

## El art. 59 LSC como pauta valorativa del ejercicio del derecho a brindar o no la conformidad con la propuesta de acuerdo en el concurso preventivo\*

Daniel Fernando Alonso

### I. Introducción de la cuestión [\[arriba\]](#)

La apertura del concurso preventivo del deudor común modifica las relaciones de sus acreedores entre sí. En efecto, mientras individualmente, recae sobre cada uno la carga de concurrir al concurso para revalidar su crédito frente a la colectividad (art. 32 LCQ), surgen también dos efectos más: la carga de participar o atenerse a las resultas de la participación o no de sus congéneres (art. 56 LCQ) y el deber de sujetarse al respeto de las posiciones relativas de cada uno, vis-a-vis los demás acreedores de causa o título anterior a la presentación (art. 16 LCQ).

Es decir, los acreedores quirografarios que hasta hace poco tenían sólo un deudor común, se encuentran ahora ligados por la suerte común de sus créditos frente a ese deudor común.

### II. Fundamentos y argumentos [\[arriba\]](#)

#### II.A. *El acuerdo.*

Frente a la dicotomía “autonomía vs. imposición”[1]; la existencia del concurso presupone la impotencia del deudor para lograr una solución autónoma y la consecuente búsqueda de una solución parcialmente heterónoma -es decir, con la participación necesaria de sus acreedores -. Por ello, resigna o pierde parte de su autosuficiencia para sujetarse a las reglas del concurso,[2] entre las cuales se encuentra la concurrencia de la voluntad de los acreedores a los efectos de la aprobación de la propuesta de acuerdo.

Así, el concurso se presenta como un “modo colectivo de regular el pasivo”[3]. Decimos un modo colectivo para oponerlo al término colegial. Lo “colectivo” refiere a la existencia de un grupo o pluralidad que no compone una comunidad. Pero lo “colectivo” refiere también a la simultaneidad, lo que lo distingue -por ejemplo- del avenimiento en el que no se requiere simultaneidad ni identidad de propuesta.[4]

#### II.B. *La convivencia de los acreedores convocados.*

Podemos decir que existe una especie de convivencia entre los acreedores convocados al concurso preventivo del deudor común -ahora concursado-. Pero esta “convivencia” dista mucho de ser una “sociedad”. En efecto, los acreedores “viven en compañía de otros”[5], por ello cuentan con un marco común -léase, procedimiento común, acceso a similar información, sujeción al mismo director del proceso y al mismo órgano sindical, realidad patrimonial común del concursado, entre otros- y muchos de ellos -los quirografarios- se dirigen hacia una suerte común: las resultas del acuerdo homologado. Este vivir con los demás no produce, por ese sólo hecho, un colegio sino una pluralidad coexistente.

Esto resulta particularmente palpable frente al acuerdo preventivo. Éste no es realmente un acuerdo de voluntades que constituyen algo nuevo, sino sólo la suma de voluntades individualmente expresadas que aritméticamente obtienen un

resultado,[6] al que luego el juez, aplicando no sólo las previsiones legales sobre mayorías, le otorga o no la homologación.[7]

Como pluralidad, esta convivencia de acreedores cuenta con ciertos límites[8] que demarcan los acreedores que conforman el conjunto a ser considerado base para dar o no las conformidades con la propuesta de acuerdo[9], el cual será luego causa fuente de las obligaciones.[10]

### *II.B.1. Obligaciones preconcursales, ejecución colectiva y acuerdo preventivo homologado.*

Insistimos, esta convivencia de acreedores se presenta, ante la negociación y eventual obtención del acuerdo preventivo, como un modo organizado de satisfacción, presuntamente igualitario, desde una perspectiva distributiva que se despoja de la pretensión -conmutativa- de dar a cada uno lo suyo.

