



# **FACULTAD DE CIENCIAS EMPRESARIALES**

## **ESPECIALIZACION EN SINDICATURA CONCURSAL**

### **TRABAJO FINAL DE POSGRADO**

**“REGIMEN DE PRIVILEGIOS Y PREFERENCIAS EN EL  
SISTEMA CONCURSAL ARGENTINO  
EL ACREEDOR INVOLUNTARIO”**

**TUTOR:** Dr. SICOLI, Jorge Silvio

**ALUMNA:** Dra. LAGOMARSINO, María Isabel

**Mayo de 2023**

## INDICE

NORMATIVA .....	3
DEFINICIONES.....	5
SUMARIO.....	7
LOS PRINCIPIOS CONCURSALES.....	8
EL ESTADO DE CESACION DE PAGOS.....	10
LOS PRIVILEGIOS EN EL DERECHO ARGENTINO Y EN EL DERECHO COMPARADO.....	14
LOS PRIVILEGIOS EN EL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL.....	17
EL TRATAMIENTO DE LOS PRIVILEGIOS EN LA LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS.....	23
CREDITOS CON PRIVILEGIO ESPECIAL.....	26
CREDITOS CON PRIVILEGIO GENERAL.....	28
LOS CREDITOS CON GARANTIA REAL.....	31
CONTRATOS CON PRESTACIONES RECIPROCAS PENDIENTES.....	34
EL INSTITUTO DEL PRONTO PAGO LABORAL.....	35
EL CONTRATO DE FIDEICOMISO.....	38
EL PRIVILEGIO ABSOLUTO.....	46
EL ACREEDOR INVOLUNTARIO.....	48
CONCLUSION.....	56
BIBLIOGRAFIA.....	60

## **NORMATIVA MENCIONADA EN EL PRESENTE TRABAJO**

- **LEY 17.285** - CODIGO AERONAUTICO – Boletín Oficial 23 de mayo de 1967 – Numero 21194
- **LEY 17.418** – SEGUROS – Boletín Oficial 6 de septiembre de 1967 – Numero 21266
- **Ley 17.454** – Poder Ejecutivo Nacional – 20 de septiembre de 1967  
**CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION**  
Publicada en el Boletín Oficial el 7 de noviembre de 1967 – Numero 21308  
Texto ordenado en 1981 por Decreto 1042/1981 – Boletín Oficial 27 de agosto de 1981 – Segunda Sección
- **LEY 19.551** - LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS  
Boletín Oficial 8 de mayo de 1972 – Numero 22417  
**ABROGADA POR LEY 24.522**
- **LEY 20.094** – DE NAVEGACION – Boletín Oficial 2 de marzo de 1973 – Numero 22619
- **LEY 20.744** – DE CONTRATO DE TRABAJO  
Publicada en el Boletín Oficial el 27 de Septiembre de 1974 – Numero 23.003  
Texto Ordenado por Decreto 390/1976
- **LEY 21.526** – DE ENTIDADES FINANCIERAS – Boletín Oficial 21 de febrero de 1977 – Numero 23602
- **LEY 24.441** – VIVIENDA Y CONSTRUCCION – Boletín Oficial 16 de enero de 1995 – Numero 28061
- **LEY 24.522** – DE CONCURSOS Y QUIEBRAS  
Sancionada el 20 de julio de 1995  
Publicada en el Boletín Oficial el 9 de agosto de 1995 – Numero 28203  
Modificada por las siguientes leyes
  - Ley 25.563 – Boletín Oficial 15 de febrero de 2002
  - Ley 25.589 – Boletín Oficial 16 de mayo de 2002
  - Ley 26.086 – Boletín Oficial 11 de abril de 2006
- **LEY 24760** – Factura de Crédito – Boletín Oficial 13 de enero de 1997 – Numero 28562

- **Lev 26.994**

**CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION**

Sancionada el 1 de octubre de 2014

Promulgada el 7 de octubre de 2014

Norma publicada en suplemento del Boletín Oficial – Vigencia 1 de agosto de 2015 – Texto según ley 27.077 – Boletín Oficial 19 de diciembre de 2014

Fe de erratas Boletín Oficial 10 de octubre de 2014 – Pagina 10

## ANTES DE COMENZAR, ALGUNAS DEFINICIONES

**ACREEDOR, RA :**(De *acreer*) Que tiene acción o derecho a pedir el cumplimiento de alguna obligación – Que tiene derecho a que se le satisfaga una deuda.

**CESACION:** (Del lat. *cessatio – onis*) Acción y efecto de cesar.

**CODIGO:** (Del lat. *codicus...codicilo*) Cuerpo de leyes dispuestas según un plan metódico y sistemático.

**CONCURSO** (Del lat. *concursum*) **de acreedores: Der.** Juicio universal para aplicar los haberes de un deudor no comerciante al pago de sus acreedores

**CONCURSADO, DA:** Deudor declarado legalmente en concurso de acreedores

**DEUDOR, RA:** (del Lat. *debitor*) adj. Que debe, o está obligado a satisfacer una deuda

**EDICTO:** (Del latín *edictum*) “... 3. Der. Escrito que se hace ostensible en los estrados del juzgado o tribunal, y en ocasiones se publica además en los periódicos oficiales para conocimiento de las personas interesadas en los autos, que no están representadas en los mismos o cuyo domicilio se desconoce...”

**FALLIDO, DA:** de **fallir**. Adj. Frustrado sin efecto – Quebrado o sin crédito – Dícese de la cantidad, crédito, etc., que se considera incobrable

**FIDEICOMISO** (Del lat. *fideicommissum*) Disposición por el cual el testador deja su hacienda o parte de ella encomendada a la buena fe de uno para que , en caso y tiempo determinados, la transmita a otro sujeto o la invierta del modo que se le señala.

**INSOLVENCIA:** Falta de solvencia. Incapacidad de pagar una deuda

**JURISDICCION** (Del lat. *iurisdictio*) Poder o autoridad que tiene alguien para gobernar y poner en ejecución las leyes o para aplicarlas en juicio.

**LEY:** (Del lat. *lex, legis*) “... 3. En el régimen constitucional, disposición votada por las Cortes y sancionada por el Jefe de Estado...”

**PREFERENCIA:** (Del lat. *praeferens – entis, p. a. de praeferre, preferir*) Primacía, ventaja o mayoría que una persona o cosa tiene sobre otra, ya en el valor, ya en el merecimiento II 2 De una cosa o persona entre varias; inclinación favorable o predilección hacia ella.

**PRELACION:** (Del lat. *paellatio*) Antelación o preferencia con que una cosa debe ser atendida respecto de otra con la cual se compara.

**PRINCIPIO:** (Del lat. *principium*) “...9. Norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta...”

**PRIVILEGIO:** (Del lat. *Privilegium*) Exención de una obligación o ventaja exclusiva o especial que goza alguien por concesión de un superior o por determinada circunstancia propia

**PROCESO:** (Del latín *processus*) Acción de ir hacia adelante – Transcurso del tiempo.  
*Der.* Procedimiento, actuación por trámites judiciales o administrativos.

**QUIEBRA** *Der.* Juicio universal para liquidar y calificar la situación del comerciante quebrado. **Fortuita.** *Com.* La que es resultado de la adversidad en los negocios. **Fraudulenta.** *Com.* La que se produce con engaño, falsedad, propósito de insolvencia o alzamiento de bienes.

**QUIROGRAFARIO:** *adj.* Relativo al quirógrafo, o en esta forma acreditado. Crédito QUIROGRAFARIO.

## SUMARIO

El objetivo del presente trabajo consiste en poner de manifiesto el régimen de privilegios y preferencias en el esquema general concursal vigente en la República Argentina y si, eventualmente, el mismo se contrapone con la “pars conditio creditorum” (locución latina que implica que los acreedores con igual condición reciban el mismo trato a fin de recuperar su crédito).

A estos efectos y para lograr la finalidad propuesta, se realizara un somero análisis de las causas que implican que un deudor que se encuentra “in bonis” al momento de obligarse, no cuenta ni con la capacidad ni con las herramientas necesarias que lo lleven a evitar el estado de cesación de pagos, presupuesto objetivo que da comienzo a todo proceso concursal.

La legislación argentina regula el régimen de privilegios tanto en el Código Civil y Comercial de la Nación como también en la Ley de Concursos y Quiebras, Ley Nro. 24.522, en cuyo ordenamiento no solo se enumeran taxativamente los mismos sino que también se establece su prelación en virtud del pago.

En este punto, y previo a realizar un análisis más exhaustivo, cabe mencionar que los denominados privilegios generales solo se encuentran incluidos en el ordenamiento de la Ley 24522 por disposición expresa del Código Civil y Comercial de la Nación, al establecer que los mismos solo pueden ser invocados en procesos universales.

En contraposición a los privilegios, existen créditos que no surgen de la voluntad del deudor y que se encuentran específicamente reguladas en la Ley 24522. Dichos créditos preferentes, o preferencias, nacen de la necesidad de proteger la empresa en marcha como así también aquellos gastos incurridos en la conservación y protección de la masa concursal.

Por último y no por eso menos importante, se realizara un análisis sobre los llamados acreedores involuntarios, que son incluidos por decisión jurisprudencial, en un proceso del cual no forman parte. En este sentido se procederá al análisis de decisiones de la Corte Suprema de Justicia de la Nación contrapuestas, dictadas en un periodo de tiempo muy exiguo una de otra.

Cabe mencionar que si bien, ni los créditos preferentes ni los acreedores involuntarios surgen de la voluntad del deudor, los primeros forman parte de un proceso al cual se llega en virtud de la insolvencia, mientras que a los segundos se los incluye en un litigio que les es totalmente ajeno con fundamento en la necesidad de tutela

## LOS PRINCIPIOS CONCURSALES

Se denominan principios a aquellas estructuras generales sobre las cuales se asienta el derecho concursal y que si bien tienen distinto peso relativo, no se excluyen entre sí. Además, constituyen el fundamento sobre el cual los operadores jurídicos sustentan sus decisiones

El principio “rector” de los concursos se pone de manifiesto, en la voz latina “*pars conditio creditorum*” es decir, como ya fue expresado, igualdad de trato hacia aquellos acreedores ante la misma condición de crédito. “Igual condición de crédito”.

Todo el andamiaje del proceso concursal se construye sobre la base que los acreedores de igual condición reciban un trato igualitario y vean satisfecho su crédito.

A lo largo de su articulado, la Ley Nro. 24522 hace referencia a distintos principios como por ejemplo **igualdad** de trato de los acreedores ante la quiebra (art. 125); **fuero de atracción** (art. 21) y, lo que es sumamente importante, las reglas procesales del Capítulo III, Art. 273, en virtud de las características propias del proceso concursal.

Estas reglas procesales tienden a ser autosuficientes, muchas veces difieren de las reglas locales y tratan de regular un proceso complejo que comienza con un estado de cesación de pagos a partir de la insolvencia.

El proceso concursal requiere de **celeridad**, ya que se debe lograr el ordenamiento de la situación patrimonial del deudor, la protección del patrimonio y la consiguiente satisfacción de los créditos pendientes de pago de los acreedores

Es por ello que en estos procesos, primero se aplican las reglas procesales previstas en la Ley de Concursos y Quiebras, y si el tema no ha sido previsto en el ordenamiento concursal, se recurre a las leyes procesales del lugar del juicio

Las reglas procesales establecen la celeridad con la que debe desarrollarse el proceso, con base en no prolongarlo en forma indefinida con la consecuente posibilidad de desaparición de bienes

Rigen el proceso los siguientes principios procesales

- ❖ Los términos son **perentorios** y, si no se determina un plazo especial, son de 5 días (contrario sensu se determina un plazo de 20 días luego del auto verificadorio del art. 36)

En cuanto a la perentoriedad se relaciona con la oportunidad del planteo y tiene vinculación directa con el **principio de Preclusión**, es decir de calificar al proceso como una vía, con una dirección única y que tiene como objetivo la obtención de una resolución judicial o sentencia.

- ❖ Los días son **hábiles judiciales**,

Son días hábiles todos los del año, salvo sábados domingos y feriados, no laborales o asuetos judiciales declarados por ley o decreto, por los Poderes Ejecutivos de la Nación o las Provincias o por acordadas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, incluyendo los comprendidos en las ferias judiciales anuales.

Como excepción podemos mencionar el art. 68 que regula el concursamiento del garante y que la doctrina ha considerado que se trata de 30 días corridos, con fundamento a que se refiere a la caducidad de un derecho.

- ❖ Las resoluciones son **inapelables**, con excepción de las específicamente determinadas por la ley (Ley 24522 arts. 13 (apelación de la resolución judicial que rechaza la petición de concurso, 16 (apelación de la resolución que rechaza el pronto pago laboral) , 17 (apelación por parte del deudor cuando es separado de la administración y 24 (apelación por parte del deudor, acreedor o sindico de la resolución que suspende temporariamente la subasta o las medidas precautorias que impiden el uso de la cosa gravada)

También la jurisprudencia ha entendido sobre la inapelabilidad de las resoluciones dispuesta por el art. 273 inc. 3. Tal es el caso de una empresa que solicitó su quiebra, siendo la misma rechazada in limine

Ante esta circunstancia, se apeló la resolución del juez de grado y la Sala I de la Cámara Civil y Comercial de Lomas de Zamora revocó dicha resolución fundamentando su decisión, en que el principio de inapelabilidad dispuesto no es absoluto y que el mismo puede ceder ante la vulneración del debido proceso y el derecho de defensa

- ❖ El régimen de **notificación** de citación a las partes en los procesos universales es el **edicto** (presunción iure et de iure, que no admite prueba en contrario), con excepción de lo establecido en el artículo 133 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que regula la notificación por nota o automática y que se vincula íntimamente con el principio de celeridad. (2)

## EL ESTADO DE CESACION DE PAGOS

Según la opinión mayoritaria de la doctrina, el estado de cesación de pagos supone la impotencia de un patrimonio para hacer frente a sus obligaciones exigibles con carácter generalizado y permanente.

En virtud de la letra de la Ley 24522, artículo 1, el estado de cesación de pagos configura el presupuesto denominado objetivo y requisito indispensable para proceder a la apertura del concurso.

Ahora bien, a que se refiere la ley 24522 al hablar de estado de cesación de pagos?

Para poder responder a esta pregunta, se deben analizar las directivas que surgen del derecho de las obligaciones.

Las obligaciones deben ser cumplidas en el tiempo pactado y en la forma estipulada, mas, cuando alguna de las partes incumple, da derecho a la otra a exigir su cumplimiento y el resarcimiento por el daño causado

Este es el momento en que interviene el Estado, a fin de brindar protección a los derechos de los acreedores a través de la intervención del órgano jurisdiccional, disponiendo la apertura del concurso o declarando de la quiebra

El estado de cesación de pagos infiere que el deudor se encuentra en una situación económico – financiera crítica que le impide cumplir regularmente con las obligaciones contraídas.

El estado de impotencia patrimonial debe abarcar toda la situación financiera del deudor y permanecer en el tiempo. Es decir un solo incumplimiento no conduce a la verificación del presupuesto objetivo ni es motivo para la apertura concursal.

En el mismo orden de ideas la insolvencia a la que, por distintos motivos arriba el deudor, no debe ser eventual ni ser pasible de solución inmediata.

Se debe poner énfasis en que el cumplimiento de las obligaciones debe transcurrir por los medios usuales de pago. Es decir, aunque el deudor posea varios bienes de difícil realización, igualmente puede ser considerado en cesación de pagos, ya que la liquidación de los mismos no constituyen, per se, una forma corriente de cancelación de deudas.

También, el artículo 1 de la Ley Nro. 24522 reza “...*cualquiera sea su causa y la naturaleza de las obligaciones a las que afecte,...*”, es decir, el deudor se ve imposibilitado de invocar causas ajenas a su órbita de control con el fin de resistir la apertura concursal, aunque podría ser responsable de aquellas causas de insolvencia patrimonial premeditada tema que excede el análisis del presente trabajo. (3)

Nuestra legislación, en el artículo 79 de la ley 24522, realiza una enumeración “**no taxativa**”(la letra de la ley especifica “**entre otros**”) de aquellos hechos que pueden considerarse como reveladores del estado de cesación de pagos. Simplemente los

enumera aunque deja a criterio del juez considerar otros e incluso descartar los enumerados si así lo considerase. Será el propio magistrado quien realizara la valoración de los hechos expuestos de acuerdo a su experiencia y a las reglas de la sana crítica.

