

XVII JORNADAS Y

VII

**INTERNACIONAL DE
COMUNICACIONES
CIENTÍFICAS DE LA**

**FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS - UNNE**

Compilación:

Alba Esther de Bianchetti

2021

Corrientes - Argentina



XVII Jornadas y VII Internacional de Comunicaciones Científicas de la Facultad

de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas-UNNE / Karen Alicia Aiub ... [et al.] ;

compilación de Alba Esther De Bianchetti.- 1a ed compendiada.- Corrientes :

Moglia Ediciones, 2021.

552 p. ; 29 x 21 cm.

ISBN 978-987-619-393-1

1. Comunicación Científica. 2. Derecho. I. Aiub, Karen Alicia. II. De Bianchetti, Alba Esther, comp.

CDD 340.072



ISBN N° 978-987-619-393-1

Editado por **Moglia Ediciones**

Todos los derechos reservados - Prohibida su reproducción total o parcial, por cualquier método

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en **Moglia S.R.L.**, La Rioja 755

3400 Corrientes, Argentina

mogliaibros@hotmail.com

www.mogliaediciones.com

Noviembre de 2021

INTERPRETACIÓN RESTRINGIDA VERSUS EXTENSIÓN DE QUIEBRA INDIRECTA

Mambrin Cunha, Sabrina M. S.

sabrinamambrin26@gmail.com

Resumen

No es raro encontrar en el derecho normas que cuyas disposiciones se contradigan entre sí, lo cual es el caso de los institutos de Extensión de la Quiebra y Concurso en Caso de Agrupamiento en nuestra Ley de Concursos y Quiebras 24.522. Puntualmente en relación al Art. 67 de la LCQ, que dentro de la regulación del Concurso en caso de agrupamiento, crea una contradicción directa con una prohibición expresamente contemplada en el Art. 172 de la LCQ al regular el instituto de la Extensión de la Quiebra, pero además también encuentra dificultades para su aplicación con un principio que rige a éste instituto, el cual es la interpretación restrictiva de la extensión, aplicable sólo a los casos expresamente tipificados en los arts. 160 y 161 de la LCQ.

Palabras claves: Grupos económicos, concurso en caso de agrupamiento, Arts. 67 y 172 LCQ.

Introducción

La extensión de la quiebra es uno de los institutos más complejos del derecho concursal. Ello es así, ya que, su finalidad es la incorporación al activo liquidable del patrimonio de sujetos distintos a la persona del deudor, que refractariamente son declarados en quiebra. En consecuencia de ello, la doctrina es unánimemente conteste en afirmar que opera únicamente en los supuestos de hecho tipificados por la ley, es decir, que su interpretación es restrictiva. Vervigracia, ello quiere decir que opera como excepción al principio de inexistencia de quiebra sin estado de cesación de pagos, focalizándose en un presupuesto material distinto, constituido por actos o conjunto de actos tipificados por la ley.

En efecto, “el enfoque central del instituto es la comunicación de la responsabilidad de un sujeto a otro” (Roitman, 2012). Por lo cual, la regulación legal de la extensión de quiebra tiene como objetivo: ampliar la responsabilidad patrimonial del sujeto fallido y otorgar a sus acreedores un nuevo patrimonio de afectación para el cobro de sus créditos.

Por ello hay que tener en cuenta que la Ley de Concurso y Quiebras 24.522 regula cuatro supuestos de extensión de quiebra, contenidos en los artículos 160 y 161: 1) Al socio ilimitadamente responsable (art. 160, LCQ); 2) A toda persona que opera bajo la apariencia de la actuación de la fallida y en interés personal (art. 161, inc. 1º, LCQ); 3) A todo sujeto, que en calidad de controlante ejerza un abuso en la situación de control sobre la fallida (art. 161, inc. 2º); y 4) A toda persona a la que se le adjudique confusión patrimonial inescindible con la fallida, que impida la clara delimitación de los activos y pasivos de cada una de ellas (art. 161, inc. 3º, LCQ).