Este tratamiento plural, consecuencia de la ejecución colectiva, sustituye a la vía individual que cada acreedor tendría habilitada para cobrar su crédito en caso de no mediar el procedimiento concursal.[11] En efecto, si los acreedores por créditos de causa o título anterior a la presentación ven alterada -entre otras-[12] la posibilidad de percibir el cumplimiento voluntario por su deudor (arts. 16 y 20) y de procurar el mismo a través del cumplimiento coactivo por el mismo deudor (arts. 32, 16, 21, etc.), es porque éste debe obtenerse a través del concurso y, oportunamente, del acuerdo preventivo.[13]

### *II.B.2. El interés colectivo y el interés individual*

Ahora bien, que la ejecución colectiva desplace a la individual, ¿debe necesariamente traducirse en términos de que el interés colectivo siempre desplaza al interés individual? La respuesta se presenta compleja.

Podría sostenerse que el interés colectivo siempre prima o debe primar respecto del individual. También podría sostenerse que la respuesta difiere respecto de los distintos institutos. En efecto, por un lado, lo colectivo resulta preferible frente a lo individual en lo procedimental y en la administración del concursado, mientras que, respecto de la protección por cada acreedor de su -propio- derecho, la respuesta parece ser la contraria.

De nuestra parte, nos resulta claro que, confrontados con la decisión respecto del acuerdo, se plantean dos perspectivas. La primera, que indica que cada acreedor debe preferir la protección de su crédito y, la segunda, que implica la primacía del interés colectivo o concursal[14] por sobre el interés individual.

Pero, frente a la decisión respecto de otorgar o no la conformidad, lo natural será -insistimos- que cada acreedor persiga su propio interés en el concurso.

### *II.B.3. Decisión colectiva y decisión individual frente a la propuesta de acuerdo.*

Ahora bien, en la negociación del acuerdo se da la particularidad de que el acreedor individualmente considerado se enfrenta a un modo de protección de su patrimonio -es decir, su crédito- que se sujeta a una decisión colectiva y compleja: aquella de los acreedores quirografarios verificados y admitidos, con más la

homologación judicial. Por ello puede verse al acuerdo como una postergación de la decisión individual por vía de la consagración de una decisión colectiva.

Nos referimos a una decisión colectiva prefiriéndola por sobre otros términos que refieran a la colegialidad[15] o derivados, puesto que se trata de una colectividad que convive pero no se reúne. Es decir, se trata de un número de acreedores que coexisten en la circunstancia de un deudor común, pero no se reúnen en un colegio, ni en un mismo ámbito físico, sino que sólo se encuentran ligados por una suerte común.

La voluntad individual de cada uno concurre a formar una “voluntad colectiva”. [16] Esta “voluntad colectiva” se obtiene de la suma de voluntades individuales -de aquellos habilitados para brindar o no su conformidad- y, de ahí la importancia de las reglas respecto de las bases para el cómputo y de aquellas relativas a las mayorías. A través de ellas, el legislador establece la aplicación del principio mayoritario y sus porcentajes a los efectos de la concurrencia de voluntades individuales suficientes para poder interpretar que la “voluntad colectiva” es en sentido aprobatorio. Las conformidades necesarias han sido elevadas a la categoría de requisito legal para la aprobación del acuerdo. [17] Por ello, el juez debe analizar si ellas han o no sido reunidas (sea conforme el art. 45 o el art. 52).

### *II.C. El ejercicio del derecho a intervenir en la negociación y aprobación del acuerdo.*

De lo antes expuesto puede deducirse que hay cierta expectativa del sistema en que cada acreedor, al momento de manifestar o no su conformidad, lo haga teniendo en consideración el interés de cobrar su crédito. Si es natural para cada acreedor perseguir el cobro de su crédito, es también natural que a ello dirija su accionar en el concurso preventivo. [18]

Ahora bien, ¿el interés del acreedor puede ser otro que el de percibir su crédito? ¿Puede haber otro interés para el acreedor?