“**Art. 79** – Ley 24522 – Hechos reveladores. Pueden ser considerados hechos reveladores del estado de cesación de pagos, **entre otros**;

- 1) Reconocimiento judicial o extrajudicial del mismo, efectuado por el deudor
- 2) Mora en el cumplimiento de una obligación
- 3) Ocultación o ausencia del deudor o de los administradores de la sociedad, en su caso, sin dejar representante con facultades y medios suficientes para cumplir sus obligaciones
- 4) Clausura de la sede de la administración o del establecimiento donde el deudor desarrolle su actividad
- 5) Venta a precio vil, ocultación o entrega de bienes en pago
- 6) Revocación judicial de actos realizados en fraude de los acreedores
- 7) Cualquier medio ruinoso o fraudulento empleado para obtener recursos”

Cabe mencionar que la Ley 24522, regula tanto los concursos preventivos como las quiebras es decir, es una norma BIFRONTE - Del lat. bifrons – ontis. adj. De dos frentes o dos caras (4)

En este sentido, es preciso recordar que el concurso preventivo solo puede ser solicitado por el deudor y que la quiebra puede ser solicitada por el mismo deudor y por acreedor.

Cualquier proceso solicitado por el deudor, ya sea su concurso preventivo o su quiebra es jurisprudencialmente interpretada como una “confesión judicial del estado de cesación de pagos”, aunque esta situación no soslaya la obligación del juez de revisar lo manifestado por el deudor.

En el caso de la quiebra solicitada por acreedor, estos se limitan a demostrar la falta de pago de una obligación a su vencimiento. (5)

Hasta aquí hemos analizado el significado que la ley 24522 le ha dado al estado de cesación de pagos como puntapié inicial para la apertura de un proceso concursal.

La ley de Concursos y quiebras admite que ante la imposibilidad de cumplir con las obligaciones contraídas a su vencimiento, y ante la escasez del patrimonio, se consienta la posibilidad de abonar las deudas exigibles a lo largo del tiempo y con un porcentaje de detracción en relación a su importe original.

Como reflexión adicional, y de acuerdo a lo manifestado por distintos juristas, cabria la posibilidad de evaluar si la propia ley no viola derechos adquiridos de los acreedores con el propósito de superar la insolvencia. En una rápida conclusión se puede colegir que se estaría vulnerando el derecho de propiedad de los acreedores.

La tutela especial al derecho de propiedad se manifiesta en nuestra Carta Magna, cuando establece que “...La propiedad es inviolable...”(6) como así también en los tratados concluidos con las demás naciones, de jerarquía constitucional a partir de la reforma de 1994, al disponer que “...Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes (...) Ninguna persona puede ser privada de sus bienes...”(7)

La solución propuesta por el plexo normativo que regula los Concursos y las Quiebras esta dado en el artículo 52 "...4) En ningún caso el juez homologara una propuesta abusiva o en fraude a la ley..." (8)

En esta inteligencia, si bien la ley admite que en pos de superar el estado de cesación de pagos y a fin de proteger el patrimonio evitando su liquidación, se realicen propuestas que incluyen quitas y esperas, las mismas no deben ser abusivas

Es por ello que a partir de la reforma introducida por la Ley 25589 el juez tiene la potestad de no homologar propuestas que vulneren disposiciones legales y/o que infrinjan una oblación desmedida al crédito del acreedor

Se puede colegir, que a partir de la sanción de la Ley 24522 la valoración que realiza el juez sobre el acuerdo es muy importante a fin de descartar propuestas abusivas, a pesar de no establecer el plexo normativo pautas objetivas en relación a si se debe homologar o no el acuerdo. Esta denominada tercera vía (independiente de la homologación o no del acuerdo) le permite al magistrado evaluar si la propuesta puede ser mejorada, a fin de evitar la quiebra

Como resumen, podemos aseverar que si bien el acuerdo preventivo produce la novación de los créditos originales a fin de proteger el patrimonio y el derecho crediticio, dicha restructuración tiene límites con base en los derechos constitucionales y en la normativa vigente, con el fin de evitar situaciones en que las herramientas concursales sean utilizadas con objetivo ilícito. (9)

Luego de realizar el análisis precedente, me centrare en la cesación de pagos o insolvencia y en la forma de prevenirla

Como ya se menciona, el presupuesto objetivo para la apertura concursal es la demostración del estado de cesación de pagos que afecte al patrimonio de manera generalizada y permanente. Consecuentemente, el proceso comienza una vez que la insolvencia es irreversible

En los años 80s se produjo un debate doctrinario a fin de reemplazar el estado de cesación de pagos, como presupuesto objetivo de la apertura del concurso, por el de "estado de crisis". Con el objeto de utilizar el procedimiento preventivo antes que la insolvencia sea irremediamente manifiesta.

La ley 25589, modificatoria de la ley 24.522, introdujo en la Ley de Concursos y Quiebras la figura del Acuerdo Preventivo Extrajudicial como mecanismo de restructuración patrimonial.

El deudor puede o no encontrarse en estado de cesación de pagos, es suficiente que se haya producido una crisis financiera que le impida cumplir con sus obligaciones

En ese punto podrá celebrar acuerdos contractuales con sus acreedores que luego podrá someter a homologación judicial.

Es importante mencionar que en este caso, a diferencia del concurso, no se designa Síndico, conservando el deudor la plena administración de sus negocios y abaratando los costos

Tanto el concurso preventivo, como herramienta tradicional de reorganización financiera y el Acuerdo Preventivo Extrajudicial, como solución alternativa a los efectos

de superar la crisis tienen como objetivo la superación de las dificultades financieras, acordando entre las partes lo que más convenga a sus intereses

Poniendo el foco en la República Argentina y su innumerable cantidad de crisis económicas, los acuerdos extrajudiciales han tenido gran aceptación, en situaciones de gran dificultad como en el año 1930 o en el año 1980

Luego, con la sanción de la Ley 22917 que modifico la Ley 19551, y la ya mencionada Ley 25589 que modifico la Ley 24522, se le asigna a los acuerdos pre concursales, relevancia concursal otorgando a dichos contratos una mayor protección a la que tendría otro contrato frente a determinadas acciones. (10)

---

3 - *Régimen de Concursos y Quiebras – Ley 24522 – 17° edición – Ed. Astrea – Buenos Aires – Bogotá – Porto Alegre - 2016*

4 - “REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>>

5 - “*Régimen de Concursos y Quiebras – Ley 24522 – 17° edición – Ed. Astrea – Buenos Aires – Bogotá – Porto Alegre - 2016*

6 - “*Artículo 17 - Constitución de la Nación Argentina*”

7 - “*Artículo 75. Inc. 22 - Constitución de la Nación Argentina*” - “*Artículo 21 – Convención Americana sobre Derechos Humanos – Pacto de San José de Costa Rica*”

8 - *Artículo 52 Ley 24522. Modificado por ley 25589 artículo 17*

9 - *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo – Año 18 N° 2 - 2020*

10 - *Régimen de Concursos y Quiebras – Ley 24522 – 17° edición – Ed. Astrea – Buenos Aires – Bogotá – Porto Alegre - 2016*

## LOS PRIVILEGIOS EN EL DERECHO ARGENTINO Y EN EL DERECHO COMPARADO

Como señala Rivera, la "renovación permanente de la legislación sobre quiebras y empresas en dificultades no puede sorprender, desde que el derecho de quiebras está directamente influenciado por la evolución de las condiciones económicas; lo que explica que el legislador haya obrado en dos direcciones: reformas en profundidad que se corresponden a mutaciones fundamentales de la historia económica o del aparato productivo; y reformas puntuales que aparecen como respuestas a situaciones de crisis más coyunturales" (11)

Cada país adopta una técnica legislativa distinta al establecer un proyecto de ley, ya que se deben analizar los antecedentes doctrinarios y parlamentarios, y la posibilidad que su sanción no vulnere el orden público vigente.

Es por ello, que en materia de privilegios los mismos se encuentran legislados en distintos cuerpos normativos

En Francia, Bélgica e Italia los privilegios están regulados en el Código Civil mientras que en las leyes de quiebras no se incluyen demasiadas disposiciones de este tenor.

En cambio en Alemania, los privilegios no solo se establecen, sino que también se reglamentan en la ley de quiebras

En España, los privilegios se encuentran regulados en los arts. 269 y ss. del Real Decreto 1/2020, que aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal

Los créditos se clasifican en ordinarios, privilegiados y subordinados y a su vez, los privilegiados en privilegio especial y privilegio general. Específicamente el Decreto establece que si se produjera la afectación del privilegio al mismo objeto, los créditos con privilegio especial prevalecen sobre aquellos con privilegio general. Asimismo los acreedores privilegiados con privilegio especial tienen derecho a voto en la junta de acreedores, y pueden formar parte de la administración concursal (12)

En Italia la regulación de la materia concursal establecida por el Decreto Real de 1942 se mantuvo vigente por más de sesenta años, a pesar de los vaivenes de la economía en el mismo lapso de tiempo, lo que lo tornaba obsoleto.

Es por ello, que en el año 2005 se introducen modificaciones a la ley falimentaria italiana (que entran en vigencia en el año 2006) estableciendo "Reforma orgánica de la disciplina de los procedimientos falimentarios". orientadas a brindar mayor protagonismo al deudor y los acreedores favoreciendo las soluciones por mutuo acuerdo

---

11 - "Cambios en el Régimen de Privilegios en la Reforma del Código Civil y Comercial - Marina Mariani de Vidal - Profesora Titular por concurso de Derechos Reales - Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires"

12 - <https://www.conceptosjuridicos.com/creditos-privilegiados/> "Conceptos jurídicos" Concursal - Derecho Mercantil

Por ejemplo se instituye un nuevo concordato de quiebra que admite que en el término de seis meses desde el auto de quiebra, los terceros y los acreedores propongan una solución consensuada.

En relación a los acreedores quirografarios, la ley no exige que se manifieste en el concordato cual es la propuesta de pago, ni el plazo ni la garantía.

Tampoco se exige el pago integral a los acreedores privilegiados, solo que en el acuerdo se manifieste como serán satisfechos sus créditos. Y si, el producido por la liquidación del bien asiento del privilegio no alcanzare para satisfacer el crédito, se permite incluir en el concordato un pago parcial, en virtud del verdadero valor de mercado del bien, Tanto en el concordato preventivo como en el concordato de quiebra, la reforma de la ley concursal italiana prevé la satisfacción de los créditos en diversas formas, sea en dinero, con cesión de bienes, con atribución de acciones, cuotas u otros instrumentos financieros

En pos de la agilización del proceso y de la preponderancia de la figura contractual, el tribunal controlara el aspecto legal y que la votación haya sido regularmente efectuada, previo a la homologación. (13)

En Francia, el Código Civil promulgado en 1804, ha sido conocido como el “Código Napoleónico” y es la base del derecho civil en ese país.

Ese Código fue el orgullo de su creador, quien en la isla de Santa Elena declaró “*Mi verdadera gloria no está en haber ganado cuarenta batallas. Waterloo borrara el recuerdo de tantas victorias. Lo que nada borrara, lo que vivirá para siempre, es mi código civil*” Napoleón Bonaparte al marqués de Montholon – Isla de Santa Elena – 1815.

El Código Civil Francés regula los privilegios en el Capítulo 10, clasificándolos en:

- Privilegios Generales sobre los bienes muebles en general con su correspondiente prelación de pago (art. 2331)
- Privilegios Especiales sobre determinados bienes muebles (art. 2332)
- Privilegios Especiales sobre determinados bienes inmuebles (art. 2374)
- Privilegios Generales sobre los bienes inmuebles en general (art. 2375)
- Si, en ausencia de bienes muebles, los acreedores privilegiados con privilegio general indicados en el art. 2375 concurren con otros acreedores privilegiados sobre un mismo inmueble, gozan de preferencia y ejercen sus derechos de acuerdo a la prelación establecida en el art. 2375. (art. 2376)(14)

---

13 - “La reforma de la ley concursal en Italia” - Tévez, Alejandra N. - LA LEY2006-F, 1330 Cita Online: AR/DOC/3211/2006 I

14 - “Código Civil en su redacción vigente al 1 de julio de 2013” Traducido por Jesús Valdés Blanqued y Fernando Feldman – Intexto Traducciones – Revisión Juriscope –

Nuestro país ha adoptado un sistema mixto. Si bien, como será explicado en el título siguiente, la sanción del Código Civil y Comercial ha intentado ordenar un tema de por sí complejo en cuanto a su aplicación, la anhelada unificación solo se logra en relación a los privilegios generales, ya que en este tema, específicamente el Código Civil y Comercial remite a la Ley de Concursos.

Igualmente, si bien en materia concursal existe legislación específica, el Código Civil y Comercial contiene los principios generales y ha de aplicarse supletoriamente en cuestiones no resueltas específicamente en la Ley concursal o bien en modo interpretativo (15)

---

15 - Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – Héctor Alegría – Directores – “Los privilegios en general y privilegios en la quiebra” Raymundo L. Fernández – La Ley , 14,584 — Pag. 516 a 523 - - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

## LOS PRIVILEGIOS EN EL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL

Antes de comenzar el análisis de las modificaciones introducidas por el Código Civil y Comercial de la Nación y a fin de exponer el significado del vocablo “privilegio”, me remito a la definición que da el diccionario de la Lengua, incorporada al comienzo del presente trabajo

El Código Civil y Comercial de la Nación, que entro en vigencia el 1 de agosto de 2015 y que reforma y unifica el Código Civil y el Código de Comercio, regula los privilegios en el Libro Sexto, Título II , Capítulo 1 y 2, artículos 2573 a 2586 inclusive.

A los efectos de la unificación de la legislación civil y comercial, la comisión creada para tal fin dio a conocer diversas consideraciones.

En referencia a los Privilegios, la comisión argumento que la necesidad de unificación de ambas legislaciones ameritaba trasladar el régimen de privilegios vigente en la Ley de Concursos al Código, reduciendo su número y facilitando su funcionamiento, teniendo en cuenta que los mismos toman relevancia en caso de insolvencia, momento en el cual la legislación civil deja de operar (16)

Siguiendo con el mismo razonamiento, si el deudor se encuentra “in bonis” no habría razón para hablar de preferencia entre los acreedores ya que habría suficientes fondos para que todos cobren sus créditos. Es por ello que la materia privilegios cobra expresa relevancia ante el estado de insolvencia.(17)

Adviértase, que el privilegio no constituye una sanción al deudor ni una recompensa para el acreedor, solo fijan el grado y la prelación con la que los acreedores cobraran sus créditos. (18)

Es innegable que la materia que nos ocupa resulta de ardua aplicación para los operadores jurídicos, ya que regula de qué forma y con qué prelación los créditos se posicionaran frente a la liquidación de los bienes, máxime cuando dos o más créditos podrían concurrir simultáneamente sobre el mismo bien.

---

16 – Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – Héctor Alegría – Directores – “Los Privilegios Concursales” Luis María Games – La Ley - 1992-A, 542 – Pag. 553 - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

17 – Raymundo N. Salvat, “Tratado de derecho Civil Argentino-Derechos Reales” vol., 4º Ed., p 538; v. CNCom, Sala B, en Rev. La Ley, t.122 p. 916 (fallo 13.444-S), – Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – Héctor Alegría – Directores – “Apostillas sobre tres Aspectos de los Privilegios en la Ley de Concursos” Horacio P. Fargosi – La Ley , 155, 1111 – Pag. 532 - - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

18 – Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – Héctor Alegría – Directores – “Apostillas sobre tres Aspectos de los Privilegios en la Ley de Concursos” Horacio P. Fargosi – La Ley , 155, 1111 – Pag. 533 - - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

En este sentido, se manifiesta con plena vigencia la afirmación de Llambias al mencionar que “la teoría de los privilegios ha constituido uno de los asuntos más arduos y difíciles del derecho privado” (19)

En materia de privilegios, la reforma intentó esclarecer el desorden existente. Como se puso de relieve en los Fundamentos del Anteproyecto del Código Civil y Comercial de la Nación, la Comisión integrada por los Dres. Ricardo Lorenzetti, Highton de Nolasco y Kemelmajer de Carlucci expresó que en materia de privilegios el Código Civil no era cristalino y dificultaba su aplicación.