Por otra parte, se encuentra el concurso por agrupamiento, que es una técnica concursal que permite llevar adelante el proceso reorganizativo de un agrupamiento. En otras palabras, la norma genera la posibilidad de que el conjunto económico formule una propuesta para el saneamiento del mismo, permitiéndole realizar propuestas unificadas a los acreedores. Es así que como afirman Aguirre, Chiavassa, y Roitman(2015) el concurso en caso de agrupamiento le brinda la posibilidad a los sujetos, que conforman un agrupamiento, de acceder a una solución preventiva, que antes estaba reservada a las personas, físicas o jurídicas, pero en forma individual. Es importante señalar que la ley de Concursos y Quiebras 24.522 los regula en el Título II, Capítulo VI, Arts. 65 a 68.

Avanzando en este razonamiento, se hace necesario adelantar que dada la cierta estipulación contenida en el Art. 67 de LCQ en relación a los concursos en caso de agrupamiento, este proceso preventivo encuadra su correlato o contra posición en el Art. 172 que legisla sobre los grupos económicos, pero en relación al instituto de la extensión de la quiebra.

Materiales y método

En cuanto a los materiales utilizados para la elaboración del presente trabajo, los mismos proceden principalmente de fuentes bibliográficas en sentido estricto, es decir libros en formato papel, así como también publicaciones digitales. Pero además, se ah hecho uso del conocimiento acumulado en diversas Conferencias y Jornadas de Derecho Concursal, principalmente, las Jornadas Preparatorias del XI Congreso de Derecho Concursal y IX Congreso Iberoamericano de la Insolvencia.

Por su parte, el método, entendido como camino que pretende seguir una investigación, aplicado responde a la metodología deductiva. Integrado además, con el fin de lograr una comprensión más integra de la realidad, siempre bajo el encuadre normativo que la ley y la doctrina han construido, a la dogmática jurídica, al analizar la normativa. Analizando de la ley, la bibliografía y las visiones doctrinarias, a través de la interpretación y contrastación del material reunido.

Resultados y discusión

Mientras que los antecedentes de la extensión de quiebra se remontan a la Edad Media. En donde, como señala Gaziabile (2018) "Al decretarse la quiebra se disponían medidas coercitivas de carácter patrimonial, sancionatorias y asegurativas, entre las que se encontraba la extensión de quiebra a los hijos, socios y esposa del quebrado, con una clara finalidad de reintegración de la masa o a modo de acción revocatoria concursal". En vista de que "todas ellas tenían como común denominador el ser un medio de presión para obligarle a pagar, dando implícitamente por cierto que tenía otros bienes quizá ocultos o englobar otros patrimonio que pudieran responder por las deudas concursales" (Miguens, 2006). De lo cual es comprensible la idea, de que pese a la complejidad del instituto, siempre haya estado presente en la legislación concursal nacional y se encuentre legislada además en todo el derecho comparado.

Como se ha adelantado, el instituto establece un principio de excepción y, por ende restringe su aplicación. En este sentido, en el Art. 161 claramente prevé que la extensión de la quiebra no procede, exista o no agrupamiento económico o control societario, si no se evidencia claramente el presupuesto normativo. De esta manera se elimina toda posibilidad de ampliar los casos de extensión de quiebra a otros supuestos no contemplados dentro de la normativa concursal. Es de esta disposición precisamente que se desprende la corriente que sostiene la taxatividad de los supuestos de extensión, no siendo susceptibles, por tanto, la aplicación análoga o interpretación *latu sensu* de la norma. En consecuencia, la extensión de la quiebra solo procede en la medida en que las conductas reprochadas encuadren en cada uno de los casos expresos previstos por la ley 24.522. Lo que a llevado a algunos autores a sostener la existencia de un sistema de *numerus clausus* de extensión, instaurado por la ley falimentaria.

