

Los sujetos concursables y la reforma del código civil y comercial.

por PABLO CARLOS BARBIERI
30 de Diciembre de 2014
www.infojus.gov.ar
Infojus
Id Infojus: DACF140903

1. Breve panorama de la concursabilidad en la legislación Argentina.

Uno de los requisitos sustanciales para la apertura de los procesos concursales regulados en la [ley 24.522](#) es la concursabilidad de quien, a la postre, resulte deudor en los mismos (1).

A partir de la reforma introducida por la ley 22.917 (1983) a la entonces vigente [ley 19.551](#), la normativa concursal nacional "eliminó toda diferencia entre concursos civiles y comerciales, al considerar sujetos de la quiebra y del concurso preventivo a las personas de existencia visible y de existencia ideal de carácter privado, con prescindencia de que fueran o no comerciantes" (2). Éste es el criterio, al respecto, consagrado por la ley vigente. Es indiferente, pues, el carácter del sujeto sometido a un proceso concursal, siempre y cuando éste se incluya dentro de la enumeración prevista en el [artículo 2° de la ley 24.522](#) (t.o.).

Al respecto, vale la pena destacar que nuestra legislación en la materia adoptó una marcada amplitud sobre la concursabilidad. Esta afirmación se asienta sobre los siguientes datos:

-La posibilidad de que recurran a las soluciones concursales las sociedades irregulares y de hecho. La laxitud del art. 2, primer párrafo, donde se alude a las "personas de existencia visible" y "personas de existencia ideal de carácter privado", incluye a ellas.

-La concursabilidad de personas jurídicas "no comerciales", atento a lo manifestado en los párrafos precedentes. Así, las asociaciones y sociedades civiles -en el régimen del Código Civil- se encontraban claramente incorporadas (3), del mismo modo que las fundaciones y las mutuales -estas últimas, luego de la sanción de la [ley 25.374](#)-.

-La introducción de la concursabilidad de aquellas personas jurídicas en las que el Estado Nacional, Provincial o Municipal sean parte, cualquiera sea el porcentaje de su participación. Fue ésta una novedad que, oportunamente, trajo la sanción de la ley 24.522, en el año 1995, quedando eventualmente involucradas las sociedades de economía mixta, las sociedades con participación estatal mayoritaria, etc.

A ello deben sumarse las previsiones del artículo 2, incisos 1 -concurabilidad del patrimonio del fallecido mientras se mantenga separado del de los sucesores- y 2 -concurso de los deudores domiciliados en el extranjero sobre los bienes situados en el país-. Como puede verse, el panorama denota el ensanchamiento de la concursabilidad, circunstancia que se ha visto reflejada en la praxis judicial.

El último párrafo de la norma referida establece las exclusiones, es decir, aquellos sujetos que no pueden requerir la formación de concurso preventivo o la declaración de quiebra, al menos de la manera prevista en la normativa concursal vigente. Esta nómina abarca a las entidades financieras ([ley 21.526](#)), las entidades aseguradoras ([ley 20.091](#)), las administradoras de fondos de jubilaciones y pensiones ([ley 24.241](#)) y las personas jurídicas de carácter público (v.gr.,

Estado Nacional, Provincias y Municipios). En cada caso en particular se han brindado justificativos suficientes para el mantenimiento de este criterio (4).

Señalo, asimismo, que luego de algunas vacilaciones, se solucionó afirmativamente el conflicto que planteaba la concursabilidad de las obras sociales sindicales. Al respecto, se resolvió que "las obras sociales sindicales están comprendidas entre los sujetos que pueden ser declarados en concurso, pues el art. 2 LCyQ menciona entre dichos sujetos a las personas de existencia ideal de carácter privado, y es esa la naturaleza jurídica atribuida a las mencionadas asociaciones por los [arts. 1 y 2 de la ley 23.660](#)" (5).