Por añadidura, el tema era aun más complejo en tanto y en cuanto la Ley 24522, de Concursos y Quiebras, solo se aplica a los concursos y las quiebras, y no a las ejecuciones individuales.

En los mencionados Fundamentos ... la Comisión sostuvo que ...”*el supremo arquetipo sería la unificación de los privilegios en un solo régimen legal, aplicable tanto a las ejecuciones individuales como a los procesos universales, pues la unificación hace a la seguridad jurídica...*”

Sin embargo, la tan anhelada unificación solo se ha logrado en la órbita de los privilegios generales – oponible solo en los procesos universales – pero no en la ejecuciones individuales que se rigen por sus propios ordenamientos cuando no hay concurso (20)

Nuestro Código solo regula los privilegios en procesos no universales.

Comenzando con el análisis de su articulado, en las disposiciones generales, el artículo 2573 define “...*Privilegio es la calidad de un crédito de ser pagado con preferencia a otro. Puede ejercitarse mientras la cosa afectada al privilegio permanece en el patrimonio del deudor, excepto disposición legal en contrario y el supuesto de subrogación real en los casos que la ley admite. El privilegio no puede ser ejercido sobre cosas inembargables declaradas tales por la ley...*”

Es importante remarcar que el código habla de “calidad” y no de “derecho”, es decir se basa en la naturaleza del crédito en cuestión.

Esa “calidad “de crédito privilegiado se incorpora al mismo y lo sigue hasta su extinción.

---

19 – J.J. Llambias “Tratado de Derecho Civil – Obligaciones”, t. I – Segunda edición – pag. 626 - Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – Héctor Alegría – Directores – “Apostillas sobre tres Aspectos de los Privilegios en la Ley de Concursos “Horacio P. Fargosi – La Ley , 155, 1111 – Pag. 531 - - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

20 - Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – HectorAlegría – Directores – “Primeras reflexiones en torno a los privilegios en el proyecto de unificación de la legislación civil y comercial” Aida Kemelmajer de Carlucci – La Ley , 1988 – C,797 – Pag. 546 - - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

El Código avala que el asiento del privilegio es la cosa mientras la misma permanezca en el patrimonio del deudor y la subrogación real, siempre que la ley lo admita, descartando el carácter reipersecutorio del privilegio, si no hay disposición legal en contrario. (21)

El asiento originario del privilegio se traslada de pleno derecho al precio o indemnización que se perciba, no así al bien que lo sustituya (22)

### **Definiciones a fin de clarificar**

**Subrogación:**” *Sustituir o poner a alguien o algo en lugar de otra persona o cosa*”  
REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.<sup>a</sup> ed., [versión 23.5 en línea]. <<https://dle.rae.es>> 6 de septiembre de 2022

**Acción reipersecutoria:** Art. 2558 Código Civil y Comercial de la Nación “... *El legitimario puede perseguir contra terceros adquirentes los bienes registrables...*”

Ahora bien, si el patrimonio constituye la prenda común de los acreedores, cual es la razón para vulnerar la paridad con la que ellos confluyen ante la insolvencia ? La respuesta está dada en que muchas veces ese patrimonio resulta insuficiente. Es por ese motivo que el legislador, ante la naturaleza jurídica de ciertos créditos quebranta esa paridad. Es por ello que los privilegios solo pueden ser establecidos por la ley y no por acuerdo de partes.

Esta disposición se plasma en el art. 2574 del Código Civil y Comercial “...*Los privilegios resultan exclusivamente de la ley. El deudor no puede crear a favor de un acreedor un derecho para ser pagado con preferencia a otro, sino del modo que la ley establece*”

Como destaca Raymundo L. Fernández, el hecho que los privilegios solo puedan resultar de una disposición de la ley constituye un principio universal, reconocido por la doctrina y la jurisprudencia. (23)

---

21- “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado - Marisa Herrera – Gustavo Caramelo – Sebastián Picasso – Directores – Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación – Editado por la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica – Correo electrónico [ediciones@saij.gob.ar](mailto:ediciones@saij.gob.ar)

22 – “Cambios en el Régimen de Privilegios en la Reforma del Código Civil y Comercial – Marina Mariani de Vidal – Profesora Titular por concurso de Derechos Reales – Facultad de Derecho – Universidad de Buenos Aires”

23 - Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – Héctor Alegría – Directores – “Los privilegios en general y privilegios en la quiebra” Raymundo L. Fernández – La Ley , 14,584 — Pag. 516 a 523 - - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

## Otras características reguladas en el Código Civil y Comercial

- Art. 2575 – El acreedor puede renunciar a su privilegio, excepto a créditos laborales. Asimismo las partes pueden convenir la postergación de los derechos del acreedor siempre que no se vulneren derechos de terceros razón por la cual el principio de legalidad permanece indemne.
- Art. 2576: Indivisibilidad y Transmisibilidad: Indivisibilidad en cuanto a que todo o cada parte del asiento del privilegio afecta a todo y a cada parte del crédito. Si se transmite el crédito, se transmite el privilegio
- Artículo 2577: : Extensión: El privilegio solo se extiende al capital, no a los intereses ni a las costas.
- Artículo 2578: Computo: Si se concede el privilegio por un determinado lapso, se cuenta desde el reclamo judicial.

Un párrafo aparte merecen los tres artículos siguientes, previo a analizar el capítulo 2.

El Código regula solo los privilegios especiales. En los procesos universales remite a las disposiciones de la Ley de Concursos y Quiebras, exista o no cesación de pagos, procesos en los que únicamente pueden ser invocados. (Arts. 2579 y 2580 CCyCN)

De la lectura del texto del Código se interpreta que en cualquier otro tipo de proceso universal, como el sucesorio, los acreedores registrarán sus acciones a través de la ley concursal, conjuntamente con las disposiciones del Código.

Concluye el presente capítulo estableciendo que los acreedores sin privilegio o quirografarios, concurren a prorrata. (Art. 2581)

Adentrándonos al análisis del Capítulo 2 – el Código Civil y Comercial solo regula los Privilegios especiales, derivando la reglamentación de los llamados privilegios generales a la normativa concursal y a los procesos universales, en los que podrán invocarse. Es en los procesos universales donde los privilegios generales adquieren plena operatividad.

Los privilegios especiales son aquellos que se harán valer sobre determinados bienes muebles o inmuebles del deudor, haciéndose efectivos en ejecuciones individuales. (24)

En seis incisos insertos en el artículo 2582 se determina qué clase de acreencias gozaran de privilegio especial. A modo ilustrativo los enumero:

*a) los gastos hechos para la construcción, mejora o conservación de una cosa, sobre ésta. Se incluye el crédito por expensas comunes en la propiedad horizontal;*

---

24 – “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado - Marisa Herrera – Gustavo Caramelo – Sebastián Picasso – Directores – Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación – Editado por la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica – Correo electrónico [ediciones@saij.gob.ar](mailto:ediciones@saij.gob.ar)”

*b) los créditos por remuneraciones debidas al trabajador por seis meses y los provenientes de indemnizaciones por accidentes de trabajo, antigüedad o despido, falta de preaviso y fondo de desempleo, sobre las mercaderías, materias primas y maquinarias que, siendo de propiedad del deudor, se encuentren en el establecimiento donde presta sus servicios o que sirven para su explotación.*

*Cuando se trata de dependientes ocupados por el propietario en la edificación, reconstrucción o reparación de inmuebles, el privilegio recae sobre éstos;*

*c) los impuestos, tasas y contribuciones de mejoras que se aplican particularmente a determinados bienes, sobre éstos;*

*d) lo adeudado al retenedor por razón de la cosa retenida, sobre ésta o sobre las sumas depositadas o seguridades constituidas para liberarla;*

*e) los créditos garantizados con hipoteca, anticresis, prenda con o sin desplazamiento, warrant y los correspondientes a debentures y obligaciones negociables con garantía especial o flotante;*

*f) los privilegios establecidos en la Ley de Navegación, el Código Aeronáutico, la Ley de Entidades Financieras, la Ley de Seguros y el Código de Minería.*

Las disposiciones de este artículo se avienen con las disposiciones del art. 241 Ley 24522 y fueron introducidas en la reforma en pos de la mentada unificación en materia de privilegios.

Yendo al análisis de los distintos incisos del art. 2582, en el inciso a) se incluyen como privilegiados los gastos de construcción de una cosa y operan sobre esta y se agregan los créditos por expensas comunes.

En el inc. b), en concordancia con la ley de Contrato de Trabajo 20744, se consagran como privilegiados los créditos laborales recayendo sobre las mercaderías, materias primas y materiales existentes en el lugar donde los dependientes brindaron servicios. Si esos trabajadores se encontraban abocados a la edificación de inmuebles, el privilegio operara sobre este

El inc. c) hace referencia a los impuestos tasas y contribuciones cuyo privilegio opera sobre los bienes que gravan

En el inc. d) lo adeudado al retenedor de la cosa y en el inc. e) los créditos garantizados con garantía real, incorporando la anticresis y en el f) remite a lo establecido en distintas leyes especiales.

El Código establece específicamente que antes de pagar el crédito que goza de privilegio especial, se deben reservar los gastos de conservación, custodia, administración y realización de los bienes sobre los que recae (art. 2585)

En este punto, es esclarecedor puntualizar lo manifestado por la Dra. Marina Mariani de Vidal, en relación a los inc. b) y e), al afirmar que, si bien, los créditos privilegiados mencionados ya contaban con regulación especial, el Código Civil y Comercial, que también es una ley y de la misma jerarquía, pero que en estos supuestos se aplicaría el Código Civil y Comercial de la Nación por el principio de “ley posterior deroga ley anterior”, en cuanto resulte compatible con ella (25)

El art. 2583 establece que los privilegios solo se extienden al capital del crédito, excepto en el caso de los créditos laborales en que se extienden a dos años a partir de la mora.  
Que en el caso de créditos con garantía real se extienden a los intereses por dos años anteriores a la ejecución y a las costas del juicio  
Que en el caso de créditos laborales se extienden a las costas del juicio  
Y que en el caso en el caso de leyes especiales remite a las mismas

Me remito a lo ya expresado en el sentido que el privilegio se extiende de pleno derecho sobre los importes que sustituyen los bienes sobre los que recae (art. 2584).

Es importante puntualizar que el Código, ante conflicto entre los acreedores con privilegio especial en el artículo 2586 establece cual será la prelación en el pago de los mismos, del siguiente modo

- Cuando el Código específicamente deriva a leyes especiales, la prelación estará dada por cada ordenamiento
- Prevalece el crédito del retenedor sobre el crédito con privilegio especial si la retención comenzó antes que este.
- Prevalecen los créditos con garantía real sobre los créditos laborales devengados con posterioridad a la constitución de la garantía
- Prevalecen los créditos fiscales y derivados de la construcción sobre los créditos laborales posteriores a su nacimiento.
- Y si concurren créditos sobre el mismo inciso y bienes, a prorrata

**PRIVILEGIOS**  
**TRATAMIENTO EN LA LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS**  
**LEY 24522**

En el punto anterior, se analizaron las disposiciones del Código Civil y Comercial de la Nación en materia de privilegios.

Es menester recordar que a partir de la entrada en vigencia del mismo, 1 de agosto de 2015, se transforma el Derecho Privado ya que se derogan dos Códigos en su momento vigentes: El Código Civil y el de Comercio.

En la materia que nos ocupa, Concursos y Quiebras, cabe mencionar que la Ley de Concursos, que se encontraba inserta en el Libro IV del Código de Comercio (art. 293 LCQ), se mantiene como Ley complementaria del nuevo Código.

Es por ello que si hubiera alguna referencia al Código Civil o al Código de Comercio en la legislación concursal, se entiende referida al Código Civil y Comercial de la Nación.

La Comisión que proyectó la actual Ley de Concursos, en su Exposición de motivos, se manifestó en el sentido de la necesidad de llevar a cabo la unificación total de los privilegios concursales y los no concursales, pero advirtió que era una meta difícil de alcanzar ya que escapa a su competencia la posibilidad de modificar otras leyes que regulen los privilegios no concursales.

En la Ley 24522, los privilegios se encuentran regulados en el Título IV – Capítulo I – Artículos 239 a 250.

Previo al análisis del articulado, es menester recalcar que la Ley 24522 habilita a los acreedores privilegiados a renunciar a su privilegio, y en ese caso poder adherir a la propuesta junto a los acreedores quirografarios.

**Consideraciones previas al análisis del articulado de la Ley de Concursos y Quiebras**

El privilegio es la “calidad” que la ley otorga a un crédito y que determina que un crédito sea cancelado previo a otro crédito.

Ahora bien, esa prelación puede darse en función de la jerarquía del crédito o bien en función de la preeminencia del mismo. “.. *En los concursos, la prioridad temporal tiene significativa relevancia y, por las ventajas que otorga, puede asimilarse a los privilegios en sentido amplio...*” (26)

Por ejemplo, ciertos créditos laborales poseen doble privilegio, especial y general, y prioridad en función del pronto pago

Cuáles son los principios sobre los que se articula el régimen de privilegios concursales.

- La ley concursal es autosuficiente (art. 2579 del Código Civil y Comercial ya explicado en el presente trabajo), salvo cuando específicamente remite a otros ordenamientos
- Los privilegios solo pueden ser creados por la ley y nunca por acuerdo de partes. El patrimonio constituye la prenda común de los acreedores y estos se encuentran en posición igualitaria frente al mismo, excepto que la ley determine lo contrario.
- El privilegio y la prelación de pago reconocidos en el concurso preventivo, si este deriva en quiebra, se mantiene.  
Ciertos créditos, como los laborales de carácter alimentario, a los que se reconoce privilegio por montos devengados anteriores a la presentación en concurso, acumulan esa preferencia en el caso que el concurso derive en quiebra posterior.
- Además:
  - ✓ Se extienden solo al capital, salvo disposición en contrario
  - ✓ Aunque el crédito sea divisible el privilegio no lo es (art. 2576 del Código Civil y Comercial ya explicado)
  - ✓ La renuncia debe ser expresa y parcial, aunque nunca menor al 30 %. Aunque en materia laboral es inadmisibles la renuncia al crédito, en materia concursal se admite ante el juez del concurso y con participación de la asociación gremial (art. 43 Ley 24522)

### **Régimen de los privilegios**

- Ante la insuficiencia de activo la prelación será la siguiente:
  - ✓ Los gastos de conservación, custodia y administración y realización de los bienes
  - ✓ Los honorarios y gastos realizados por funcionarios del concurso.
  - ✓ Acreedores con privilegio especial, sobre la liquidación de los bienes sobre los que recae el privilegio o sobre el importe que lo supla en el caso de subrogación real.  
Cabe destacar que algunos créditos gozan de preferencia temporal, como es el caso de los créditos laborales afectados al pronto pago, como lo son los créditos del art. 241 inc. 2) y art. 246 inc. 1) que se pagaran de inmediato con los primeros fondos que se recauden  
Aquel importe no percibido es considerado quirografario
  - ✓ Acreedores por gastos del concurso, gastos que benefician a todo el universo concursal, sobre el remanente luego de cancelar los créditos con privilegio especial, pudiendo percibir hasta el 100 % de sus acreencias.  
Estos créditos gozan de prelación temporal ya que no están obligados a verificar ni deben aguardar el proyecto de distribución final  
Deben abonarse cuando resulten exigibles.
  - ✓ Los acreedores laborales con privilegio general que cobran hasta el 100 % de sus créditos, sobre el remanente luego de satisfacer los créditos con privilegio especial y los gastos del concurso. Es importante recalcar que gozan de prelación de cobro por aplicación del pronto pago laboral
  - ✓ Acreedores con privilegio general restantes, sobre el 50 % del remanente luego de satisfacer los créditos con privilegio especial

- ✓ Acreedores no satisfechos con privilegio general sumados a los quirografarios, sobre el restante 50 % hasta cobrar el 100 % de sus acreencias
- ✓ Acreedores subordinados sobre el eventual remanente luego de satisfechas las categorías precedentes
- Si hubiera remanente luego de saldar todas las categorías precedentes
  - ✓ Se destinara a saldar los intereses suspendidos a raíz de la quiebra con la misma prelación detallada precedentemente
  - ✓ Si aun así existiera remanente:
    - ❖ Se le devolverá al deudor si este fuera una persona humana
    - ❖ Como consecuencia de la disolución por quiebra, si el fallido fuera una persona jurídica, se distribuirá entre sus miembros como cuota de liquidación

Una explicación expresa y detallada requiere la concurrencia de distintos créditos sobre un mismo bien asiento del privilegio (o sobre el importe)

### **En el caso de créditos con privilegio especial:**

El artículo 243 de la Ley 24522 nos ilustra sobre el orden de los privilegios especiales, a saber:

- Los créditos que recaen sobre el mismo inciso del artículo 241 LCQ y sobre el mismo bien, se satisfacen a prorrata, salvo cuando la ley específicamente remite a ordenamientos especiales en virtud de la prelación (v.g. hipotecas de distinto grado, prendas, warrant, debentures, etc.).  
En este caso, la prelación se dirime de acuerdo a la norma que regula cada una de las garantías reales, dejando de lado lo preceptuado por la ley concursal
- Los créditos que recaen sobre distintos incisos del artículo 241, se mantiene la prelación establecida en el mismo, excepto:
  - El crédito del retenedor prevalece sobre otros créditos con privilegio especial si la retención comenzó antes de la creación del privilegio
  - Los créditos garantizados con garantías reales, los créditos fiscales y los créditos la prelación estará dada por la fecha. El que fuera anterior en el tiempo prevalece sobre el que fuera posterior.