Cabe agregar que este carácter excepcional, se debe principalmente, a que la extensión importa una alteración de un presupuesto esencial de la quiebra (presupuesto objetivo), es decir, la existencia de un estado de cesación de pagos. A causa de que los principios generales que gobiernan todo nuestro ordenamiento jurídico indican que las cuestiones excepcionales deben ser interpretadas y aplicadas con criterio restrictivo. Por ello, no es posible aplicarlo por analogía a situaciones diferentes a las contempladas por la ley. En este sentido también se ha expresado la jurisprudencia, afirmando que la extensión de quiebra debe considerarse con carácter restrictivo y excepcional.

En lo que concierne al concurso en caso de agrupamiento, primeramente hay que tener presente que "Los grupos no se tratan de una creación legislativa, sino de una realidad que el Derecho ha encontrado ya funcionando, resultado de la potenciación del uso de dos figuras jurídicas preexistentes: la libre autonomía contractual y el derecho de propiedad, aplicadas a las sociedades por acciones." (Aguirre, Chiavassa y Roitman, 2015). Como bien explican Bareiro y Graziabile (Barreiro, 2012 y Graziabile, 2014), el fenómeno de los Grupos Económicos es producto de la creciente complejidad de la economía hacia la segunda mitad del siglo XIX, así como la aparición de la sociedad anónima, lo que transformó al siglo XX, en el siglo de la concentración económica, esto amplió el fenómeno societario individual al grupo o conjunto de sociedades, con la finalidad de dotar al capital de los instrumentos jurídicos y fácticos necesarios para permitir la plena utilización de los recursos humanos, físicos, de producción, financieros, económicos, etc. Lo cual tenía un marcado objetivo, que era intentar acaparar cada vez mayores porciones de mercados, complementándose e integrándose horizontal y verticalmente, en la búsqueda de reducir costos y ampliar horizontes y mercados. La persecución de ese objetivo, llevó a los operadores mercantiles a entamar cada vez relaciones más complejas entre diversas sociedades, buscando alinear y concentrar en un único emprendimiento empresarial la mayor cantidad de elementos. Estos nuevos emprendimientos empresariales operaban generalmente con una dirección común y respondiendo a un interés supra unificado, y por encima del de cada uno de los sujetos que integraban dicha agrupación.

Además, es menester tener presente, el papel que a jugado la globalización en esto, creando un entramado económico de compañías trans, multi o bi-nacionales, joint ventures y otras formas de integración internacionales. De que lo resulta el surgimiento de grandes compañías capaces de planificar su desarrollo a escala mundial y desplegar estrategias a tal efecto, producto de la internacionalización de los mercados, impulsando megafusiones. Por ello, como señala Graziabile (2018) "La globalización es la madre de las concentraciones empresarias y de las megaempresas o como mínimo, ha acelerado en mucho el desarrollo de los grupos de empresas facilitando su propagación."

Es precisamente por todo ello que en 1995, con su sanción, la ley 24.522, reconociendo una realidad que domina el comercio y el mundo negocial moderno, como es la actuación de los agrupamientos o conjuntos económicos, introduce por primera vez en nuestro Derecho Concursal la noción expresa de grupo económico, sin embargo, la norma no brinda una definición de los mismo, limitándose a reconocer algunas características comunes que el legislador deberá tener en cuenta para interpretar en cada caso la existencia o no un grupo económico, por tanto, la aplicación o no de la norma. Como señala Graziabile (2018), además, "es una ley que –prácticamente- lo resuelve de este modo en soledad, o sea, no es receptado de común por el resto de las leyes de otros países".

