

Crédito laboral frente al concurso empresarial ¿Superprivilegio o merecimiento?

Proyecto de reforma al Código Civil y Comercial

¿Estamento de normas?

Juan Carlos Ciminelli

Desde siempre se ha entendido al privilegio como un atributo del crédito, a través del cual, se le otorga preeminencia y/o prioridad en su percepción a su titular, conforme la graduación que el legislador ha impuesto a la acreencia -art. 3875 Código Civil- [1].

Es en virtud de ello, que la consagración normativa en la Ley concursal, implica que el fallido en su relación con los deudores y los acreedores entre sí, otorgue prioridades, lo que implica consagrar una excepción al principio general de la par condicio creditorum.

Razón por la cual, débese establecer que los privilegios son de origen normativo, esto es: no puede establecerse un privilegio que no tenga recepción legal en el ordenamiento jurídico - artículo 3876 Código Civil - por lo tanto, las preferencias acordadas entre deudor y acreedor no son eficaces en el supuesto de concurrencia de acreedores. [2]

Este principio de la legalidad impuesta por una norma, permite su cómputo aún cuando el acreedor no lo invoque en su pretensión vericadoria. [3]

En el sistema normativo Argentino, existe una múltiple regulación en materia de privilegios: a) Código Civil -arts. 3875 a 3938- ; b) Ley de Concursos y Quiebras -arts. 239 a 250-; c) Ley de Contrato de Trabajo - arts. 261 a 267 y 268 a 274, entre otras, diversidad, que si bien ha sido criticada por la doctrina concursal [4], lo cierto es que la misma se supera teniendo en consideración la situación patrimonial del deudor, habida cuenta que el digesto civil se aplicará a situaciones in bonis, y ante la instalación del estado patrimonial de cesación de pagos, se aplicará la normativa que dimana de la Ley de Concursos y Quiebras, conforme surge de la manda que emerge del artículo 239; amén de los privilegios regulados en: d) Ley de la Navegación; f) Ley de Entidades Financieras; g) Ley de Contrato de Trabajo; h) Código Aeronáutico; i) Código de Minería.-

Por lo tanto, ante la configuración del estado patrimonial de cesación de pagos en que se encontrara inmerso el deudor, que posibilite la presentación y apertura de un proceso colectivo - concurso preventivo, o concurso liquidativo - se aplicarán conforme al principio general anunciado por el artículo 239 del ordenamiento falencial aplicable, sus normas, dejando a salvo las expresas remisiones a otros ordenamientos contenidos en los arts. 241, incs. 4 y 6 y 243 inc. 1 de la ley 24.522.-

Esta remisión a los ordenamientos respectivos se realiza en forma total y no sólo referenciado a la extensión del privilegio en los casos contemplados en los incs. 4 y 6 del art. 241 del ordenamiento falencial, de modo que por remisión de la ley concursal, la misma debe resolverse de conformidad que lo dispuesto por el Código Civil.

El privilegio debe necesariamente reconocer un asiento, esto es, un bien determinado y/o todo el patrimonio del deudor, para ser efectivo, de allí que se realice la clasificación de los mismos en:

a) Privilegio Especial: Su asiento lo constituye un bien determinado del patrimonio del deudor (ej: hipoteca; prenda etc.).-

b) Privilegio General: Su asiento lo constituye la totalidad del patrimonio del deudor.

Los privilegios reconocen una prelación u orden de preferencia de origen legal, ello implica, que la percepción del crédito cuyo asiento garantiza su percepción, tiene - como el privilegio mismo - un origen legal.

Estas reglas generales en materia de privilegios, se traducen en materia concursal en un principio de doctrina legal: la apertura de un proceso concursal, implica, que los mismos sólo(en principio) reconocen la regulación que dimana de la ley de bancarrota -conf. art. 239 LCQ- manda legal que se desvanece a través de lo normado por el artículo 241 inciso 4 y 6, por remisión que realiza el art. 241 inc. 1 de la LCQ, lo que implica que pese a lo expuesto en el artículo 239, el sistema concursal vigente a partir de la Ley N° 24.522, no constituye un numerus clausus.

De modo que en las materias remitidas por la misma ley de bancarrota, se aplicarán las normas de su respectivo ordenamiento, a lo que se suma la remisión del inc. 5 del art. 241 de la LCQ, en materia de derecho de retención al Código Civil -art. 3943-.

Con relación al crédito de origen laboral, no queda duda alguna que el mismo detenta privilegio especial -art. 241 inc. 2 LCQ- y privilegio general -arts. 246 inc. 1 LCQ-.

Es en virtud de ello, que analizaremos con cierto detenimiento la regulación existente en el ordenamiento falencial:

El art. 241, inc. 2 de la LCQ establece: Créditos con privilegio especial. Tienen privilegio especial sobre el producido de los bienes que en cada caso se indica: “ ...2) los créditos por remuneraciones debidas al trabajador por seis (6) meses y los provenientes por 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 concursado, se encuentren en el establecimiento donde haya prestado sus servicios o que sirvan para su explotación...”

Débase sentar, que el privilegio especial recae sobre un bien determinado o su valor de realización, y específico que constituye el asiento del mismo, extendiéndose en principio al capital del crédito.