### **En el caso de créditos sin privilegio especial, a saber**

- Créditos del concurso
- Créditos con privilegio general laboral
- Créditos con privilegio general no laboral
- Quirografarios
  - Si lo producido es insuficiente, a prorrata.

## CREDITOS CON PRIVILEGIO ESPECIAL – Art. 241 LCQ

Los créditos con privilegio especial son aquellos que tienen la máxima jerarquía, luego de satisfechos los gastos de conservación, custodia, administración y realización de los bienes y de los gastos y honorarios de los funcionarios del concurso

El artículo bajo análisis tiene una enumeración taxativa y de interpretación restrictiva, es decir no se aplican por analogía

El asiento del privilegio es el bien sobre el cual recae

### **Artículo 241 – LCQ – Créditos con privilegio especial**

- 1. Los gastos hechos para la construcción, mejora o conservación de una cosa, sobre ésta, mientras exista en poder del concursado por cuya cuenta se hicieron los gastos.
- 2. Los créditos por remuneraciones debidas al trabajador por seis (6) meses y los provenientes por indemnizaciones por accidentes del trabajo, antigüedad o despido, falta de preaviso y fondo de desempleo, sobre las mercaderías, materias primas y maquinarias que, siendo de propiedad del concursado, se encuentren en el establecimiento donde haya prestado sus servicios o que sirvan para su explotación.
- 3. Los impuestos y tasas que se aplican particularmente a determinados bienes, sobre éstos.
- 4. Los créditos garantizados con hipoteca, prenda, warrant y los correspondientes a debentures y obligaciones negociables con garantía especial o flotante.
- 5. Lo adeudado al retenedor por razón de la cosa retenida a la fecha de la sentencia de quiebra. El privilegio se extiende a la garantía establecida en el artículo 2589 del Código Civil.
- 6. Los créditos indicados en el título III del Capítulo IV de la ley 20.094, en el título IV del Capítulo VII del Código Aeronáutico (ley 17.285), los del artículo 53 de la ley 21.526, los de los artículos 118 y 160 de la ley 17.418.

El privilegio de los créditos enunciados en el artículo 241 se ejerce sobre el producido del bien sobre el cual recae el asiento de su privilegio.

Si la prelación de pago de los créditos con privilegio especial lo asemejamos a una pirámide, los créditos enumerados en el artículo precedente ocuparían el vértice, y solo se vería postergada su satisfacción por los gastos incurridos durante el concurso inherentes a la conservación, custodia, administración y realización los bienes y por la detracción de una suma destinada a cubrir gastos y honorarios del concurso.

Ya he mencionado que los privilegios solo pueden tener origen legal. En esta inteligencia la enumeración que realiza la ley de concursos es taxativa y no admite interpretación por analogía. La interpretación es restrictiva.

En los cinco primeros incisos, la ley de Concursos menciona específicamente cuales son aquellos créditos que gozan de privilegio especial, remitiendo en el inciso 6 a otros ordenamientos, como ser: los privilegios especiales establecidos en la Ley de Navegación, en el Código Aeronáutico, en la Ley de Entidades Financieras y en la Ley de Seguros.

Asimismo, un crédito de gran gravitación y de interpretación contradictoria, sería el “crédito por expensas comunes”, que se considera incluido dentro del inciso 1 del artículo 241 LCQ

Como ya he puesto de manifiesto, en nuestro ordenamiento los privilegios especiales se encuentran regulados tanto en el Código Civil y Comercial de la Nación (art. 2582) como en la Ley de Concursos y Quiebras. (Art. 241). Aquellos enumerados en el Código, que no tienen correlación en la Ley de Concursos, se entienden aplicables a los procesos individuales y no a los universales. (27)

El carácter de privilegio recae sobre el capital de los créditos y no se extiende a sus accesorios. La ley enumera, taxativamente y con interpretación restrictiva las excepciones a este precepto ya que en el caso de los créditos por remuneraciones regulados en el inc. 2 del art. 241 el privilegio se extiende a los intereses por 2 años contados a partir de la mora y que en el caso de los créditos garantizados con garantía real o especial, el privilegio se extiende a las costas, los intereses por 2 años anteriores a la quiebra y los compensatorios posteriores. (art. 242 LCQ)

## CREDITOS CON PRIVILEGIO GENERAL – ART. 246 LCQ

### Artículo 246 – LCQ – Créditos con privilegio general

- 1. Los créditos por remuneraciones y subsidios familiares debidos al trabajador por SEIS (6) meses y los provenientes por indemnizaciones de accidente de trabajo, por antigüedad o despido y por falta de preaviso, vacaciones y sueldo anual complementario, los importes por fondo de desempleo y cualquier otro derivado de la relación laboral. Se incluyen los intereses por el plazo de DOS (2) años contados a partir de la mora, y las costas judiciales en su caso;
- 2. El capital por prestaciones adeudadas a organismos de los sistemas nacional, provincial o municipal de seguridad social, de subsidios familiares y fondos de desempleo;
- 3. Si el concursado es persona física: a) los gastos funerarios según el uso; b) los gastos de enfermedad durante los últimos SEIS (6) meses de vida; c) los gastos de necesidad en alojamiento, alimentación y vestimenta del deudor y su familia durante los SEIS (6) meses anteriores a la presentación en concurso o declaración de quiebras.
- 4. El capital por impuestos y tasas adeudados al fisco nacional, provincial o municipal.
- 5) El capital por facturas de crédito aceptadas por hasta veinte mil pesos (\$ 20.000) por cada vendedor o locador. A los fines del ejercicio de este derecho, sólo lo podrá ejercitar el libramiento de las mismas incluso por reembolso a terceros, o cesionario de ese derecho del librador. *(Inciso incorporado por art. 7° de la Ley N° 24.760 B.O. 13/1/97)*

Del mismo modo a lo establecido en el artículo 241, la enumeración es taxativa al igual que la prelación de cobro y de interpretación restrictiva

Los créditos que gozan de privilegio general solo pueden afectar la mitad del producido de la liquidación falencial, una vez satisfechos los créditos con privilegio especial, los gastos de conservación y de justicia y el capital de los conceptos regulados en el inc. 1 art. 246

Es decir se pueden distinguir dos tipos de créditos con privilegio general

- Acreedores privilegiados laborales generales (inc. 1 art. 246) que afectan todo el monto del producido de la liquidación de bienes y que cobran según la siguiente prelación:
  - Gastos de conservación y justicia(art. 244)
  - Créditos con privilegio especial (art. 241)
  - Gastos de Conservación y Justicia (art. 240)
  - Acreedores privilegiados laborales generales ( art.246 inc. 1)

- Acreedores privilegiados generales restantes (incs. 2 a 4 art. 246) que solo pueden afectar el 50 % del producido por la liquidación de bienes y que cobran en razón de la siguiente prelación:

- Gastos de conservación y justicia(art. 244)
- Créditos con privilegio especial (art. 241)
- Gastos de Conservación y Justicia (art. 240)
- Acreedores privilegiados laborales generales ( art.246 inc. 1)

### **CREDITOS COMUNES O QUIROGRAFARIOS**

En virtud del principio rector concursal “pars conditio creditorum” todo crédito es común, excepto que la letra de la ley le asigne otro carácter

### **GASTOS DE CONSERVACION Y JUSTICIA – ART. 240 Ley 24522**

Siguiendo con el análisis de las disposiciones de la Ley 24522, considero que es importante detenernos en el Artículo 240 – LCQ – en virtud que regula los Gastos de Conservación y Justicia, que por su importancia, gozan de preferencia de pago sobre los créditos con privilegio general.

En este punto, cabe señalar que las preferencias no surgen de la voluntad del deudor ya que las mismas están establecidas por la ley, aunque al igual que los créditos privilegiados se satisfacen por la liquidación del pasivo falencial.

El artículo 240 establece que gozaran de preferencia de pago los créditos causados en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y en el tramite del concurso, que dicha preferencia opera luego de pagar los créditos con privilegio especial, y que serán abonados luego de cumplir ciertas características, ya que su liquidación debe realizarse cuando resulten exigibles, no tienen la carga de ser verificados.

En relación a estos créditos, la normativa ha ido cambiando su denominación. En un primer momento se los conocía como “acreedores de la masa”, luego como “créditos del concurso” para finalmente, y en el actual texto denominarse “gastos de conservación y de justicia”

El artículo 240 de la LCQ no realiza una enumeración taxativa de los mismos, sino que los créditos que gozan de esta preferencia pueden ser encontrados a lo largo de distintos artículos del texto legal.

A modo ilustrativo, describiré los artículos donde se encuentran regulados a saber: arts. 20 (contratos con prestación reciproca pendiente), 24 (suspensión de remates y medidas precautorias), 138 (bienes de terceros), 154 (seguros), 182 (cobro de créditos del fallido), 192 (régimen aplicable a la continuación de la actividad empresarial pos quiebra), 198(responsabilidad de prestaciones futuras) y 273 (principios comunes a las reglas procesales).

En el caso que el fallido tenga en su poder bienes de terceros sin transferencia de dominio, los terceros pueden solicitar al juez su restitución, salvo que de oficio o a pedido del sindico, el fallido conserve la facultad de mantener el bien en su poder, en cuyo caso la contraprestación al tercero goza de la preferencia del 240 (art. 138)

En el caso de los contratos de seguro, los mismos continúan vigentes luego del auto de quiebra y la compañía de seguros se convierte en acreedor del concurso por la totalidad de la prima (art, 154)

En relación al cobro de créditos del fallido, las acciones que se interpongan a fin de perseguir su pago, no requieren de pago previo de tasa de justicia ni ningún tipo de impuesto, los que serán satisfechos con la liquidación de los bienes y gozando de la preferencia del art. 240 (art. 182)

Si se autorizara la actividad empresarial pos quiebra, las obligaciones que contrayere el responsable de la explotación, ya sea por el síndico o el coadministrador con autorización judicial, y dentro de las facultades que la ley les otorga, tienen el carácter de crédito del concurso y gozan de la preferencia del art. 240 (art. 192)

Si durante la actividad empresarial pos quiebra, se devengaran retribuciones laborales (sueldos, jornales y demás retribuciones), las mismas gozan de la preferencia del art. 240, sin necesidad de verificación en el caso de falta de pago. En el mismo sentido, si durante la actividad posterior a la quiebra se produjeren despidos, cierre de empresa o adquisición de la misma por un tercero, dichos créditos también gozan de la preferencia del art. 240.

Además, pueden existir otros créditos que surjan de las consideraciones que los magistrados realicen en cada caso en particular. Es así como los gastos relativos a la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado (honorarios de los funcionarios intervinientes, gastos relativos a la continuación de la empresa, costas judiciales por incidentes, daños y perjuicios ocasionados a terceros, impuestos y servicios posfalenciales por bienes desapoderados , los créditos por servicios públicos en caso de liquidación) gozan de preferencia (28)

## LOS CREDITOS CON GARANTIA REAL

Si bien la ley no obliga al deudor a ofrecer propuesta a los acreedores privilegiados, es importante que se protejan los derechos de los demás acreedores ya que pueden verse perjudicados por la ejecución de estos créditos.

El concurso preventivo se desarrolla específicamente alrededor de los acreedores quirografarios, que son aquellos que han contratado con el deudor sin exigir una garantía determinada sobre su crédito.

Ahora bien, en el caso de los créditos con garantía real los mismos se hacen efectivos sobre un determinado bien en particular, que al ejecutarlo permiten a través de su producido satisfacer el crédito.

Estos créditos gozan de ciertas particularidades que los diferencian de los créditos quirografarios colocándolos en un estatus diferente.

Es menester recordar, que al deudor se le prohíbe expresamente realizar pagos anticipados, mas no en el caso de los créditos con garantía real. Como estos acreedores tienen la posibilidad de ejecutar el bien a fin de cobrarse su crédito, el deudor goza de la posibilidad de pago preventivo. Distintas corrientes doctrinarias así lo aseveran fundamentando esta posibilidad en evitar que tanto deudor como acreedor se vean perjudicados por el concurso. En ese caso la ventaja sería que el deudor conservaría el bien y el acreedor vería satisfecho su crédito

Pese a que la presentación en concurso preventivo suspende el devengamiento de los intereses, la Ley 24522 exceptúa de esta prohibición a los créditos hipotecarios y prendarios

Si el producido por la ejecución fuera insuficiente, los acreedores privilegiados concurrirán a prorrata con los acreedores quirografarios, por la porción de crédito insatisfecho.

Los acreedores hipotecarios y prendarios no están exceptuados de realizar la verificación de su crédito. Si se presenta la verificación y paralelamente se inicia la ejecución, ante el cobro del crédito, será el juez quien solicitara una fianza suficiente para cubrir cualquier eventualidad ante el resultado de la verificación

Asimismo, estos acreedores tienen derecho a ejecutar extrajudicialmente su crédito, en el caso que leyes especiales así los autoricen. Solo se los conmina a que denuncien las características y detalles de las mismas

El acreedor debe denunciar lugar, fecha y horario del remate y luego debe rendir cuentas en el concurso.

Doctrinariamente existe discusión si estos créditos susceptibles de ejecución extrajudicial deben verificar previamente en el concurso.

Parte de la doctrina, considera que no es menester que estos acreedores se presenten a verificar, otros doctrinarios opinan que la rendición de cuentas posterior suplente la verificación y otros que deben presentarse a verificar, al igual que los otros acreedores con garantía real (29)

En este punto del presente análisis es importante mencionar que el principio rector de la seguridad jurídica debe estar garantizado para todos los acreedores, privilegiados o no.

Mas, que pasa ante una situación de confusión doctrinaria? Aquí es donde cabe preguntarse si dicho principio se aplica con más fuerza cuando se trata de un acreedor hipotecario

Que sucede cuando, ante una laguna del derecho y la demora en las decisiones del Tribunal, un deudor inescrupuloso o un acreedor instruido en el procedimiento concursal, pueda generar determinados actos a fin de lograr la prioridad en el cobro.

Este es el caso, como lo ha estudiado el Dr. Adalberto Luis Busetto del concurso preventivo solicitado en mayo de 1994 por Mario Blanchet. Debido a distintas alternativas de radicación de las actuaciones, finalmente en octubre del mismo año se dicta el auto de apertura

En el periodo mayo-octubre de 1994 mientras se resolvía la radicación del expediente, un individuo de apellido Zimmermann otorga al concursado, Sr. Blanchet, quien ya había solicitado su concurso, un préstamo de u\$s 128.000 a fin que remodele su vivienda, constituyendo hipoteca sobre dicho inmueble el que formaba parte del patrimonio del deudor a la fecha de solicitar su concurso.

Como Blanchet no consigue las conformidades del acuerdo se produce la quiebra, y el Sr. Zimmermann solicita el reconocimiento de su crédito y el privilegio, a pesar de no ser acreedor por causa o título anterior al concurso.