El legislador concursal no ha fijado estándares para referenciar tal conducta. Sólo ha previsto exclusiones del derecho a manifestar la conformidad y, consecuentemente, de la base de cómputo. En este sentido, puede predicarse que las exclusiones establecidas en el art. 45 - como las establecidas en el art. 67, últ párr., LCQ, para el caso de agrupamiento-, están orientadas a excluir del cómputo a quienes - presume el legislador - harían prevalecer otros intereses por sobre el interés de cobrar su crédito. En tanto se trata de exclusiones y de un derecho de gran significancia, tradicionalmente se ha postulado su interpretación restrictiva y el rechazo a la analogía. [19]

Sin perjuicio de ello, la jurisprudencia ha tratado algunos casos a los que se postula como acreedores excluidos del derecho a brindar su conformidad. Así, se ha debatido la exclusión para: el crédito fiscal de la AFIP[20], el crédito de la vinculada o fusionante, [21] el crédito de la controlada[22], el crédito del competidor, [23] el interés contrario o el acreedor “hostil” o con conducta confrontativa”. [24]

No nos dedicaremos al debate crítico de estas exclusiones y sus fundamentos. Simplemente diremos que se ha superado la interpretación del “acreedor

complaciente”: hoy puede sostenerse que las exclusiones provienen de interpretar que el acreedor tiene otro motivo para manifestar o retener su conformidad.

Sintetizamos en que el régimen parece verse constituido por un principio: el derecho a que se compute el ejercicio de prestar o no la conformidad y unas excepciones taxativamente fijadas: las enumeradas por ley. Ahora bien, ese derecho no es absoluto ni ilimitado, sino que se encuentra alcanzado por las reglas que rigen su ejercicio.[25]

### *II.C.1. La ausencia de pauta para valorar el ejercicio del derecho a brindar la conformidad.*

La legislación concursal no brinda una pauta para valorar el ejercicio del derecho de referencia. No contamos con un estándar de conducta o pauta valorativa a los efectos de analizar si el acreedor, al manifestar su conformidad o al no darla, realiza un ejercicio regular o se coloca en un supuesto de ejercicio irregular de su derecho.

En jurisprudencia, se ha sostenido que la conformidad requiere libertad y que viciada esta libertad, el acreedor no puede en realidad elegir.[26] Así se ha referido a la imposibilidad de “... incluir a acreedores que de antemano están imposibilitados de analizar sin condicionamientos las diversas propuestas de pago...”[27]. En alguna medida, aparece la disyuntiva entre el derecho a brindar la conformidad y el derecho a no actuar condicionado.[28]

Pero, ¿es éste es un criterio suficiente?

La libertad tiene límites en el plexo de principios que conforman el orden público, la moral y las buenas costumbres. Integrar esos límites al analizar la libertad de brindar o no la conformidad puede aportar una solución.[29],[30]

### *II.C.2. La causa fuente del derecho a brindar la conformidad.*

Hemos visto que la finalidad del derecho a dar la conformidad - es decir, para qué existe el mismo derecho - puede encontrarse en la protección del crédito del propio acreedor y en la imposibilidad de ejecutarlo individualmente.

El derecho a dar la conformidad aparece declarado a favor de un acreedor cuando reviste carácter de verificado o admitido en la resolución del art. 36 LCQ. Esto explica el porqué existe el derecho a dar la conformidad.

Nos queda entonces analizar el motivo del ejercicio concreto, por acción u omisión, del derecho a brindar la conformidad. ¿Qué procura cada acreedor al brindar o no la conformidad?

