Concursos y Quiebras, 15 edición actualizada”, pp 347 y 348.

[13] Cfr. Rivera, Julio Cesar:”Instituciones del Derecho Concursal T° II, p. 234.

[14] Cfr.KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida:” Modificaciones al Régimen de Prioridades concursales”,en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Concursos y Quiebras”, T II,p.182.

[15] Cfr.ALEGRIA, Hector:” Los privilegios de la ley concursal aspectos generales”en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Concursos y Quiebras Privilegios 2011-2”, p. 41.

[16] Ibidem, pp.. 19 y 37.

[17] CSJN, 6-4-93, ED 154-577.

[18] CORDEIRO ALVAREZ, Ernesto:” Tratado de los Privilegios”, Depalma, p 69,70.

[19] Cfr. Maffia, Osvaldo :ED, t 106, p. 333.

[20] Cfr.Maffía, Osvaldo, “Derecho Concursal”, T ° I p..81.

[21] Cfr.Maffía, Osvaldo:” Derecho Concursal”, T ° I p.89.

- [22] Cfr. Maffia, Osvaldo: "Derecho Concursal", T II, p. 427.
- [23] CNCom, sala B- 2002/6/28:" Brave Energia S.A s/ Quiebra", La Ley- t 2002- E 679
- [24] En Código Civil Argentino, nota al art. 3879.
- [25] C1 a.CC Tucumán, 10/8/82-Mejail. SA.
- [26] Rosatti, Horacio: "Tratado de Derecho Constitucional T I", pp. 167 y 186.
- [27] Sabsay, Daniel Alberto: " Manual de Derecho Constitucional", p.296.
- [28] ARGERI, Saul: " La Quiebra y demás procesos concursales", p. 274.
- [29] Cfr.Vigo, Rodolfo:" Cómo argumentar jurídicamente", p. 32,33, 37 y 39.
- [30] Cfr. Palacios, Lino Enrique, " Derecho Procesal Civil, T III ", p.. 363.
- [31] Vigo, Rodolfo:" Cómo Argumentar Jurídicamente", p. 106.
- [32] Rivera, Julio César Rivera y Medina, Graciela:" Código Civil Comentado", p. 94.
- [33] Alf Ross: " Sobre el derecho y la Justicia". p.261..
- [34] Cfr. ROUILLON, Adolfo:" Régimen de Concurso y Quiebras, ley 24.522, 15 edición actualizada y ampliada", p.243.
- [35] Amadeo, José Luis y Speroni, Alejandro: " Ley de Concurso", p. 933.
- [36] Quintana Ferreyra , Francisco:" Concurso Ley 19.551,comentada, anotada y concordada", T ° I, p.224.
- [37] Amadeo, José Luis y Speroni, Alejandro: " Ley de Concurso" , Capel, CC Junin, 18-10-85- Baseoto Humberto c / Ciariochi Américo, p. 939.
- [38] Cfr.Kemelmajer de Carlucci, Aida: "Modificaciones al Regimen de Prioridades concursales", en " Revista de Derecho Privado y Comunitario, Concursos y Quiebras", T II, p. 182.
- [39] Cfr. Rouillon, Adolfo:" Régimen de Concursos y Quiebras, ley 24.522, 7 edición actualizada y ampliada",p.276..
- [40] Cfr. Kemelmajer de Carlucci, Aida:" Modificaciones al Regimen de Prioridades concursales", en " Revista de Derecho Privado y Comunitario, Concursos y Quiebras", T II, p182.
- [41] Cfr.Iglesias Jose Antonio:" Concursos y Quiebras, ley 24.522 comentada", p. 258.
- [42] Rivera, Julio César:" Código Civil Comentado", art. 1 a 158, p.75.
- [43] Ibidem, p. 80.
- [44] SABSAY, Daniel:" Manual de Derecho Constitucional", p. 296.
- [45] Ídem, p. 296.