2. Interrelación entre la ley concursal y el Código Civil y Comercial.

En un principio, la sanción del Código Civil y Comercial no pareciera traer demasiadas modificaciones al régimen concursal. Sus efectos no están dirigidos a la situación de sujetos involucrados en procesos concursales que continúan rigiendo los efectos de estos procesos por la normativa específica (ley 24.522 y sus modificatorias), salvo alguna alusión puntual (6).

Es lógico y adecuado que así suceda. Encontrándose los procesos concursales regulados de manera separada, el procedimiento y sus alternativas, soluciones, vicisitudes y efectos deben encontrarse allí contemplados, salvo determinadas circunstancias puntuales que ameriten la inclusión en el novísimo Código. Por otra parte, también ese era el criterio seguido en la vigencia del Código Civil y del Código de Comercio, desde que las leyes concursales fueron reguladas de manera especial en nuestro Derecho.

Sin embargo, en un análisis algo más profundo, la interrelación entre ambas normativas se verifica y, puntualmente, ello se produce en la calidad de sujetos concursables que analizo en el presente comentario.

A mi entender, son dos las hipótesis a contemplar: la incorporación de las "simples asociaciones" como personas jurídicas de carácter privado y las "sociedades unipersonales" introducidas por la reforma a la [ley 19.550](#), contenida en el Anexo II.2 del Código recientemente sancionado.

Consignaré las principales cuestiones que involucran a ambos supuestos por separado.

3. Las simples asociaciones y su concursabilidad.

Con beneplácito se recibió la regulación del Código Civil y Comercial sobre asociaciones civiles ([arts. 168 a 186](#)). Las escasas disposiciones del [art. 33 del Código Civil](#) todavía vigente resultan insuficientes para regular jurídicamente este fenómeno creciente, siendo complementadas, en la mayoría de los casos, por resoluciones de los organismos competentes de contralor en las distintas jurisdicciones. El tratamiento específico por parte de la nueva normativa es, sin duda alguna, un gran paso adelante en esa materia (7).

Estas personas jurídicas eran, indiscutiblemente, sujetos concursables conforme al art. 2 de la ley 24.522. Ya me he expedido sobre el particular en el punto 1 precedente.

Ahora bien, en los [arts. 187 a 192](#), inclusive, el reciente Código incorpora la figura de las "simples asociaciones", entidades que pueden ser constituidas por escritura pública o por instrumento certificado con firma certificada por notario (8). No requieren autorización estatal para funcionar y su existencia comienza a partir de la fecha de su acto constitutivo (cfr. art. 188).

Se establecen normas específicas para el supuesto de insolvencia de las simples asociaciones. El art. 191 prevé que el administrador y todo miembro que realice dichas funciones de hecho, es "solidariamente responsable de las obligaciones" de esta persona jurídica, en tanto hayan surgido durante el ejercicio de las mismas. A renglón seguido, se establece una preferencia de cobro de los acreedores personales del administrador por sobre aquellos titulares de créditos contra la asociación.

En lo que atañe a la concursabilidad, entiendo que el haberse otorgado a las simples asociaciones el carácter de "persona jurídica privada" ([art. 148](#), inc. c), las incluye dentro de los sujetos comprendidos en el mentado art. 2° de la normativa concursal. En consecuencia, gozan de la aptitud jurídica de ser sujetos deudores de los procedimientos allí regulados.

En nada obsta a ello el hecho de haberse dispuesto la responsabilidad solidaria de los administradores o establecerse una suerte de privilegio para los acreedores personales de éstos. También los socios ilimitadamente responsables de la sociedad fallida son declarados en quiebra (cfr. [art. 160 de la ley 24.522](#)). Concursabilidad y responsabilidad solidaria son dos conceptos diferentes y no excluyentes entre sí.

4. Las sociedades unipersonales y la concursabilidad.

Creo que en materia estrictamente mercantil, la incorporación de las sociedades unipersonales ha sido la mayor reforma producida por el Código Civil y Comercial. Como se sostiene en los fundamentos del Proyecto, "la idea central no es la limitación de responsabilidad, sino permitir la organización de patrimonios con empresa -objeto-, en beneficio de los acreedores de la empresa individual de un sujeto con actividad empresarial múltiple" (9).