Coincidimos en que “la conformidad... es un acto jurídico (Cód. Civil art. 944) que para ser válido debe contar con una causa fin recta (Cód. Civil arts. 500/502) libre de los vicios de simulación ilícita (Cód. Civil art. 957), abuso de derecho (Cód. Civil art. 1071) y fraude (Cód. Civil arts. 961 y concs).”[31]

En este sentido, la conformidad por interés del concursado “sería un voto en conflicto de intereses y por lo tanto en cuanto acto jurídico (Cód. Civil art. 944) de causa fin torpe (Cód. Civil art. 500), siendo inválido (Cód. Civil art. 502)”. [32]

Por ello, en principio, cabe resaltar la prevalencia del principio de la autonomía de la voluntad, con el límite del orden público. Pero, ¿está el juez obligado a investigar el motivo por el que se otorgó la conformidad? ¿Puede hipotetizar motivos por los que se negaría la misma? ¿Está autorizado a indagar? ¿Podemos consagrar una especie de “control social” de los motivos que llevan a otorgar o no la conformidad? Y en su caso, ¿cuál es el momento oportuno para ello?

*II.D. El estándar o pauta valorativa para el ejercicio a intervenir en la negociación y aprobación de la propuesta: discusión en torno a la aplicabilidad del art. 59 LSC.*

Ante estos interrogantes, nos permitimos eludir el análisis de cada respuesta con sus numerosas hipótesis posibles, para concentrarnos en un nuevo interrogante: ¿brinda el art. 59 de la LSC una pauta valorativa aplicable a estos casos?

A priori, cabe referir que este artículo rige la conducta de los integrantes del órgano de administración del acreedor y de sus representantes, a los efectos de intervenir en la negociación del acuerdo y resolver acerca del otorgamiento de la conformidad respectiva por el acreedor por ellos administrado. Esto es así puesto que, en tanto administradores, se encuentran sujetos al deber de obrar con lealtad y diligencia y al deber de obrar como un buen hombre de negocios.

*II.D.1. Deber de lealtad y ejercicio del derecho a intervenir en la negociación y aprobación de la propuesta.*

Huelga decir que ese deber de obrar con lealtad, implica lealtad con la sociedad a la que representan o administran; es decir, se trata de una lealtad con los intereses de la sociedad acreedora. Por ello, los intereses personales opuestos y los conflictos de intereses se convierten en un valladar para el ejercicio de tal deber.

Ergo, mal puede requerirse del administrador o representante de la sociedad acreedora que, frente a la decisión acerca del otorgamiento de la conformidad, actúe con lealtad a alguien que no sea tal sociedad. En otros términos, por mucho que se argumente respecto de la existencia de un “interés concursal” o de un “interés de los acreedores”, este administrador o representante se encuentra obligado a atender primero y prioritariamente el deber de lealtad que debe a la sociedad de la cual es órgano.

En consecuencia, ¿puede considerarse irregular el ejercicio del derecho a dar la conformidad que sea practicado por el administrador en lealtad a la sociedad acreedora? Hasta este momento del análisis, nos parece que no; en efecto, cuando un administrador o representante, obrando con lealtad a la sociedad de la que es órgano, brinda una conformidad por su administrada o representada, estamos precisamente frente a un supuesto de ejercicio regular y que, en este sentido, debería rechazarse que el carácter de competidor con el concursado permita fundar la exclusión por ejercicio irregular.

*II.D.2. La diligencia del “buen hombre de negocios” y el ejercicio del derecho a intervenir en la negociación y aprobación del acuerdo.*

Una segunda pauta interpretativa es la muy conocida referencia al estándar jurídico del “buen hombre de negocios”, expresión que establece un pauta de profesionalidad distinta a la tradicional norteamericana del “ordinarily prudent person”. [33]

Al respecto, puede aquí decirse que el principio de buena fe se concreta en la obligación de informarse y analizar la propuesta, conforme las condiciones y calidades personales (art. 902 C.Civ.). [34] Será el ejercicio diligente de esta obligación, lo que le permita superar la asimetría informativa -entre el concursado y sus acreedores- y, empleando sus calidades especiales, resolver acerca del otorgamiento o no de la conformidad.