Es interesante analizar la decisión de las distintas instancias. Tanto primera instancia como Cámara le niegan la calidad de crédito privilegiado ya que se vulnera el principio de la *pars conditio creditorum*, por el hecho de eliminar un activo integrante del patrimonio del concursado antes de la presentación en concurso.

Mas la Suprema Corte de la Provincia de Bs As. revoca el fallo y le concede al crédito la calidad de privilegiado, posibilitando que el prestamista perciba su crédito hasta el producido por la liquidación del inmueble hipotecado.

Corresponde analizar lo decidido por la Corte Provincial. La misma fundamenta su decisión en que las normas operan a partir de la apertura del concurso preventivo. Es decir, para los jueces, no serian de aplicación los artículos 16 (actos prohibidos) y 17 LCQ (actos ineficaces de pleno derecho), que importan la modificación de la situación de los acreedores por causa o título anterior a la presentación y que requieren autorización judicial, la que no fue solicitada.

---

29- *Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – Héctor Alegría – Directores – “Los créditos con garantía real en el concurso preventivo” Darío J. Graziabile – La Ley, 1988 – C,797 – Pag. 601 a 619 – - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008*

Como analiza el Dr. Busetto, las partes, al momento de otorgar y percibir el crédito, no contrataron “in bonis”, sino que una de las partes se encontraba en un estado de insolvencia. Además, que ante un patrimonio insolvente, el sacrificio de los acreedores se verá compensado con la custodia del patrimonio existente antes de la solicitud del concurso preventivo.

Este acto se produjo en el lapso de tiempo entre la solicitud de concurso y el auto de apertura, vulnerando lo dispuesto por el art. 16 en razón que los actos relacionados con bienes registrables requieren autorización judicial

Volviendo al comienzo de este análisis y como bien expresa el Dr. Busatto, “...La seguridad jurídica el acreedor hipotecario no tiene privilegio sobre la de otros acreedores: el privilegio es solo una calidad del crédito...” (30)

---

30- Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya –Héctor Alegría – Directores – “La privilegiada Seguridad Jurídica del acreedor hipotecario en el Concurso Preventivo y la Quiebra del Deudor” Comentario Crítico– Adalberto Luis Busetto – La Ley , 2004-D.861 — Pag. 585 a 599 - - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

## **CONTRATOS CON PRESTACIONES RECIPROCAS PENDIENTES A LA FECHA DE PRESENTACION EN CONCURSO PREVENTIVO**

### **SU PREFERENCIA**

El artículo 20 de la Ley 24522 regula lo atinente a las prestaciones pendientes en los contratos en curso de ejecución, a la fecha de presentación en concurso

Con autorización del juez y el pronunciamiento de la sindicatura en relación a la conveniencia en la continuación de los contratos, el deudor puede solicitar en un plazo de 30 días hábiles judiciales posteriores al auto de apertura del concurso, la prosecución contractual aunque hubiere prestaciones recíprocas pendientes.

Obtenida la autorización de continuación del contrato, se le dará traslado al co-contratante quien tiene derecho a exigir se cumpla con lo adeudado o bien simplemente aceptar la continuación

Todas las prestaciones que el tercero cumpla luego de la presentación en concurso gozan de la preferencia del artículo 240

El tercer párrafo del mencionado artículo 20 remite a las disposiciones del derogado Código Civil en su artículo 753, que habilitaba al tercero a resolver el contrato si no se le notificaba la decisión de continuarlo en el plazo establecido.

El actual Código Civil y Comercial no contiene una disposición análoga al derogado artículo 753

El artículo 353 del Código Civil y Comercial vigente establece que el concurso preventivo no le pone plazo a las operaciones pendientes, ergo subsiste la obligación del concursado

Al no haber plazo, subsiste la obligación en cabeza del deudor. Es por ello que si el concursado no desea cumplir, no lo solicita o bien no obtiene autorización judicial el contrato queda resuelto per se

Asimismo el tercero, si el deudor no ejerció la opción dentro del plazo, puede resolver el contrato sin exigir el previo cumplimiento, o bien exigirlo con autorización judicial previa. (31)

---

*31 – Régimen de Concursos y Quiebras Ley 24522 – Adolfo A.N.Rouillon – Ed. Astrea – Buenos Aires – Bogotá – Porto Alegre – 17° edición actualizada y ampliada - 2016*

## EL INSTITUTO DEL PRONTO PAGO LABORAL

Previo a concluir el análisis de los privilegios regulados en la Ley 24522, considero de importancia tratar brevemente el instituto del pronto pago laboral debido a la preponderancia que le ha dado el legislador en virtud del carácter alimentario de dichos créditos.

El pronto pago constituye el derecho que tienen los acreedores laborales de cobrar sus remuneraciones e indemnizaciones sin necesidad de presentarse a verificar sus créditos ni de obtener una sentencia en juicio laboral previo

Dicho derecho es una excepción a la prohibición de alterar la situación de los acreedores por causa o título anteriores a la presentación en concurso.

El “pronto pago” refiere a que se produzca el pago inmediato de las acreencias de los acreedores laborales, sin necesidad que los mismos deban aguardar la conclusión de la propuesta en el concurso o la liquidación de los bienes en la quiebra.

A partir de la sanción de la Ley Nro. 26086 del año 2006, se modifica el inc. 11 del artículo 14 de la Ley 24522, el que quedara redactado de la siguiente manera:

*“Inciso 11 – Correr vista al Sindico por el plazo de DIEZ (10) días, el que se computara a partir de la aceptación del cargo, a fin que se pronuncie sobre:*

- a) Los pasivos laborales denunciados por el deudor;*
- b) Previa auditoria en la documentación legal y contable, informe sobre la existencia de otros créditos laborales comprendidos en el pronto pago*

Asimismo, incorpora el inciso 12) del art. 14 de la ley 24522, a saber:

*“Inciso 12 – El Sindico deberá emitir un informe mensual sobre la evolución de la empresa, si existen fondos líquidos disponibles y el cumplimiento de normas legales y fiscales”*

La modificación introducida, determino que los créditos laborales, que ya gozan de doble privilegio en la Ley 24522 (Privilegio especial del art. 241 inc. 2 y Privilegio general del art. 246 inc. 1) sean abonados en forma inmediata si existiesen fondos líquidos disponibles.

Cuáles son los créditos laborales susceptibles de pronto pago?

- Las remuneraciones debidas al trabajador
- Las indemnizaciones por accidentes de trabajo o enfermedades laborales
- Indemnización por antigüedad
- Indemnización sustitutiva de preaviso
- Y otras indemnizaciones previstas en la Ley de Contrato de Trabajo (Ley 20744), leyes especiales y Convenios Colectivos
- En todos los casos deben ser créditos anteriores a la presentación concursal

Si bien el deudor no debe alterar la situación de los acreedores por causa o título anteriores a la presentación, el artículo permite dicha alteración cuando se trata de créditos con carácter alimentario

## **DISTINTAS FORMAS DEL PRONTO PAGO**

### **a) PRONTO PAGO AUTOMATICO**

Para que proceda el pago sin trámite del crédito laboral es condición indispensable que el mismo se encuentre incluido en la lista elaborada por el Síndico y que haya sido autorizada por el juez del concurso

Si se verifica la doble condición de haber sido aconsejado por el Síndico y autorizado por el juez el pronto pago laboral, autoriza al concursado a pagar dichos créditos en forma inmediata y paralelamente, otorga al trabajador el derecho a exigir su cancelación inmediata

El plazo para dictar la resolución judicial que autoriza el pronto pago es de 10 días hábiles judiciales luego de presentado el informe del art. 14 inc. 11 Ley 24522.

Cumplidas estas condiciones, el deudor pagara directamente el crédito

Si el juez, dentro del plazo de 10 días, aun no ha dictado la resolución judicial que autoriza el pronto pago, el acreedor deberá instar su dictado

### **b) PRONTO PAGO A INSTANCIA DE PARTE INTERESADA**

Si el crédito laboral no se encuentra incluido en el listado que debe presentar el Síndico, o bien el juez no ha dictado la correspondiente resolución judicial, el acreedor laboral debe solicitarlo por escrito, dentro del proceso

De dicha petición, que no es un incidente, sino una simple solicitud en el proceso, se le corre vista al Síndico y al concursado por el plazo de 5 días

El Síndico deberá emitir su opinión

Luego de planteadas todas las posiciones el juez emitirá su resolución judicial

La resolución que admita el pronto pago, hace cosa juzgada

La resolución que lo desestime, habilita al acreedor a solicitar el reconocimiento de su crédito en el fuero laboral

En ningún caso, el acreedor laboral debe cargar con las costas del trámite

### **c) VERIFICACION TEMPESTIVA DEL CREDITO**

Si bien no es una carga para el acreedor laboral la verificación tempestiva de su crédito, es un camino alternativo brindado por la ley

### **d) JUICIO DE CONOCIMIENTO EN EL FUERO LABORAL**

El juicio de conocimiento en el fuero laboral puede ser ineludible, si es rechazado el pronto pago, o bien opcional

El acreedor podría optar por continuar su petición en el fuero laboral porque allí tendría mayor posibilidad de aportar prueba

La sentencia que admite el crédito, debe ser presentada en el proceso concursal dentro de los 6 meses de quedar firme

### **e) VERIFICACION TARDIA DEL CREDITO**

Como cualquier otro acreedor, el laboral puede solicitar el reconocimiento de su crédito por vía incidental, dentro de los 2 años de la presentación en concurso

#### **f) CONDICION PARA QUE PROCEDA EL PRONTO PAGO**

El pronto pago está sujeto a doble condición: a) que el crédito se encuentre reconocido y no sea de origen dudoso b) que existan fondos líquidos disponibles

Si estas condiciones se cumplen, lo realiza directamente el deudor que es quien conserva la administración de sus bienes

#### **SI NO EXISTIEREN FONDOS LIQUIDOS DISPONIBLES**

Si no existieran fondos líquidos disponibles a fin de saldar la totalidad de los créditos laborales susceptibles del pronto pago, la resolución judicial ordenara afectar un porcentaje (3%) del Ingreso bruto de la concursada

Por ingreso bruto se entiende considerar los ingresos por ventas, deducidos los costos directos (comisiones, fletes etc.) y los impuestos tales como IVA, IIBB

Para ello, el Síndico, deberá confeccionar un plan de pagos proporcional a los créditos y sus privilegios, no pudiendo exceder cada pago individual el equivalente a 4 Salarios Mínimos Vitales y Móviles.

#### **TRATAMIENTO DE LAS INDEMNIZACIONES POR DISTRACTO**

A fin de clarificar el tratamiento de las indemnizaciones por despido, cierre de la empresa o adquisición de la misma por un tercero, es dable señalar lo siguiente

- Los créditos laborales de causa anterior a la quiebra gozan del doble privilegio regulado en los artículos 241 y 246 Ley de Concursos y Quiebras
- Los créditos de causa posterior, que corresponden al periodo de continuación de la explotación pos quiebra, gozan de la preferencia del art. 240. (32)

#### **OTROS CREDITOS DE CARÁCTER ALIMENTARIO**

En este punto es importante mencionar que existen otros créditos de carácter alimentario, como así también de carácter laboral, vinculados al proceso concursal, que no han sido incluidos en el pronto pago.

Es así que los honorarios profesionales por asistencia letrada, no se incluyen en el pronto pago, porque no constituyen salario dependiente ni resarcimiento en virtud del distracto, como si lo son las indemnizaciones.

## CONTRATO DE FIDEICOMISO

### CONSIDERACIONES PREVIAS

Antes de comenzar...

- El fideicomiso es un contrato
- Es oponible al proceso concursal
- En materia concursal, genera un patrimonio de afectación diferente, en detrimento de los otros acreedores
- No reviste la calidad de crédito privilegiado ya que no se encuentra regulado como tal en los artículos 241 y 246 de la Ley 24522
- Es un crédito quirografario que genera una preferencia de cobro.

### ANTECEDENTES NORMATIVOS DEL CONTRATO DE FIDEICOMISO

El 9 de enero de 1995 se promulgo la ley 24.441 denominada de “Financiamiento de la Vivienda y la Construcción” que regulo al fideicomiso como un contrato.

Esta figura ha sido a todas luces innovadora, no solo con el objetivo de financiar la vivienda y la construcción, como lo indica el titulo de la mencionada ley, sino aplicado a otras actividades que contribuyen al crecimiento económico de un país.

Ahora bien, la flexibilidad en la estructura de este contrato también ha sido motivo de operaciones dolosas, muchas veces en perjuicio de los acreedores.

En su artículo 1° brinda la siguiente definición:

*“Habrá **fideicomiso** cuando una persona (**fiduciante**) transmita la propiedad fiduciaria de bienes determinados a otra (**fiduciario**), quien se obliga a ejercerla en beneficio de quien se designe en el contrato (**beneficiario**), y a transmitirlo al cumplimiento de un plazo o condición al fiduciante, al beneficiario o al fideicomisario...”*

El artículo 16 del mismo cuerpo normativo hace referencia a que si las obligaciones contraídas durante la vigencia del contrato, no pueden ser satisfechas con la liquidación del patrimonio fideicomitado por insuficiencia del mismo, no se declarara la quiebra ni tampoco el fiduciario deberá responder con sus bienes.

En relación a la liquidación de los mismos, los pone en cabeza del fiduciario, quien deberá proceder a la liquidación y entregar el resultado de la misma a los acreedores conforme el orden de los privilegios previstos en la Ley de Concursos y Quiebras.

***ARTICULO 16.** — Los bienes del fiduciario no responderán por las obligaciones contraídas en la ejecución del fideicomiso, las que sólo serán satisfechas con los bienes fideicomitados. La insuficiencia de los bienes fideicomitados para atender a estas obligaciones, no dará lugar a la declaración de su quiebra. En tal supuesto y a falta de otros recursos provistos por el fiduciante o el beneficiario según visiones contractuales, procederá a su liquidación, la que estará a cargo del fiduciario, quien deberá enajenar los bienes que lo integren y entregará el producido a los acreedores conforme al orden de privilegios previstos para la quiebra; si se tratase de fideicomiso financiero regirán en lo pertinente las normas del artículo 24.*

El patrimonio fideicomitado debe ser liquidado por el fiduciario a fin de cancelar las deudas, y los acreedores verán sus créditos satisfechos de acuerdo a los privilegios establecidos en la ley concursal. En ningún caso el patrimonio del fiduciario responde ante la insolvencia.

Una vez extinguido el contrato de fideicomiso, por cualquiera de las razones enumeradas en el art. 25 (cumplimiento del plazo o condición, revocación del fiduciante si se hubiera reservado dicha facultad, o cualquier otra cuestión prevista en el contrato), la ley compele al fiduciario... ” a entregar los bienes fideicomitados al fideicomisario o sus sucesores, otorgando los instrumentos y contribuyendo a las inscripciones registrales que correspondan...” (Art. 26 Ley 24441)

Del análisis de la letra de la ley 24.441 surgen dos vías de liquidación del patrimonio fideicomitado

De esa forma lo han analizado Claudio Kiper y Silvio Lisoprawski al manifestar que la liquidación puede tener lugar en dos escenarios: o bien por extinción del contrato por cualquiera de las causales reguladas en el art. 25 Ley 24.441, o bien, extrajudicialmente, **“liquidación forzosa por insuficiencia patrimonial”** que no alcanza a cubrir las obligaciones generadas durante su vigencia. (33)

## **FIDEICOMISO - DISPOSICIONES DEL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION**

El Código que entro en vigencia el 1 de agosto de 2015 regula al contrato de Fideicomiso en el Capítulo 30, y establece en el artículo 1666 que “...Hay contrato de fideicomiso cuando una parte llamada fiduciante, transmite o se compromete a transmitir la propiedad de bienes a otra persona denominada fiduciario, quien se obliga a ejercerla en beneficio de otra llamada beneficiario, que se designa en el contrato y a transmitirla al cumplimiento de un plazo o condición al fideicomisario...”

Como características de este contrato podemos señalar que es un contrato típico, consensual, donde participan al menos dos partes obligatoriamente, como lo denomina el Código, el fiduciante y el fiduciario.

Este contrato que, como ya hemos comentado, ha tenido inmensa difusión para distintos fines, especialmente el inmobiliario, supone la transferencia de bienes de parte del fiduciante, a fin que el fiduciario los administre según las pautas previamente establecidas, y a favor de un tercero.