Estimo que el criterio adoptado por el nuevo texto normativo es absolutamente correcto y, a la vez, ambicioso e innovador para el Derecho Societario nacional, sin perjuicio de que la figura ya había sido reconocida en otras legislaciones del Derecho Comparado. Como sostuvo oportunamente Richard, la sociedad no se identifica con el acto constitutivo, sino con el sujeto de derecho que nace de él, al que la ley confiere el carácter de persona jurídica, distinta del o los constituyentes, con los atributos específicos de tal calidad (entre ellos, la titularidad de un patrimonio afectado al cumplimiento de sus propios fines) (10).

El análisis de esta sociedad unipersonal excede notoriamente el límite impuesto al presente trabajo. Sí corresponde expedirse acerca de la concursabilidad de la SAU (11).

En mi modo de ver, la respuesta no puede arrojar demasiados cabildeos: la SAU es un sujeto concursable, y debe ser incluido en la enumeración del artículo 2 de la Ley de Concursos y Quiebras.

Por una parte, se trata de una persona jurídica de carácter privado que posee un patrimonio propio y encuentra su regulación en la legislación societaria, una vez entrado en vigencia el Código Civil y Comercial.

Nada tiene que ver la cuestión con que esté conformada por un solo miembro. El patrimonio de la SAU se encontrará claramente diferenciado del resto de los bienes de su socio. Y, en caso de eventual confusión total o parcial, podrá aplicarse el instituto de la extensión de la quiebra por confusión patrimonial inescindible, previsto en el [art. 161, inc. 3° de la ley 24.522](#) (12).

Por ende, claramente la Sociedad Anónima Unipersonal podrá requerir su propio concurso preventivo, ser declarada en quiebra o, en su caso, recurrir al acuerdo preventivo extrajudicial previsto por los arts. 69 y ss. de la ley concursal.

5. Algunas otras hipótesis.

Puede deducirse sin demasiada dificultad que el criterio amplio sobre la concursabilidad que impuso la ley concursal vigente, recibe una suerte de confirmación por parte del Código Civil y Comercial que entrará en vigencia.

Sin embargo, creo que aquí no debiera detenerse el análisis.

En efecto, el artículo 148 de dicho cuerpo normativo enumera a las personas jurídicas privadas.

Encontramos, así, a las sociedades (apartado a), asociaciones civiles (b), simples asociaciones (c), fundaciones (d), mutuales (e) y sociedades cooperativas (f). En todos estos supuestos, resulta indudable la posibilidad de su concursamiento; la única novedad es la contemplada por las simples asociaciones, cuestión que fue resuelta en el punto

3 precedente.

Empero, se incorporan a dicha enumeración al consorcio de copropietarios (inc. g) y a las comunidades indígenas (inc. h).

En el primero de los supuestos, parece solucionarse un larguísimo debate doctrinario y jurisprudencial al respecto. El reconocimiento del consorcio de copropietarios como persona jurídica privada me inclina a admitir su concursabilidad, pese a reconocerse precedentes en diferente dirección (13).

Como bien se ha sostenido, la incorporación de las comunidades indígenas como personas jurídicas privadas "es otra mención novedosa y oportuna del proyecto (hoy texto legal), consistente con la norma del [artículo 75](#), inciso 17 de la Constitución Nacional reformada en 1994, que obliga a reconocer la personalidad jurídica de estas comunidades", cuestión que ya se había producido por [ley 23.302](#)(14).

Si bien no se han dispuesto normas específicas sobre su constitución y/o funcionamiento, las mismas pueden desprenderse del régimen general contemplado para todas las personas jurídicas privadas por los [arts. 151 a 167](#), con las particularidades del caso.

Creo que, conforme al texto del primer párrafo del art. 2 de la ley 24.522 y no habiéndose dispuesto ninguna exclusión puntual, las comunidades indígenas también podrán ser, eventualmente, sujetos concursables.

6. Reflexiones finales.

Los análisis que anteceden nos permiten acentuar la amplitud en la concursabilidad que se desprende del aludido precepto concursal, conjugándolo con las disposiciones del nuevo Código Civil y Comercial, señaladas en cada oportunidad.