¿Debe el buen hombre de negocios, al resolver respecto de otorgar o no la conformidad a un acuerdo, comportarse priorizando los intereses del concurso o los intereses de los acreedores por sobre los intereses de la sociedad acreedora? ¿Cuál sería el rol del principio de buena fe en este punto? ¿Dónde estaría la diligencia de actuar postergando los intereses de la sociedad de la que es un órgano frente a los intereses ajenos? Es a priori difícil encontrar respuestas que no afirmen el deber de priorizar el interés individual del acreedor a quien concurre en expresar su voluntad. [35]

Ahora bien, la pauta interpretativa del art. 59 LS remite a ciertos conocimientos, capacidades, experiencias y habilidades especiales que el sujeto lleva a su cargo y que, se espera, iluminen su gestión e instruyan sus decisiones. Pero estos conocimientos, capacidades, experiencias y habilidades lo deben llevar a informarse adecuadamente para tomar la decisión conforme sus circunstancias pero también independiente de influencia externa.

¿Sería una influencia externa atender al “interés del concurso”? Es quizás ésta una pequeña hendidura por la que pueden “filtrarse” intereses que excedan, pero no se contrapongan, con los intereses de la sociedad acreedora. Esta “filtración” se legitima si se adjetiva con el deber de actuar de buena fe y conforme las calidades ya apuntadas (art. 902 C. Civil). Será ésta la vía que permitirá un limitado pero posible análisis del interés del concurso, en tanto éste no contradiga el interés individual del acreedor.

Entonces, ¿puede el ordenamiento jurídico calificar de irregular el ejercicio del derecho a dar o no la conformidad, cuando internamente, en el ente acreedor, se ha respetado la pauta de conducta del art. 59 LSC?

Entendemos que el art. 59 LSC constituye el estándar para medir la responsabilidad del director dentro del ente, pero que ese estándar debe integrarse con la regla del art. 902 C. Civil permitiendo ingresar al marco decisorio consideraciones que se relacionen con el marco general del crédito, los intereses de terceros -la comunidad, los trabajadores, los demás acreedores- y otros aspectos relacionados con lo hoy denominado “responsabilidad social empresarial”. Esta interpretación también permite que la interpretación restrictiva de las causales de exclusión, que operan en el ámbito de los intereses generales, no resulte del todo desoída.

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

1. El acuerdo es un modo colectivo de regular los pasivos alcanzados por la presentación concursal.
2. Los acreedores convocados conviven -frente al deudor común- pero no conforman una comunidad.
3. El sistema concursal delega a la suma de decisiones individuales, la decisión colectiva que -con más la homologación judicial - define la aprobación de la propuesta de acuerdo.
4. Sin embargo, el ejercicio del derecho a brindar o no la conformidad a tal propuesta no sólo es individual sino que debe fundarse en el interés individual del acreedor.
5. En el marco de una sociedad acreedora, la pauta del art. 59 LSC, aplicable al comportamiento de administradores y representantes, resulta central para analizar la regularidad en el ejercicio del derecho a brindar o no la conformidad.
6. En el referido marco, el administrador o representante tiene un mayor y preferido deber de lealtad con la sociedad de la que es órgano, desplazando así otras posibles pautas valorativas como el “interés del concurso” y el “interés de los acreedores”.
7. En ese mismo marco, el administrador o representante tiene el deber de diligencia del “buen hombre de negocios”, el que también lo obliga a informarse debidamente para la toma de decisiones y a la ponderación de las circunstancias en atención a los intereses de la sociedad, desplazando así otras posibles pautas valorativas como el “interés del concurso” y el “interés de los acreedores”.
8. Sin embargo, la pauta del art. 59 debe interpretarse integrándola con la del art. 902 C. Civil y, a la luz del principio de buena fe, que permite ingresar al marco decisorio consideraciones que se relacionen con el marco general del crédito, los intereses de terceros -la comunidad, los trabajadores, los demás acreedores- y otros aspectos relacionados con la hoy denominado “responsabilidad social empresaria”.