---

33 - KIPER, Claudio y LISOPRAWSKI, Silvio “Tratado de fideicomiso” Buenos Aires Editorial Depalma, 2003

Es de remarcar que se efectiviza la separación de patrimonios, ya que el patrimonio fideicomitado está totalmente separado de los patrimonios del fiduciante y del fiduciario

Cabe recordar que el Código Civil de Vélez los bienes del fiduciario se confundían con los bienes fideicomitados, integrando un único patrimonio, disposición que ha cambiado radicalmente con la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial que establece la separación de los patrimonios.

Las deudas que se contraigan en la ejecución del fideicomiso serán satisfechas solamente con el patrimonio fideicomitado, el que se convierte en la garantía de los acreedores y alcanzado por la acción individual o colectiva de los mismos.

Ese patrimonio fideicomitado o de afectación, constituye el límite del riesgo de la actividad o negocio para la cual se ha celebrado el contrato.

El Código refuerza la noción de patrimonios separados en el artículo 1685 al establecer que “...*ARTÍCULO 1685. Patrimonio separado. Seguro Los bienes fideicomitados constituyen un patrimonio separado del patrimonio del fiduciario, del fiduciante, del beneficiario y del fideicomisario. ...*”

En relación a la liquidación del patrimonio fideicomitado, el Código unificado en el art. 1687 establece que:

*“ARTÍCULO 1687.- Deudas. Liquidación. Los bienes del fiduciario no responden por las obligaciones contraídas en la ejecución del fideicomiso, las que sólo son satisfechas con los bienes fideicomitados. Tampoco responden por esas obligaciones el fiduciante, el beneficiario ni el fideicomisario, excepto compromiso expreso de éstos.*

*Lo dispuesto en este artículo no impide la responsabilidad del fiduciario por aplicación de los principios generales, si así corresponde.*

*La insuficiencia de los bienes fideicomitados para atender a esas obligaciones, no da lugar a la declaración de su quiebra. En tal supuesto y a falta de otros recursos provistos por el fiduciante o el beneficiario según previsiones contractuales, procede su liquidación, la que está a cargo del juez competente, quien debe fijar el procedimiento sobre la base de las normas previstas para concursos y quiebras, en lo que sea pertinente.”*

Se sostiene la separación de patrimonios, la no declaración de quiebra en caso de insuficiencia patrimonial ante las obligaciones contraídas, la prelación establecida en la ley concursal, aunque pone de manifiesto que la liquidación será judicial y no extrajudicial como lo ordenaba la Ley 24.441

Los sujetos legitimados para solicitar la liquidación judicial serán el fiduciario, el fiduciante, los beneficiarios y el fideicomisario.

Si el patrimonio es insuficiente para cancelar las obligaciones contraídas, el Código no incluye esta situación de insolvencia bajo la regulación de la Ley de Concursos y Quiebras, dejando al fideicomiso por fuera de dicha ley.

Pero modifica radicalmente el proceso de liquidación ya que aparta al fiduciario de ese proceso liquidativo, en razón que la insuficiencia se produce durante su administración, encomendando el mismo a un juez quien puede valerse de las previsiones de la Ley 24.441.

Es decir, la letra del Código prevé la transición de un proceso extrajudicial a uno judicial, que asegure que no se vulneren los derechos de los acreedores y la publicidad y transparencia del mismo.

A diferencia de la Ley 24.441, el Código Civil y Comercial prevé que será el juez y no el fiduciario quien designe al encargado de la liquidación (34)

A pesar que la Ley 24.441 ordenaba la liquidación extrajudicial ante la insolvencia, del patrimonio fideicomitado, igualmente los fiduciarios recurrían a los juzgados a fin de lograr la liquidación

Se debe tener en cuenta que la liquidación del fideicomiso es un proceso universal y que según el Código Civil y Comercial art. 2579, en dichos procesos los privilegios se rigen por la Ley de Concursos y Quiebras

Es por ello que el procedimiento liquidativo lo debe llevar a cabo un profesional con conocimiento de la norma y de la distribución de fondos, siendo el Síndico el más idóneo.

El Código Civil y Comercial ordena la liquidación judicial del patrimonio y la posibilidad al juez de elegir normas de la Ley 24.441 en su parte pertinente, aunque se descarta la aplicación de dicha norma de manera automática, ya que el legislador no ha incluido al fideicomiso como sujeto concursable al haber dispuesto en forma específica que no puede quebrar. (35)

Ahora bien, ni la Ley 24.441 ni el Código han definido un esquema de liquidación del patrimonio fideicomitado, sin embargo el Código ordena que se realice judicialmente, situación que ha producido numerosos inconvenientes.

Por otro lado, cuando el Código Civil y Comercial habla de “insuficiencia de bienes fideicomitados para atender a las obligaciones”, no sería una situación equiparable al “estado de cesación de pagos ante las obligaciones contraídas?”. y la posibilidad que dicha situación amerite la declaración de quiebra, sobre todo cuando el proceso de liquidación de dichos bienes se ordena a cargo de un juez.

Es por ello que, según distintas opiniones de distintos doctrinarios, sería atinente incluir al fideicomiso dentro del artículo 2 de la ley concursal en cuanto a la regulación de los sujetos comprendidos dentro del régimen concursal

En cuanto al procedimiento de liquidación del fideicomiso, se han exteriorizado numerosos interrogantes que han tratado de ser resueltos por la jurisprudencia.

---

34- “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado - Marisa Herrera – Gustavo Caramelo – Sebastián Picasso – Directores – Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación – Editado por la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica – Correo electrónico [ediciones@saij.gob.ar](mailto:ediciones@saij.gob.ar)”

35 ‘Insolvencia del patrimonio fideicomitado, su tratamiento en el derecho concursal argentino ‘ Claudia Francavilla ‘ Revista LexMercatoria Vol. 10. 2019 Artículo 7”

## JURISPRUDENCIA APLICABLE

### **Fideicomiso Calle Chile 2286/94/96 s/ Liquidación**

El juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial Nro. 17, Secretaria 34, en su fallo sostuvo que *“frente a la ausencia de normativa específica sobre el particular, se dispondrá la aplicación analógica de las normas de la ley de sociedades comerciales y de concursos y quiebras que mejor se adecuan a la naturaleza del instituto del fideicomiso. Es decir, se dispondrá su liquidación con arreglo a lo dispuesto en los arts. 101 y siguientes de la ley 19.550, como seguidamente se detallará. Sin perjuicio de ello, estimase adecuado a los fines de garantizar la protección de los derechos de los acreedores y beneficiarios, disponer la fijación de un plazo a fin de que concurran al domicilio del liquidador para hacer valer su condición de tales (analógicamente arts. 32 y siguientes de la ley 24.522)”*

El propio contrato establecía que debía ser el propio fiduciario quien llevara adelante la liquidación de los bienes, mas el Tribunal opino que *“no puede dejar de ponerse de relieve que ha sido el propio fiduciario/liquidador, quien ha resaltado la necesidad de instar el servicio de justicia para proceder en forma adecuada a la liquidación del fideicomiso. Ello, fundado en las circunstancias antes referidas, esto es, la ausencia de previsión contractual sobre las modalidades de la liquidación, y los inconvenientes que afectaron el normal funcionamiento del fideicomiso, atribuidos fundamentalmente a las inconductas y situación falencial de la anterior fiduciaria (...). Ello amerita, en aras de posibilitar un adecuado control jurisdiccional que garantice la debida protección de los intereses de los acreedores y beneficiarios, así como los de los demás sujetos involucrados en este proceso, la designación de un "co-liquidador" quien juntamente con el fiduciario deberán llevar a cabo la tarea de venta del activo y cancelación del pasivo fiduciarios”*.

A pesar que el contrato designaba al fiduciario como liquidador, el Tribunal entendió que debía actuar conjuntamente con un co liquidador, en pos de la protección de los intereses de los acreedores.

#### **Luego, el juez resolvió:**

La inhibición general de bienes

Un proceso de verificación de créditos estableciendo una fecha tope para tal fin

El libramiento de mandamientos de constatación a fin de llevar a cabo un inventario de los inmuebles objeto del fideicomiso

Ordeno publicar edictos por cinco días en el Boletín Oficial

Ordeno notificar al fiduciante y al fideicomisario

El fallo bajo análisis, es del año 2012, previo a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial.

Es por ello que el juez de la causa utiliza normas concursales a los fines de la liquidación del patrimonio fideicomitado

Esta situación es resuelta con la sanción del nuevo Código en la medida que ordena al juez su liquidación, bajo la normativa de los concursos y las quiebras en la medida que sea pertinente.

### **Fideicomiso ordinario Fidag s/Liquidación**

El fallo bajo análisis es de la Cámara Nacional en lo Comercial, Sala E, de fecha 15/12/2010,

En los hechos y debido a la crisis económica, el flujo de ingreso de dinero al fideicomiso de cobranza había disminuido notablemente y la consecuente remisión de fondos a los beneficiarios.

Este fallo es previo a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, por lo que estaba vigente la liquidación extrajudicial del fideicomiso ante la insuficiencia patrimonial para hacer frente a las obligaciones

El fiduciario había solicitado la liquidación judicial, situación que el a quo desestimó por no existir basamento legal en ese momento para la misma.

En sus fundamentos la Sentencia de Cámara revoca la decisión de primera instancia y ordena al juez llevar adelante todas las actuaciones ulteriores a fin de realizar la liquidación judicial en pos de la protección de los acreedores, haciendo hincapié que dicha protección se llevara a cabo más eficazmente si la liquidación se realiza en sede judicial.

*“... No se aprecia óbice para que el fiduciario solicite – como sucede aquí – que ese procedimiento se lleve a cabo judicialmente. (...) ello evita dejar en sus exclusivas manos la oportunidad y forma de liquidación, con lo que se otorga una tutela adicional a los acreedores, cuyos intereses se verán resguardados por tal medida, dados los conflictos que previsiblemente se derivarán de la insolvencia de los bienes fideicomitidos...”*

### **PRESUPUESTO SUBJETIVO DEL CONCURSO PATRIMONIO FIDEICOMITIDO**

Como se ha analizado previamente, ante la insuficiencia de bienes fideicomitidos para atender a las obligaciones generadas durante la vigencia del contrato, la Ley 24.441 dispone la liquidación extrajudicial, más el Código Civil y Comercial ordena la liquidación judicial y la posibilidad de utilización por parte de los tribunales de elegir normas de la LCQ en su parte pertinente.

La situación descripta ha generado inconvenientes ya que el contrato de fideicomiso no está regulado en la Ley de Concursos y Quiebras como sujeto susceptible de ser declarado en concurso preventivo.

Repasemos el artículo 2 de la citada Ley.

*ARTÍCULO 2º.- Sujetos comprendidos. Pueden ser declaradas en concurso las personas de existencia visible, las de existencia ideal de carácter privado y aquellas sociedades en las que el Estado Nacional, Provincial o Municipal sea parte, cualquiera sea el porcentaje de su participación.*

*Se consideran comprendidos:*

- 1) El patrimonio del fallecido, mientras se mantenga separado del patrimonio de los sucesores.*
- 2) Los deudores domiciliados en el extranjero respecto de bienes existentes en el país.*

*No son susceptibles de ser declaradas en concurso, las personas reguladas por Leyes Nros. 20.091, 20.321 y 24.241, así como las excluidas por leyes especiales*

En este punto es necesario puntualizar que la ley 19551, de 1972, si bien produjo la unidad legislativa ya que era de aplicación en todo el territorio, no produjo la unidad desde el punto de vista subjetivo. Distingue los concursos de comerciantes y no comerciantes y a estos últimos, en el artículo 310, les “reserva los concursos civiles”

En 1983 la ley 22917 elimina esa diferencia y considera como sujeto a las personas de existencia visible y de existencia ideal de carácter privado

A partir de 1995, la actual Ley de Concursos se aplica tanto a personas humanas como jurídicas de carácter privado, según las disposiciones del art. 148 del Código el patrimonio del fallecido y el bien o bienes que pertenecen a un deudor con domicilio fuera del país

Quienes no pueden ser declarados en concurso

- Las entidades financieras, aunque si pueden ser declaradas en quiebra
- Las entidades aseguradoras
- La insuficiencia de los bienes fideicomitidos
- Las AFJP
- Las personas jurídicas de carácter publico
- Las asociaciones mutuales, que en caso de solicitar su concurso civil, los jueces deben dar intervención al INAES (36)

Asimismo, el Código Civil y Comercial define a la persona jurídica en el Título II, Capítulo 1, Sección 1ra. Artículo 141 al establecer que:

*...”Son personas jurídicas todos los entes a los cuales el ordenamiento jurídico les confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación...”*

Si bien como regla la personalidad corresponde a los individuos humanos, también es conferida a aquellos grupos humanos, cuando tales grupos se reúnen de acuerdo a las exigencias del ordenamiento

La existencia simultánea de individuos humanos dotados de personalidad que realizan actos atribuibles al grupo, conlleva la necesidad de distinguir la personalidad del grupo de la personalidad del individuo. (37)

Es decir, la propia ley no incluye al fideicomiso entre los sujetos comprendidos, ya que no es persona humana, no es persona jurídica en razón de la definición del Código Civil y Comercial de la Nación, no corresponde al patrimonio del fallecido ni es un deudor domiciliado en el exterior, ni está incluido en la imposibilidad de ser declarado en concurso en leyes especiales.

El mismo Código lo regula como un contrato, en el artículo 1666, contrato en el cual hay acuerdo de voluntades entre las partes, a fin que una de ellas transmita a otra la propiedad fiduciaria de bienes y este la ejerza en favor de un beneficiario, para que luego del cumplimiento de una condición o plazo, se vuelva a transferir ese derecho real de propiedad sobre los bienes.

En mi opinión existe una contradicción manifiesta en la letra del Código, ya que lo regula como contrato con sustento en el acuerdo de voluntades, pero ante la insuficiencia de dichos bienes a fin de hacer frente a las obligaciones contraídas, ordena su liquidación judicial con fundamento en la Ley 24.441.

Si lo que se transmite a través del contrato de fideicomiso es un patrimonio, es decir un conjunto de bienes y derechos, y entendiendo al patrimonio como prenda común de los acreedores, en la eventualidad que ese patrimonio de afectación no pueda hacer frente a las obligaciones contraídas, a fin de evitar interpretaciones divergentes sería dable sostener la necesidad de incluir el denominado “patrimonio fideicomitado” como sujeto pasible de ser considerado en concurso preventivo.

En este punto, he de reforzar el concepto ya emitido en razón que cuando el Código utiliza el vocablo “insuficiencia del patrimonio” su parangón es el vocablo “estado de cesación de pagos” presupuesto objetivo definido por la Ley de Concursos y Quiebras como determinante para la apertura del concurso preventivo

En virtud del análisis realizado ut supra, y reforzado por las decisiones jurisprudenciales que en numerosos fallos han ratificado que el mejor método liquidativo tiene su fundamento en los lineamientos de la quiebra, no existiría óbice a fin de considerar el patrimonio fideicomitado como sujeto comprendido en la regulación de la Ley 24522 de Concursos y Quiebras.

---

37 – “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado - Marisa Herrera – Gustavo Caramelo – Sebastián Picasso – Directores – Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación – Editado por la Dirección Nacional del Sistema Argentino de Información Jurídica – Correo electrónico [ediciones@sajj.gob.ar](mailto:ediciones@sajj.gob.ar)”

## EL PRIVILEGIO ABSOLUTO

La ley 21.526 y sus modificatorias regulan el funcionamiento de las Entidades Financieras, quedando comprendidas en la misma las entidades privadas o públicas de la Nación, Provincias o Municipalidades que realicen intermediación habitual entre la oferta y demanda de recursos financieros.