Ello resulta, a todas luces, lógico. El reconocimiento de personalidad jurídica de determinados entes implica someterlos al régimen general de otros de similar naturaleza, salvo que se hubieran dispuesto situaciones de excepción que, como se ha visto, no fueron contempladas expresamente, al menos hasta ahora.

La aplicación práctica de estas situaciones generará, seguramente, algunas interpretaciones que culminarán aclarando definitivamente el panorama descrito, sobre todo en relación a ciertos efectos de los procesos concursales en hipótesis puntuales (v.gr. los consorcios de copropietarios).

Empero, vale la pena destacar que, cuando desde muchas voces se exige "seguridad jurídica", no se repara en que, la consagración del carácter de persona jurídica privada de ciertos entes sobre los cuales, hasta ahora, se mantuvo alguna divergencia, contribuye decisiva y favorablemente a tal certeza, máxime cuando se trata de circunstancias que requieren históricas reparaciones, como ocurre, por ejemplo, con las comunidades indígenas.

En épocas previas a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, es necesario poner de manifiesto estas circunstancias, centrando el debate en cuestiones estrictamente jurídicas y en su interrelación con otras normativas, como lo es, por ejemplo, la legislación concursal vigente.

Lograremos así extraer conclusiones muy interesantes, de esta innovadora, ambiciosa e histórica reforma de nuestro Derecho Privado.

Notas al pie.

(1) La concursabilidad es la "aptitud de un sujeto para ser susceptible de ser declarado en concurso preventivo, quiebra o liquidación administrativa", o requerir la formación y homologación de un acuerdo preventivo extrajudicial (cfr. BARBIERI, Pablo C., Concursos y Quiebras. Ley 24.522. Comentada y Concordada, Ed. Universidad, Bs. As., 2006, págs. 42/43.

(2) ROUILLÓN, Adolfo A. N., Régimen de Concursos y Quiebras. Ley 24.522, 15° Edición actualizada, Astrea, Bs. As., 2006, pág. 59.

(3) Es más, en relación a aquellas entidades civiles de primer grado que se dediquen a la práctica del deporte como objeto principal, se instauró un procedimiento especial regulado por la ley 25.284, que se denomina Fideicomiso de Administración con Control Judicial, con importante aplicación jurisprudencial. Puede verse, al respecto, BARBIERI, Pablo C., Una nueva aplicación del fideicomiso de entidades deportivas en concurso preventivo. El "caso Colón", en www.infojus.gob.ar, 4/9/2014, Id Infojus: DACF 140616.

(4) La Corte Suprema de Justicia de la Nación ratificó la imposibilidad de los bancos de acogerse al régimen del Acuerdo Preventivo Extrajudicial con interesantes argumentos in re "Banco Hipotecario Nacional s/ Acuerdo Preventivo Extrajudicial", 22/2/2011 (B. 2177. XLII).

(5) CNCom, Sala "A", 7/10/96, ED 172-534. A mayor abundamiento, sobre esta temática, puede verse el interesantísimo trabajo de LORENTE, Javier, Obras Sociales: ¿son sujetos concursables?, ED. 172-534 y ss.

(6) Así ocurre, por ejemplo, en el supuesto del art. 1851. Se establece allí el deber de las entidades que registren los títulos valores "no cartulares" de expedir los "comprobantes de saldos" de las distintas cuentas. En el inc. b) de dicha norma, se determina que tales documentos legitiman al titular para "...presentar solicitudes de verificación de crédito o participar en procesos universales para lo que es suficiente título dicho comprobante...".

(7) A mayor abundamiento sobre esta temática, puede verse BARBIERI, Pablo C., Asociaciones Civiles en el Código Civil y Comercial. Influencia de la regulación sobre los clubes de fútbol, en www.infojus.gob.ar, 10/12/2014, Id Infojus DACF 140885.

(8) A diferencia de las asociaciones civiles donde se establece como forma ad solemnitatem la escritura pública (cfr. art. 169).