-----  
*\* El presente trabajo es una actualización de la ponencia presentada por el autor en el VIII Congreso Argentino de Derecho Concursal y VI Congreso Iberoamericano de la Insolvencia, celebrado en San Miguel de Tucumán, los días 5 al 7 de septiembre de 2012. La ponencia fue presentada en la Comisión I: Negociación y Homologación del acuerdo, se encuentra publicada en el Tomo I del libro de ponencias respectivo y llevó por título “¿Es aplicable el art. 59 LSC como pauta valorativa respecto del ejercicio del derecho a brindar o no la conformidad con la propuesta de acuerdo en el concurso preventivo?”*

[1] Cfr. el tema en DASSO, Ariel A., en “La exclusión de la base de cómputo de las conformidades y la regla de la mayoría concursal” en Arecha, Martín (editor), El voto en las sociedades y en los concursos. Buenos Aires, Legis, 2006, p. 98-99.

[2] El concurso propone un marco legal para el ejercicio de los derechos de los acreedores frente a la insolvencia del deudor común, en donde aparecen restricciones individuales para el propio deudor y para sus acreedores alcanzados por el concurso, en orden a lograr una resolución oportuna, eficiente e imparcial, proveer procedimiento transparente y reconocer los derechos y prioridades existentes de los acreedores.

[3] El término es empleado por Ariel A DASSO, op. cit., p. 95-129. Al respecto, debe decirse que el autor lo emplea refiriéndose a la ley belga del 18 de abril de 1851.

[4] Cfr., por todos: ROUILLON, Adolfo A.N. Régimen de concursos y quiebras. Ley 24.522. 16ta. ed. Buenos Aires, Astrea, 2012, p. 345

[5] Diccionario de la Real Academia Española, 22ª edición. Concepto de “convivir”. Consultado en: [www.rae.es](http://www.rae.es) (última consulta el 23/10/2012). Véase también “convivencia” que es definida como “acción de convivir”

[6] No pretendemos aquí analizar el intenso y profundo debate de la naturaleza jurídica del acuerdo preventivo. Nos limitamos tan sólo a referir el aspecto fáctico del procedimiento para el logro del acuerdo con los acreedores

[7] Más aún, en circunstancias ciertamente restrictivas, puede hoy incluso soslayarse por el juez concursal las mayorías comunes para aplicar otras mayorías - agravadas pero no en todas las categorías- (art. 52 LCQ). Nos referimos al denominado “cramdown power”, conforme redacción por art. 17 de la ley 25.589 (B.O. 16/5/2002).

[8] Algunos de éstos se presentan como más precisos -por ej. la exclusión de los acreedores posteriores a la apertura del concurso preventivo-, mientras otros lucen algo más complejos o difusos - por ej. aquellos acreedores exceptuados del fuero de atracción concursal (art. 21 LCQ) que, sin embargo, no están exceptuados de la carga de presentación para el reconocimiento concursal de su crédito (art. 56 LCQ) y de la aplicación de los efectos del acuerdo preventivo homologado (art. 56 LCQ)

[9] Por ello, se ha sostenido que: “La preferible solución del acuerdo o concordato precisa obviamente la aprobación de una propuesta del deudor por la colectividad de acreedores organizados para ello en un colegio creditorio que decide según el principio mayoritario sobre la base de la conformidad o voto de cada acreedor integrante de dicho colegio” Otaegui, Julio César, “Voto concordatario: desplazamiento, vía y oportunidad procesal”, en Arecha, Martín (editor), op. cit., p. 189.

[10] El acuerdo homologado como fuente (causa-fuente) de obligaciones puede ubicarse en el art. 672 del Proyecto de unificación 1998. “Art. 672. Son fuente de las obligaciones 1) Los contratos 2) Las demás relaciones y situaciones jurídicas a las cuales la ley les asigne ese carácter”.

[11] En términos del art. 743 del Proyecto de Código Civil y Comercial para la República Argentina, en trámite parlamentario al momento de redacción de este trabajo (octubre 2012), “Todos los acreedores pueden ejecutar estos bienes en posición igualitaria, excepto que exista una causa legal de preferencia”.