La posibilidad de concurso o quiebra de las mismas está regulada en el Capítulo III de la citada norma, en los artículos 50 y ss.,

Ninguna entidad financiera podrá solicitar su propio concurso o quiebra, sin que previamente hayan transcurrido 60 días desde que el Banco Central de la República Argentina les haya revocado la autorización para funcionar. Transcurrido dicho plazo la quiebra podrá ser declarada a pedido de cualquier acreedor (art. 52 Ley 21526)

Ha producido un importante cuestionamiento doctrinario y diversas interpretaciones jurisprudenciales el artículo 53 del texto legal mencionado ut supra, en cuanto establece que:

*... "Los fondos asignados por el Banco Central de la República Argentina y los pagos efectuados en virtud de convenios de créditos recíprocos (...) le serán satisfechos a este con **privilegio absoluto** por sobre los demás créditos ..." con la sola excepción de los créditos con privilegio especial por causa de hipoteca o prenda y los créditos emergentes de las relaciones laborales comprendidos en el artículo 268 de la ley 20744 (remuneraciones debidas al trabajador por seis meses y las indemnizaciones gozan de privilegio especial sobre mercaderías, materias primas y maquinarias existentes en el establecimiento en que el trabajador se brindó servicios)*

Las divergencias en razón del alcance legal del PRIVILEGIO ABSOLUTO en relación a que cualquier tipo de crédito del Banco Central de la República goce de esa condición, fue zanjado, en un primer momento, en los autos "Llaver, Santiago F. y Teresita Llaver de Barrios en Banco de los Andes SA s/ Quiebra s/ Inc. De pago"

En el fallo bajo análisis la Corte Suprema de Justicia de la Nación consagró el carácter de absoluto de los créditos del Banco Central, ya sean de origen concursal, anteriores a la declaración de quiebra como posteriores a la misma.

Es decir, no solo se otorga al Banco Central la posibilidad de autorizar o revocar el funcionamiento de las entidades financieras, fiscalizarlas, decidir sobre su solvencia económica y la decisión sobre su liquidación, sino que también se otorga a los créditos de dicha entidad una preeminencia respecto de los otros acreedores del concurso.

Como ha analizado el Dr. Ariel Ángel Dasso, no solo se otorga prioridad al crédito del Banco Central sobre los acreedores del fallido y sobre los acreedores del concurso, sino que con la liquidación del activo de la fallida se cancelaran los créditos concursales y pos concursales que surgen del trámite de la quiebra, prioritariamente en favor del Banco Central. (38)

---

38 - Revista Jurídica La Ley - Derecho Comercial - Doctrinas Esenciales - Concursos y Quiebras - Tomo IV - Jaime L. Anaya - Héctor Alegría - Directores - "La Corte Suprema y el cambio de doctrina: esplendor y ocaso del privilegio absoluto" - Ariel A. Dasso - La Ley, 1993-D.316 - Pag. 561- 584 - - Primera Edición - Buenos Aires - La ley - 2008

Posteriormente, la doctrina Llaver fue reexaminada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con distinta composición de miembros, en el fallo recaído en autos “Maquillan SA” del mes de abril de 1993, en donde se plasma una modificación en la interpretación del privilegio absoluto.

En la resolución bajo análisis, el Banco Central promueve recurso extraordinario ante la Corte Suprema en los autos “Maquillan” “Banco Sidesa” “Banco Hispano Corfin” en la que el Alto Tribunal reexamina el alcance del privilegio absoluto.

Luego de analizar lo resuelto en la doctrina “Llaver” en razón que, a consideración de la Corte, la Ley de entidades financieras, por ser norma federal, modifica la ley concursal por su especificidad y otorga privilegio absoluto a los créditos del BCRA, brindando a esta entidad preeminencia en el cobro de los gastos incurridos directamente de los fondos del concurso, incluso antes de su verificación (art. 50 inc. 4 Ley 22529)

En virtud que la prioridad de cobro a favor del Banco Central descripta en el párrafo anterior, produce el agotamiento de los fondos del concurso y la imposibilidad que se realicen pagos a los otros acreedores violando el principio de la pars conditio, es que la Suprema Corte modifica lo decidido en “Llaver”.

Con este cambio de doctrina se concluye que los créditos a favor del Banco Central y los gastos en que este incurra como funcionario, corresponden a créditos del concurso y por lo tanto no se modifican las preferencias establecidas en la Ley de Concursos

Si bien, y que con fundamento en la letra del art. 50 de la Ley 22529 el Banco Central consume los fondos provenientes de la liquidación de las entidades en beneficio propio, satisfaciendo sus propios créditos y gastos, cancelando con el remanente solo algunos créditos del concurso y otros no, en forma discrecional, finalmente se resolvió un cambio de paradigma en pos de la seguridad jurídica y en contra de los intereses económicos del Banco Central (38)

---

38 - Revista Jurídica La Ley – Derecho Comercial – Doctrinas Esenciales – Concursos y Quiebras – Tomo IV – Jaime L. Anaya – Héctor Alegría – Directores – “La Corte Suprema y el cambio de doctrina: esplendor y ocaso del privilegio absoluto” – Ariel A. Dasso – La Ley, 1993-D.316 — Pag. 561- 584 - - Primera Edición – Buenos Aires – La ley – 2008

**DECISIONES JURISPRUDENCIALES**  
**EL ACREEDOR INVOLUNTARIO –**  
**SU PREFERENCIA – NECESIDAD DE TUTELA**

Hasta aquí, he realizado un análisis sobre la normativa, la divergencia en su interpretación, el conflicto sobreviniente y la solución posterior en un tema controvertido como el que se trata de abordar en este trabajo.

Ahora me abocare al análisis de aquellos acreedores que no han formado parte de las obligaciones a las que se compromete el deudor al momento de encontrarse “in bonis”, y que en virtud de la necesidad de protección y a través de una tutela especial, sus créditos son incluidos o no por disposiciones jurisprudenciales.

En este marco, procederé al análisis de la siguiente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que como cabeza del Poder Judicial, en un lapso de 6 meses de diferencia y con distinta composición de los miembros que la integran, han resuelto en forma divergente:

- **CSJN “ASOCIACION FRANCESA FILANTROPICA Y DE BENEFICENCIA S/ QUIEBRA S/ INCIDENTE DE VERIFICACION DE CREDITO POR L.A.R. y OTROS” CS FALLOS 341:1511, AR / JUR / 5636 / 2018 – FALLO DEL 6 DE NOVIEMBRE DE 2018**

**HECHOS:**

Los progenitores de la menor M.B.L., y a causa de la mala praxis médica sufrida durante su nacimiento por la que sobrevino una incapacidad permanente, promovieron demanda de Daños y Perjuicios en contra del médico interviniente, la institución donde se produjo el nacimiento y la aseguradora.

**DECISION DE CAMARA CIVIL:**

Al expedirse, la Sala A de la Cámara Civil admitió la demanda y condeno solidariamente a los demandados a abonar indemnización a la menor afectada y a sus progenitores, como así también a resarcir los gastos incurridos, extendiendo la condena a la aseguradora citada en garantía.

Durante el trámite de este proceso, la Asociación Francesa promueve su Concurso Preventivo, el cual concluye en la quiebra de la citada entidad.

Ante esta circunstancia, los padres de la menor promovieron incidente de verificación de crédito ante la Justicia Comercial, solicitando no solo que la indemnización ordenada tenga la calidad de privilegio especial, prioritario de cualquier otro, sino que paralelamente también se solicitó la inconstitucionalidad del régimen de privilegios establecido en la ley concursal.

**FUERO COMERCIAL**  
**RESOLUCION DE PRIMERA INSTANCIA Y DE CAMARA**

En este marco, el juez comercial de primera instancia declaro la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales previsto en los arts. 239 y ss. de la Ley 24522 y decidió la verificación del crédito a favor de la menor M.B.L, con carácter de privilegio especial prioritario de cualquier otro privilegio.

Apelada la decisión, la Sala A de la Cámara Nacional en lo Comercial, revoca la decisión del aquo y le asigna al crédito reclamado el carácter de quirografario dejando sin efecto el pronto pago dispuesto precedentemente, respecto de la porción privilegiada del crédito

Al interponer el recurso los apelantes invocaron derechos consagrados en la Convención sobre Derechos del Niño y otras normas internacionales que, a criterio de la Alzada, no contemplaban la situación de un menor en un proceso universal. Como tampoco se encontraban en pugna derechos de los acreedores hipotecarios en relación a vulnerar el interés superior del niño.

Asimismo la Cámara Comercial fundamento su decisión en que el crédito reclamado no se encontraba establecido con carácter de privilegio en las disposiciones de la Ley 24.522.

Ante la revocatoria, los incidentistas, la Fiscal General ante la Cámara y la Defensora Publica de Menores e Incapaces interpusieron recursos extraordinarios, los cuales fueron concedidos.

**DECISION DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION**

En esta inteligencia, el Máximo Tribunal delimita la cuestión y se dispone a resolver si el crédito reclamado, establecido como quirografario, lesiona los derechos del niño y de ser así, si se lo debe considerar como privilegiado, con prioridad de cobro ante los demás acreedores falenciales y con fundamento en las normas internacionales invocadas.

En su decisorio, la Corte consigno que el carácter de privilegiado implica que un crédito debe ser pagado con preferencia a otro, y que tal situación solo puede provenir de la ley

Que la Ley 24522, especifica en la materia, dispone que el carácter de considerar un crédito como privilegiado se centra en el tipo de crédito y no en la persona.

Además, que las normas internacionales invocadas, con rango constitucional, implican una obligación de mayor protección a cargo del Estado, y que no determinan en que ámbito se llevara a cabo.

Por consiguiente, que es el Estado quien debe desarrollar políticas públicas tendientes a garantizar el derecho a la salud consagrado en la Constitución Nacional y en los Tratados Internacionales incorporados a nuestra Carta Magna con jerarquía constitucional.

Asimismo, y en virtud de la división de poderes, no corresponde al Poder Judicial sustituir al legislador determinando en que ámbito se llevara a cabo la mayor protección de la discapacidad consagrada en las referidas normas ni otorgar preferencia a un acreedor con respecto a otro dentro de un proceso concursal.

En el mismo sentido, el Máximo Tribunal opino que la ruptura del régimen legal de privilegios establecidos en las normas y la creación de un sistema paralelo de los mismos, contra legem, derivaría en un impacto negativo en la seguridad jurídica.

Se hace especial énfasis en el principio de legalidad que sustentan los créditos y al hecho que los instrumentos internacionales no hacen especial mención a que personas con discapacidad sean titulares de un crédito de origen concursal, sin dejar de mencionar la falta de operatividad automática de los referidos instrumentos internacionales

Es por todo el análisis precedente que la Corte decidió, en fallo dividido, confirmar la sentencia apelada.

Por la mayoría votaron los jueces Carlos Rosenkrantz, Elena Highton de Nolasco y Ricardo Lorenzetti. En disidencia lo hicieron los jueces Maqueda y Rosatti.

El Dr. Maqueda resuelve en disidencia con fundamento en la situación de vulnerabilidad de la menor, M.B.L. y en que el reclamo debía ser satisfecho otorgando al crédito la calidad de privilegiado a fin de colocarlo en un estadio superior con respecto a otros créditos.

Asimismo opino que los derechos humanos reconocidos en la Constitución Nacional y en los Pactos Internacionales con jerarquía constitucional, garantizan el disfrute a un nivel adecuado de vida y de salud que permitan el desarrollo físico mental y social. Es por ello que declaro la inconstitucionalidad de aquellos privilegios reconocidos en la Ley 24522 que se opongan a los preceptos mencionados.

El Dr. Horacio Rosatti, en su disidencia, analizo si el hecho de calificar el crédito como quirografario lesionaría derechos esenciales reconocidos en la Carta Magna y en los pactos.

En este sentido y en razón que el crédito que se reclamaba tenía como objetivo garantizar una mejor calidad de vida a la menor, concluyo que se debe dar al crédito la calidad de privilegiado de primer orden y en consecuencia declaro la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales

- **CSJN “INSTITUTOS MEDICOS ANTARTIDA S/QUIEBRA S/INCIDENTE DE VERIFICACION” (“R,A,F, Y L.R.H.de F.”) CS, AR/ JUR / 1632 / 2019**

Pocos meses después del fallo comentado anteriormente, la Corte Suprema de Justicia se expidió en un caso muy similar, pero en forma divergente. El voto de la mayoría en

el primer fallo analizado, “Asociación Francesa”, coincidió con el voto de la minoría en la resolución que a continuación analizare.

## **HECHOS**

Como consecuencia de la mala praxis médica ocurrida durante el nacimiento del menor B.M.F., se provocó un sufrimiento fetal de tales características que derivó en un 100 % de incapacidad irreversible, tanto a nivel cerebral como motor,

Es por ello que los padres incoaron demanda civil por daños y perjuicios en contra del médico interviniente, el instituto y la Obra Social. El juez de primera instancia condenó solidariamente a los demandados a abonar indemnización tanto al niño como a sus padres, decisión que fue confirmada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

Paralelamente, se produce la quiebra de Institutos Médicos Antártida, lo cual conlleva a que los progenitores del menor deban presentarse a verificar su crédito en el proceso falencial.

Si bien la sentencia de primera instancia del fuero comercial, verificó la acreencia con privilegio especial prioritario de cualquier otro privilegio, y declaró la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales previsto en la Ley de Concursos y Quiebras, a instancia de los recursos de apelación interpuestos por los acreedores hipotecarios, la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial revocó lo decidido, anulando el pronto pago del crédito reclamado dispuesto por el magistrado de primera instancia y dándole al crédito en cuestión el carácter de quirografario.

Los fundamentos esgrimidos por la Alzada para expedirse se basaron en que se reclamaba un derecho patrimonial al que el legislador no le había asignado prioridad de cobro frente a otras obligaciones del deudor y que no se encontraba en juego el derecho a la vida ni el derecho a la salud ni el derecho a la dignidad.

Además la Cámara Nacional en lo Comercial consideró que era el Estado el sujeto pasivo que debía cumplir las obligaciones establecidas en las Convenciones sobre Derechos Humanos y que dicha responsabilidad no podía trasladarse a los otros acreedores de la fallida.

En virtud de lo resuelto por la Alzada, los incidentistas interpusieron recursos extraordinarios, los que fueron concedidos.

Los apelantes se agraviaron en el hecho que la indemnización tiene como fin brindar una mejor calidad de vida al menor, solventar los gastos médicos necesarios en virtud de su discapacidad y que el sistema de privilegios consagrado en la ley concursal debe ceder cuando lo que está en juego es la protección de los derechos del niño.

## **DECISION DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION**

En principio, y al realizar un análisis del caso, la Corte considera que las circunstancias fácticas son similares a las esgrimidas en el precedente “Asociación Francesa...”

Asimismo plantea la situación que los bienes de la quiebra, escasamente alcanzarían a satisfacer la totalidad de los créditos quirografarios entre los que se encuentra el crédito reclamado.

Finalmente, y tal como lo ha puntualizado desde la reforma constitucional de 1994 el Máximo Tribunal, que el derecho a la preservación de la salud integra el derecho a la vida. Razón por la cual las autoridades deben llevar adelante políticas en pos de su protección.

Especialmente en el considerando 10 se detalla cada instrumento internacional sobre el cual se fundamenta la decisión haciendo especial hincapié en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, ambos tratados gozan de jerarquía constitucional, y que obligan a los estados parte a garantizar mediante políticas, un adecuado nivel de vida y la máxima protección en materia de salud.

En relación al crédito reclamado, en virtud de las particularidades que presenta el caso de marras, y ante la imposibilidad económica de los incidentistas de afrontar los distintos tratamientos médicos, es necesario ofrecer un resarcimiento que tiene por finalidad garantizar un nivel de vida y de salud que permitan el mejor desarrollo, sin demoras.

Finalmente y por todo lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación privilegió el crédito concursal, admitiendo a favor del menor B.M.F. un crédito que goza de privilegio especial prioritario a cualquier otro privilegio, y en virtud de las atribuciones conferidas por la Ley 48 declaro la inconstitucionalidad del régimen de privilegios inserto en la Ley de Concursos y Quiebras.

Al haberse excusado el ministro Rosenkrantz, se convocó a la conjuenza Dra. Graciela Medina quien declaró la inconstitucionalidad de las normas en pugna y declaró el carácter de privilegiado del crédito por sobre el resto.

Por la disidencia votaron los ministros los ministros Lorenzetti y Highton de Nolasco, quienes remitieron sus fundamentos al voto emitido en relación al precedente “Asociación Francesa”

### **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION** **RESUMEN Y FUNDAMENTOS DE CADA RESOLUTORIO**

Es dable destacar, que el voto mayoritario en el fallo de Asociación Francesa, coincide en cuanto a sus fundamentos con el voto minoritario del fallo Institutos Médicos Antártida

En los autos “Asociación Francesa...”, la Corte Suprema fundamenta su decisión en el principio de legalidad como origen de los privilegios y en el carácter de concursal que debe tener un crédito a fin de ser considerado como privilegiado.