(9) Punto X, Reformas al Texto de la Ley General de Sociedades, Apartado 2).

(10) RICHARD, Efraín, Sobre sociedades constituidas por un solo socio y las devenidas unipersonales, en Reformas al Derecho Comercial en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, Legis, Bs. As., 2012, pág. 277.

(11) Es la abreviatura de "Sociedad Anónima Unipersonal" que debe ser utilizada como razón social conforme al art. 164 de la ley 19.550, en el texto reformado por el Código Civil y Comercial.

(12) Dicho texto preceptúa que "la quiebra se extiende....3) A toda persona respecto de la cual existe confusión patrimonial inescindible, que impida la clara delimitación de sus activos y pasivos o de la mayor parte de ellos".

(13) Oportunamente se decidió que "el consorcio de propietarios está excluido de las personas que, conforme lo prevé el art. 2 LCyQ pueden ser concursadas", añadiéndose que "para la procedencia de la pretensión de apertura de concurso contra un consorcio de copropietarios insolvente sería menester la constitución en mora e interpelación infructuosa a quienes tengan como copropietarios al consorcio, en tanto hayan asumido una responsabilidad subsidiaria que tutela los créditos legítimos de terceros" (CNCom, Sala "A", 30/10/96; ED 171-600).

(14) NAVARRO FLORIA, Juan G., Las personas jurídicas, en Análisis del proyecto de nuevo Código Civil y Comercial 2012, Pontificia Universidad Católica Argentina, Facultad de Derecho, Bs. As., pág. 172. Véase <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/repositorio/libros/analisis-proyecto-nuevo-codigo-civil.pdf>

CONTENIDO RELACIONADO

Legislación

[LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS](#)

Ley 24.522. 20/7/1995. Vigente, de alcance general

[LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS Art. 2](#)

Ley 24.522. 20/7/1995. Vigente, de alcance general

[LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS Art. 112](#)

Ley 24.522. 20/7/1995. Vigente, de alcance general

[LEY DE CONCURSOS Y QUIEBRAS Art. 113](#)

Ley 24.522. 20/7/1995. Vigente, de alcance general

[LEY DE CONCURSO PREVENTIVO Y QUIEBRA.](#)

LEY 19.551. 13/1984. Derogada

[Ley 25374](#)

LEY 25.374. 29/11/2000. Individual, Solo Modificatoria o Sin Eficacia

[LEY DE ENTIDADES FINANCIERAS.](#)

Ley 21.526. 14/2/1977. Vigente, de alcance general

[LEY DE ENTIDADES DE SEGUROS Y SU CONTROL.](#)

Ley 20.091. 11/1/1973. Vigente, de alcance general

[INSTITUCION DEL SISTEMA INTEGRADO DE JUBILACIONES Y PENSIONES.](#)

Ley 24.241. 23/1993. Vigente, de alcance general

[LEY DE OBRAS SOCIALES. Art. 1 al 2](#)

Ley 23.660. 29/12/1988. Vigente, de alcance general

[LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES.](#)

Ley 19.550. 20/3/1984. Vigente, de alcance general

[Código Civil y Comercial de la Nación Art. 14 al 1](#)

LEY 26.994. 1/10/2014. Vigente, de alcance general

[Código Civil y Comercial de la Nación Art. 1](#)

LEY 26.994. 1/10/2014. Vigente, de alcance general

[CODIGO CIVIL. Art. 27](#)

Ley 340. 25/1869. Vigente, de alcance general

[Código Civil y Comercial de la Nación Art. 12](#)

LEY 26.994. 1/10/2014. Vigente, de alcance general

[CONSTITUCION NACIONAL. CONSTITUCION DE LA NACION ARGENTINA. Art. 61](#)

Constitución Nacional. 22/1994. Vigente, de alcance general

[PROTECCION DE COMUNIDADES ABORIGENES.](#)

LEY 23302. 30/1985. Vigente, de alcance general

[Código Civil y Comercial de la Nación Art. 105 al 119](#)

LEY 26.994. 1/10/2014. Vigente, de alcance general