[12] Nótese que también la facultad -de derecho común- de configurar y concluir contratos se encuentra limitada, puesto que excluye la misma cuando ésta versa sobre obligaciones alcanzadas por el concurso y porque la sujeta a un régimen de administración especial, el régimen concursal del art. 16 LCQ.

[13] En consecuencia, es natural que cada acreedor perciba al concurso como el modo de hacer efectivo el cobro de su crédito y, en consecuencia, persiga en el concurso el interés de percibir tal crédito. Volveremos sobre el tema.

[14] Obviamos también aquí el análisis y determinación del concepto de interés concursal o del interés de los acreedores. La complejidad del tema y los límites espaciales de este trabajo, impiden darle el tratamiento que es menester.

[15] Respecto del término “colegial”, sugerimos ver: DASSO, op. cit., ps. 102 a

105, en opinión que, en general, compartimos.

[16] Ariel A. DASSO refiere aquí a “voluntad colegiada”, aún cuando no comparte la existencia de un colegio. Cfr., “Un leading case en materia de exclusión del voto mayoritario en el concurso”, comentario a: (ver en particular el punto III de dicho comentario) Juzgado Nacional de 1a Instancia en lo Comercial Nro. 10 (JNCom) (Nro10) ~ 2010-04-27 ~ ICS Comercial S.A. s/concurso preventivo s/incidente de exclusión de voto. LA LEY 01/09/2010 , 3, con nota de Ariel A. Dasso; LA LEY 2010-E , 122, con nota de Ariel A. Dasso; DCCyE 2010 (noviembre) , 25, con nota de Francisco Junyent Bas. Cita online: AR/JUR/29267/2010.

[17] Debe recordarse aquí la particularidad de lo expresado en la nota 7 a la que remitimos.

[18] Se ha hablado también de la función de garantía del interés del acreedor que tiene la facultad de manifestar la voluntad. Cfr. Dasso, Ariel A., “La exclusión...”, p. 101, aunque el autor señala el riesgo que la heterogeneidad de los intereses de los acreedores comprometa la función de garantía propia del sistema de conformidades por parte de los mismos acreedores.

[19] Cfr., por todos, los argumentos vertidos -aunque en el entorno de un APE- en: CNCom., SalaD, 31/03/2008. Cablevisión S.A. (extracto) LA LEY2008-B, 694 - LA LEY 28/04/2008, 9, con nota de Darío J. Graziabile; LA LEY 2008-C, 191, con nota de Darío J. Graziabile; IMP2008-9 (Mayo), 825 - LA LEY 07/05/2008, 5, con nota de Claudio Alfredo Casadío Martínez; LA LEY 2008-C, 280, con nota de Claudio Alfredo Casadío Martínez - Cita Online: AR/JUR/417/2008

[20] Es ciertamente éste un supuesto reiterado. Por todos, puede verse: CNCom.; Sala D FECHA: 05/03/2002. "Inflight SA s/ concurso preventivo". [www.societario.com](http://www.societario.com), Ref N° 4512.

[21] Cfr., JNCom., Nro3, 23/03/1979. “Del Atlántico, S. A. c. Cardet, S. A.” LA LEY1979-B, 637.

[22] CNCom., Sala B, 13/07/2006. Inversora Eléctrica Buenos Aires S.A. s/conc. prev. AR/JUR/4293/2006. En otro sentido, resulta oportuna la lectura de: ST Entre Ríos, 26/05/2010. Sagemüller S.A. s/conc. prev. AR/JUR/23199/2010.

[23] Cfr. JNCom. Nro. 9, secr. 18, 20/07/2001, “Equipos y Controles S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de apelación”. Debe también verse, en similar sentido, el voto por la disidencia del magistrado José Luis Monti y, en sentido contrario, la revocación del fallo por la mayoría -Dres. Di Tella y Caviglione Fraga - en: CNCom.; Sala C, 27/12/2002. “Equipos y Controles S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de apelación”. Ambos fallos se encuentran en: [www.societario.com](http://www.societario.com), Ref N° 6585.