En cambio, en el fallo “Institutos Médicos Antártida...” el carácter de privilegiado del crédito fue reconocido con sustento en la operatividad de los instrumentos internacionales que protegen derechos como la vida y la salud, en detrimento de aquellas normas, como las concursales, que afectan los derechos mencionados

### **DISTINTOS ANALISIS DOCTRINARIOS**

Al analizar el fallo de “Asociación Francesa...”, el Dr. Christian Cao menciona que el régimen de privilegios inserto en la Ley de Concursos y Quiebras no hace referencia directa a la situación de niños y mucho menos vulnerables.

En su examen, este jurista sostiene que el voto de la mayoría optó por aplicar la ley siguiendo el principio de “dura ley pero ley” protegiendo el crédito, sin más, por sobre cualquier consideración constitucional a favor del más débil, adoptando una posición restrictiva en orden a garantizar los derechos reconocidos por nuestra Carta Magna (39)

En relación al fallo de Institutos Médicos, el Dr. Bellotti San Martín, opina que al emitir sus fallos los jueces no solo deben centrar su decisión solo en normas o reglas sino también en valores. En este sentido coincide con la conjuera Dra. Graciela Medina en que los magistrados no solo deben aplicar la letra fría de la ley en sus decisiones, sino que deben velar por la aplicación de la justicia en cada caso concreto.

Asimismo destaca que en este fallo la Corte Suprema garantiza que no se endilgue al Estado responsabilidad internacional por el incumplimiento de los Tratados Internacionales oportunamente ratificados. (40)

Los fallos analizados, paradigmáticos de por sí, tanto por su propia dinámica como por las decisiones a las que han arribado los Tribunales, y teniendo en cuenta la reforma constitucional de 1994 y la unificación de los códigos civil y comercial, han suscitado infinidad de opiniones divergentes.

Como analiza el Dr. Junyent Bas, ¿el juzgador debe adoptar el rol de “juez activo” o bien debe ser un “mero aplicador de la ley”?

---

39- “Los privilegios concursales y los Derechos Humanos – Juan Ignacio Ucha – Trabajo Practico – “Cao Christian A. Constitución Nacional y Privilegios en los procesos concursales – La Ley 19 de marzo de 2019 – págs. 1 a 3”

40- “Los privilegios concursales y los Derechos Humanos – Juan Ignacio Ucha – Trabajo Practico – “Bellotti San Martín, Lucas. La Corte Suprema y los privilegios titularizados por una persona incapaz. Un feliz viaje de “Francia” a la “Antártida” La Ley, 12 de abril de 2019 – págs. 1 a 5”

Este autor pone énfasis en que es muy importante no dejar de lado la seguridad jurídica y que, a partir de la reforma constitucional mencionada y la unificación de los Códigos se ha producido un cambio de paradigma, y que si bien, a su criterio, el sistema de los privilegios concursales sigue siendo cerrado a pesar de sus excepciones, se ha producido una fisura ya que se pasa de un principio de objetividad a un principio de subjetividad al analizar cada caso concreto, lo que llevaría a poner en jaque la seguridad jurídica

A pesar de todas estas disquisiciones, según el Dr. Junvent Bas, no se puede establecer fehacientemente que estemos frente a un sistema cerrado o abierto sobre lo privilegios concursales. Que si bien los privilegios se basan en el principio de legalidad hay situaciones excepcionales que deben ser resueltas teniendo en mira el caso concreto, basados en las disposiciones de la Constitución Nacional y que, como regula el art. 3 del Código Civil y Comercial de la Nación “... *Deber de resolver El juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada*”

Otras voces de prestigiosos doctrinarios, como la del Dr. Andrés Gil Domínguez, al analizar los fundamentos de los votos menciona que los ministros de la Corte Suprema que constituyeron la mayoría en el fallo Asociación Francesa, votaron en minoría en el fallo Institutos Médicos, fundaron sus decisiones en la disquisición de defender un Estado donde la regla de reconocimiento a fin de determinar el alcance de los derechos sea exclusivamente la ley (Constitución Nacional y Tratados internacionales de derechos humanos), sin que intervenga la jurisdicción, es decir con jueces como meros aplicadores de la ley.

O bien, que ante casos tan extremos como los analizados, se pregone un Estado en el cual los operadores jurídicos se reserven la facultad de realizar ponderaciones concretas cuando una situación específica lo amerita, a pesar que no haya sido contemplada dicha situación por el legislador, en las que actúen jueces activistas que, mediante sus fallos, no solo apliquen el derecho del pasado, sino un derecho actual y futuro que tienda a proteger los valores insertos en las convenciones (41)

---

41- “Los privilegios concursales y los Derechos Humanos – Juan Ignacio Ucha – Trabajo Practico – “Junvent Bas, Francisco A. y Marcos, Fernando J. Los privilegios concursales frente a la vulnerabilidad del “acreedor involuntario”. La Ley, 27 de febrero de 2019, página 1 a 12.

## **OTROS EJEMPLOS DE ACREEDORES INVOLUNTARIOS**

Hasta aquí se ha expuesto la situación de aquellos acreedores, llamados involuntarios, derivados de la mala praxis médica

Pero no toda situación de tutela judicial se circunscribe a las cuestiones de mala praxis descritas, ya que también se pueden mencionar otros casos que también configuran la situación de un acreedor extracontractual, cuyo crédito no tiene origen en una transacción o una negociación y que no ha pactado voluntariamente con el deudor, pero que debe presentarse ante un proceso que le es ajeno a fin de ver satisfecho su crédito

Tal podría ser el caso de quienes han sufrido daños por distintos motivos y requieren un resarcimiento, como por ejemplo accidentes de tránsito, daños ambientales, etc.

## CONCLUSION

La ley 24522 establece un sistema cerrado en el que se asientan los privilegios concursales

Este sistema se sustenta en el principio de legalidad en virtud que los mismos solo pueden tener su origen en la norma y no en la voluntad de las partes

Asimismo, existen otros créditos, como los gastos de justicia, que no constituyen un privilegio en sí mismo, según las disposiciones de la ley mas, contrario sensu, se realizan en pos del interés de todos los acreedores y por lo tanto merecen ser reconocidos como preferentes.

Ahora bien, tal como he tratado de analizar al comienzo del presente trabajo, el puntapié inicial que da comienzo a todo este proceso es una situación de insolvencia patrimonial, en la cual la liquidación del activo es insuficiente para cancelar las obligaciones contraídas.

Esta situación de escasez patrimonial produce opiniones divergentes en relación a la protección de los derechos.

El sistema de privilegios vigente sigue siendo un sistema cerrado, mas se han originado excepciones como consecuencia de la necesidad de encontrar una solución a determinadas situaciones que requieren un remedio que actúe en forma rápida y eficiente.

Como consecuencia de la reforma constitucional del año 1994, con la incorporación de un sinfín de Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, ratificados por la República Argentina (CN art. 75 Inc. 22), a los que se les ha otorgado jerarquía constitucional y en ciertas situaciones de vulnerabilidad, se ha modificado el principio de origen de los créditos mutando del principio de objetividad al principio de subjetividad.

Más, cada circunstancia es un universo en sí mismo. Cada caso en que se encuentren afectados los derechos de una persona en situación de vulnerabilidad merece atención y solución inmediata.

He incorporado al presente trabajo los dos fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con resoluciones contrapuestas. Los mismos pueden analizarse como ejemplos de la modificación del principio de legalidad que ampara a los privilegios

Si bien la situación fáctica es similar, el mismo comienzo por mala praxis, la misma decisión de la justicia civil, pero durante el proceso instituciones que entran en concurso para luego devenir en quiebra. estamos en presencia de un acreedor involuntario ya que palmariamente no se reconoce el ejercicio de la autonomía de la voluntad a fin de revestir dicha cualidad, pero que debe enfrentarse a un proceso falencial con el objeto de cobrar su crédito, proceso del cual no decidió ser parte,

- Requiere este acreedor que se le otorgue una tutela especial?
- Requiere este acreedor que su crédito sea reconocido por sobre cualquier otro?

Los fundamentos sobre los cuales los jueces del Alto Tribunal decidieron se contraponen.

En un caso priorizando la seguridad jurídica por sobre cualquier otro principio.  
En el otro caso sosteniendo que la necesidad de tutela del crédito reclamado es prioritaria y corresponde se le asigne una preferencia no contemplada en la norma.

Es indudable que la situación particular en que se encuentran estos acreedores merece ser contemplada, pero cabe recordar que tanto el concurso preventivo como la quiebra suponen situaciones de excepción en las que, a fin de evitar situaciones abusivas, se debe cumplir con todos los requisitos determinados en la norma.

Cada particularidad es un universo que en si mismo debe ser contemplado. Mas cabria preguntarse si esa situación de vulnerabilidad amerita la modificación de lo establecido por la norma

Como regla general, en el proceso concursal, los créditos son categorizados por su homogeneidad, mas los llamados acreedores involuntarios no pertenecen a una categoría en especial ya que son independientes del giro normal de las actividades del deudor.

No hay pauta de categorización ni voluntad de vinculación con el deudor.

En este punto, y a fin de ilustrar las opiniones sobre el tema de dos afamados juristas que a continuación mencionare, es menester mencionar la diferencia entre los siguientes conceptos

**CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD:** En Argentina es difuso, es decir que cualquier juez, de cualquier fuero, debe velar por la supremacía de la Constitución Nacional y vigilar que ninguna norma viole sus preceptos

**CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.** Es aquel control realizado en sede judicial que vela por la compatibilidad de una norma nacional, provincial o local, o bien la interpretación de un acto, en relación al texto de un tratado internacional

A este respecto, los Dr.. Andrés Gil Domínguez disertó sobre “Derecho concursal constitucional y convencional, los privilegios del concurso y la quiebra y derechos humanos”

El Dr. Gil Domínguez, al analizar los fallos sostuvo que a través de su decisorio la CSJN cuestiona cuales son los derechos, donde se encuentran los derechos y cuál es el alcance del control de constitucionalidad y de convencionalidad como andamiaje de todo el sistema de derechos

Asimismo puntualizo que en virtud de los derechos afectados y que tienen protección constitucional se solicitó se decreta la inconstitucionalidad del sistema de privilegios

Al analizar los fundamentos de los votos emitidos por los ministros de la Corte Suprema de Justicia en el fallo “Asociación Francesa”, el voto de la mayoría se centra en que el alcance para el reconocimiento de los derechos es solo la ley, y que a pesar que se trata de un caso extremo de vulnerabilidad, no hay lugar a excepción

Los votos por la minoría en el fallo Asociación Francesa, constituyeron la mayoría en el fallo Institutos Médicos Antártida, pregonando un Estado constitucional y convencional,

donde tanto los derechos establecidos por la CN como aquellos reconocidos en los Tratados constituyen las bases donde los jueces deben asentarse al decidir sobre casos extremos. 38

En este punto, cabe mencionar frases incluidas en las resoluciones de la CSJN en los fallos de mala praxis. Por un lado en el fallo Asociación Francesa, es de destacar la siguiente *“las condiciones personales del acreedor no alteran el régimen de privilegios establecido por el legislador en el marco de una quiebra”*. Por el otro, en el fallo Institutos Médicos Antártida se otorga al crédito un *“privilegio especial prioritario de cualquier otro privilegio”*

Queda abierta la discusión:

- ¿se contraponen el principio de igualdad, eje fundamental del derecho positivo, con la necesidad de tutela que requieren aquellos privados del ejercicio pleno y absoluto de sus derechos?
- Si ha sido establecido normativamente, que los privilegios solo pueden tener origen legal, o sea nacen del principio de legalidad, puede una decisión jurisprudencial crearlos, poniendo en juego la seguridad jurídica, principio rector de nuestro derecho.?
- Contrario sensu, si la pirámide constitucional coloca en el vértice superior de la misma a los Tratados Internacionales refrendados por nuestro país se debe velar por la preponderancia absoluta del principio de primacía constitucional.
- Ceñirse estrictamente a la manda que dispone que los privilegios solo tienen origen legal es acotar la capacidad de maniobra de los operadores jurídicos, quienes deberán decidir basados solamente en la norma y en el tipo de crédito, dejando de lado el aspecto subjetivo, en pos de la seguridad jurídica.?
- En sentido opuesto, definir que los privilegios pueden ser establecidos por la jurisprudencia, a pesar de tener origen legal, ante el hecho concreto cuando se ven amenazados derechos de raigambre superior como lo son la vida y la salud, existe la posibilidad que los jueces impriman el carácter de privilegiado a un crédito que primigeniamente no lo tenía, por aplicación de los Tratados internacionales referidos a Derechos Humanos, aun en detrimento de la seguridad jurídica?

La disyuntiva nos enfrenta al interrogante si los jueces deben aplicar las normas en forma mecánica y desentenderse de las situaciones fácticas, o bien si la tarea judicial debía evitar situaciones disvaliosas.

Aun mas, a esta disyuntiva se enfrentan quienes deben decidir, sosteniendo sus decisiones en el sistema cerrado de privilegios establecidos en la ley donde la prioridad de pago responde a la causa o naturaleza del crédito; o bien la fundamentan en el sujeto de que se trate, lo que deviene en que la asignación del privilegio responde a las condiciones particulares del sujeto que solicita la intervención de la justicia.

Cabría preguntarse cuál es el camino? La protección del vulnerable, y la posibilidad que mediante las decisiones jurisprudenciales se reconozcan sus derechos. O la protección de los derechos de aquellos que contrataron previamente con el deudor, de forma voluntaria, y que ante la escasez de recursos, se ven privados de la garantía de que sus derechos sean respetados por el Estado?

Por último, debe un derecho prevalecer al otro?

En mi opinión, existe tarea legislativa pendiente que unifique todo el sistema, y que permita que un principio universalmente conocido como la “seguridad jurídica” de plena certeza a todos.

## BIBLIOGRAFIA

- **REVISTA JURIDICA ARGENTINA “LA LEY”** – *Director: JORGE HORACIO ALTERINI*
  - ✓ **“DERECHO COMERCIAL – DOCTRINAS ESENCIALES “CONCURSOS Y QUIEBRAS”** – 1936-2008 – TOMO IV -*Directores: JAIME L, ANAYA – HECTOR ALEGRIA*  
*Coordinadores Académicos: HECTOR O. CHOMER – JORGE S. SICOLI*  
*Buenos Aires – LA LEY – 2008 – I.S.B.N.978-987-03-1335-9 (TOMO IV) – Impreso en Argentina*
- **REAL ACADEMIA ESPAÑOLA**
  - ✓ **DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA** – *Vigésima Primera Edición*  
*Madrid 1992 – Talleres Gráficos Unigraf SL – Impreso en España*
- **INFOLEG**  
*Información Legislativa y Documental – Ministerio de Justicia y Derechos Humanos – República Argentina*
- **REGIMEN DE CONCURSOS Y QUIEBRAS – LEY 24522** –  
*17° Edición – Ed. Astrea – Buenos Aires – Bogotá – Porto Alegre – 2016*
- **CONSTITUCION DE LA NACION ARGENTINA**
  - ✓ *LEY 24430 – Sancionada el 15 de diciembre de 1994 – Promulgada el 3 de Enero de 1995*
- **CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS**
  - ✓ **PACTO DE SAN JOSE DE COSTA RICA**  
*Ley 23054 – Sancionada el 1 de Marzo de 1984 – Promulgada el 19 de Marzo de 1984*
- **CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION**
  - ✓ *LEY 26994 – Sancionada el 1 de Octubre de 2014 – Promulgada el 7 de Octubre de 2014*
- **TRATADO DE FIDEICOMISO**
  - ✓ *Kiper Claudio y Lisoprawski Silvio – Editorial De Palma – Buenos Aires, 2003*
- **INSOLVENCIA DEL PATRIMONIO FIDEICOMITIDO, SU TRATAMIENTO EN EL DERECHO CONCURSAL ARGENTINO**
  - ✓ *Claudio Francavilla – Revista Lex Mercatoria – Vol. 10 – Articulo 7 – 2019*
- **RECOPIACION DE APUNTES DE CLASE**