Por otra parte, el concurso en caso de agrupamiento, también genera su controversia en relación a la extensión de la quiebra. Ello es así por la colisión que se produce entre dos artículos de la ley, mientras el art. 67 de la LCQ al legislar el concurso en caso de agrupamiento expresa que "La falta de obtención de las mayorías importará la declaración en quiebra de todos los concursados. El mismo efecto produce la declaración de quiebra de uno de los concursados durante la etapa de cumplimiento del acuerdo preventivo.", por su parte el art. 172 de la LCQ en referencia a la extensión de la quiebra de los grupos económicos expresa que "Cuando dos o más personas formen grupos económicos, aun manifestado por

relaciones de control pero sin las características prevista en el Artículo 161, la quiebra de una de ellas no se extienden a las restantes.”. Entonces, ¿Qué estipulación normativa prevalece?

Conclusión

En respuesta al interrogante Graziabile (2018) dice que, “toda posibilidad de ampliar los casos de extensión de quiebra a otros supuestos no contemplados dentro de la normativa concursal, no solo contraría expresamente el art. 172 LCQ, sino también conspira contra la seguridad jurídica y la afluencia de inversiones.” Esto es efectivamente así, en razón de las precisas descripciones y el andamiaje fáctico de los supuestos legales de extensión de quiebra.

Por su parte para Rouillon (2017) la incorporación del “Concurso en caso de agrupamiento implica la incorporación de un nuevo supuesto de extensión de la quiebra entre miembros de un Grupo Económico, cuando: cuando se declare la quiebra indirecta de alguno de los integrantes del grupo económico, en el supuesto de haber hecho uso del concurso preventivo agrupado (art. 65 LCQ), optando a su vez, por la propuesta unificada de acuerdo preventivo (art. 67 LCQ).

La ley concursal al no definir al grupo económico, determina la aplicabilidad de la norma en cada caso, admitiendo si, la integración de personas jurídicas y humanas, pero determinando a los sujetos integrantes del mismo, a través de hechos externos que deben ser acreditados por el grupo que pretende acceder al “Concurso en caso de agrupamiento”. Con ello, la ley deja al juez un amplio margen para determinar la existencia o no de un grupo económico, ya sea ante el supuesto de relaciones inter-societarias de control, como en casos donde la integración de los sujetos sea económica, pero no societaria.

En suma, la necesaria interpretación restrictiva del instituto de la extensión, que excluye toda posibilidad de extender los efectos falenciales de una quiebra principal más allá de los supuestos expresamente previstos por la norma, por tratarse de un sistema *numerus clausus*, coliciona los amplios márgenes interpretativos que maneja el instituto del concurso en caso de agrupamiento, al mismo tiempo que este nuevo supuesto de “extensión de quiebra indirecta” coliciona con una prohibición expresa de la ley.

Por todo lo aquí expuesto se entiende insostenible la extensión “indirecta”, en tanto no haya una reforma legislativa que, modifique la expresa prohibición del art. 172 de la LCQ, y se delimiten claramente alcances y límites de este “nuevo” tipo de extensión.

Referencias bibliográficas

- Aguirre, Hugo A.; Chiavassa, Eduardo N. y Roitman, Horacio. 2015. Grupos, concurso y quiebra en Revista de Derecho Privado y Comunitario. t. 2. Concursos. Actualización - I. Rubinzal.
- Barreiro, Marcelo. 2012 . La crisis en los grupos de sociedades, en Derecho Económico Empresarial. t. III. La Ley.
- Graziabile, Darío J. 2014. Régimen concursal., t. II. Abeledo Perrot.
- Graziabile, Darío J. 2018. Instituciones de derecho concursal. t. III.y IV. La Ley
- Miguens, Héctor J. 2006. Extensión de la quiebra y responsabilidad en los grupos de sociedades. 2ª ed. LexisNexis.
- Roitman, Horacio. 2012. Extensión de quiebra por abuso de control dominante en Revista de Derecho Privado y Comunitario. Rubinzal Culzoni
- Rouillon, Adolfo A. N. 2017 Regimen de Concursos y Quiebras. Ley 24.522. Astrea

Filiación

Mambrin Cunha, Sabrina M. S, Adscripta, Derecho de los Concursos y las Quiebras, Cátedra “A”, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas, UNNE.