[24] En este punto, es muy interesante la lectura de: JNCom., Nro16, 07/03/2006. Telearte S.A. Empresa de Radio y Televisión. LA LEY2006-C, 367 - IMP2006-9, 1247 - AR/JUR/88/2006. En sentido divergente, ver: CNCom., Sala A, 23/06/2011. Castimar S.A. s/concurso preventivo s/incidente (de exclusión de voto del acreedor Jorge Hugo Marceca). LA LEY 23/11/2011 , 8, con nota de Carlos Lorenzo Illanes; LA LEY 2011-F , 472, con nota de Carlos Lorenzo Illanes; DJ04/01/2012, 58. AR/JUR/37864/2011.

[25] Al respecto, ver considerando 3.5. del reciente -y ya citado en la nota precedente- fallo de la Sala A, CNCom., en “Castimar S.A. s/concurso preventivo s/incidente (de exclusión de voto del acreedor Jorge Hugo Marceca).

[26] Cfr. JNCom., Nro 3, 23/03/1979. “Del Atlántico, S. A. c. Cardet, S. A.” LA LEY1979-B, 637, en el que el entonces juez, Julio César Rivera, concurre en igual opinión que Argeri. Saúl. La quiebra y demás procesos concursales. T. 1, La Plata, 1972, p. 343.

[27] CNCom.; Sala D, 05/03/2002. "Inflight SA s/ concurso preventivo". [www.societario.com](http://www.societario.com), Ref N° 4512, considerando 2.a). Debe recordarse que el tribunal, que sostuvo la inapelabilidad de la exclusión, sopesó el hecho de que la

AFIP sólo cobra conforme el plan de facilidades en donde se ancla el concepto de que no puede analizar otras propuestas.

[28] Barreiro plantea esta disyuntiva para luego señalar que “es difícil contestar la pregunta en forma genérica, sin considerar el caso concreto”. Sin embargo manifiesta que se siente “inclinado mucho más a respetar el derecho cuasi inalienable a ser reconocido como acreedor y votar (o rechazar) la propuesta...”, BARREIRO, Marcelo G. “¿Están todos los que son o son todos los que están? (sobre la exclusión del voto)”. Doctrina Societaria y Concursal ERREPAR (DSCE), XVII, 503 (Mayo 2005), punto IV.B.2), trabajo que fuera posteriormente publicado -con la debida autorización- en la Revista Argentina de Derecho Empresario (RADE), nro. 8, ps. 201-234

[29] En esto puede sintetizarse el meduloso análisis y conclusión de Barreiro en: op cit, 503, punto IV).

[30] En este sentido, puede verse el voto del magistrado Monti en “Equipos y controles” (ya citado en nota 23), citando a los arts. 21, 502, 530, 542, 872, 953, 1047, 1071, y concordantes del Código Civil.

[31] Otaegui, Julio César, op cit., p. 190.

[32] Otaegui, op. cit., p. 191, quien ve en esto la razón por la que el art. 45 LCQ veda tal ejercicio, “pues corresponde a un acreedor complaciente con el concursado”.

[33] Ver Model Business Corporations Act, section 8.30.

Pese a no usar esta expresión y por su relevancia práctica, puede resultar útil el análisis del estándar de responsabilidad en la General Corporations Law del Estado de Delaware. Consultar en:

<http://delcode.delaware.gov/title8/c001/sc04/index.shtml> (última consulta 23.10.12).

[34] En esto encontramos la contratara de la obligación de informar por el concursado y de las distintas instancias en que la normativa concursal le exige la presentación de información de índole patrimonial.

[35] Esto se profundiza si se analiza a la luz del carácter personal e indelegable de su cargo (art. 266 LS). ¿sería delegar en terceros -los demás acreedores- el análisis del interés individual de su representado? ¿Hay alguien en mejor condición que él para defender los intereses de su representado? La negativa se presenta con una contundencia notable.