La prelación surge del orden de los incisos, con la excepción de la remisión de la ley concursal, a los ordenamientos respectivos con relación a los incisos 4 y 6 del artículo en glosa.

Ante la concurrencia de un crédito con idéntico privilegio, se liquida a prorrata entre los titulares de la acreencia.

Este inciso contempla las acreencias de origen laboral, siendo su prelación segundo grado y su asiento lo constituyen:

2.1. Mercaderías.

2.2. Materias primas.

2.3. Maquinarias.

El asiento del privilegio de los créditos laborales, se encuentran condicionados a:

a) Que sean propiedad del fallido; y

b) Se encuentren en el establecimiento donde el dependiente ha prestado su fuerza de trabajo.

Este privilegio que surge clara y taxativamente de la ley concursal, debe otorgarse tanto en el consejo sindical como en la resolución del magistrado concursal en la oportunidad del dictado de la resolución de los artículos 36 y 200 párrafo 8°: LC, aún cuando el acreedor laboral no lo hubiere invocado en su petición verficatoria, habida cuenta, que la renuncia debe ser interpretada restrictivamente y no presumida -doct. art. 874 Código Civil-.

El crédito de origen laboral, tiene una extensión no solo al capital, sino a los intereses a computarse por dos años desde la mora conforme la letra del art. 242, inc. 1 de la LCQ, extensión que debe aplicarse a las multas impuestas ante el incumplimiento por parte del empleador de leyes que constituyen el orden público laboral.

Es la misma norma concursal, la que otorga en forma taxativa -en nuestro criterio- el privilegio especial a los siguientes créditos de origen laboral:

- i) Remuneraciones debidas al trabajador por seis meses.
- ii) Indemnizaciones provenientes de accidentes de trabajo.
- iii) Indemnizaciones por antigüedad o despido.
- iv) Falta de preaviso
- v) Fondo de desempleo

A su vez, el art. 246 de la LCQ sienta: “1) Créditos con privilegios generales. Son 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 accidentes de trabajo , por antigüedad o despido y por falta de preaviso, vacaciones y sueldo anual complementario, los importes por fondo de desempleo y cualquier 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.”

La ley concursal Argentina, describe en el artículo de marras, las acreencias a las cuales les otorga privilegio general, esto es: el asiento lo constituye la totalidad del patrimonio del deudor, más, a diferencia del régimen de los privilegios especiales, no otorga un orden de prelación.

Por lo tanto, conforme al esquema normativo éstos acreedores percibirán sus acreencias luego de: 1) Desinteresados los acreedores del art. 240; 2) Acreedores del art. 244 -en el supuesto de concurso especial-; 3) Acreedores del art. 241, debiendo aguardar la presentación y aprobación del proyecto de distribución por parte del órgano sindical.

Es en virtud de ello, que las acreencias laborales, detentan privilegio especial conforme con lo normado por el art. 241, inc. 2 LCQ cuyo asiento es descripto en forma detallada y excluyente y además con una finalidad eminentemente tuitiva del legislador les otorga privilegio general sobre todo el patrimonio del deudor.

De la comparación de ambas disposiciones concursales, se desprende una más amplia enunciación de los créditos comprendidos en el artículo en comentario, enunciación que no es taxativa, ya que involucra a “ ...cualquier otro ítem derivado de la relación laboral...”

En consecuencia, describe en forma ejemplificativa los siguientes créditos unidos de privilegio general:

- a) Remuneraciones debidos al trabajador por seis meses anteriores a la declaración de bancarrota del empleador.-
- b) Subsidios familiares adeudados con idéntico arco temporal que el ítem anterior.-
- c) Indemnización por accidente de trabajo.-
- d) Indemnización por antigüedad.-
- e) Indemnización por despido.-
- f) Falta de preaviso.-
- g) Sueldo anual complementario.-
- h) Fondo de desempleo.-
- i) Intereses por dos años a computarse desde la mora obligacional.-
- j) Costas judiciales, sólo en el supuesto de promoción anterior al dictado de la sentencia de bancarrota de acción jurisdiccional.
- k) Vacaciones.-

Norma que se complementa con lo dispuesto por el art. 247 LCQ: “Extensión de los créditos con privilegio general. Los créditos con privilegio general sólo pueden afectar la mitad del producto líquido de los bienes, una vez satisfechos los créditos con privilegio especial, los créditos del art. 240 y el capital emergente de sueldos, salarios y remuneraciones mencionados en el inc. 1) del art. 246. En lo que excedan de esa proporción, los demás créditos enumerados en el art. 246 participan a prorrata con los comunes o quirografarios, por la parte que no perciban como privilegiados.”

La solución de la ley concursal, limitando el asiento de los créditos con privilegio general, compatibiliza los intereses de éstos con otros acreedores concurrentes -quirografarios y subordinados- ya que posibilita, la percepción de su dividendo concursal.

Para ello, el proyecto de distribución faccionado por el órgano sindical deberá tomar por un lado el resultado de las enajenaciones que se convierten en líquido y por el otro cancelar las acreencias del artículo 241, 240 y el capital de las acreencias laborales con privilegio general -art. 246 inc. 1- sobre el remanente, las acreencia con privilegios generales, solo pueden asentarse sobre el cincuenta por ciento.-

El expuesto es el esquema -a grandes pinceladas- que el legislador de 1995, ha impuesto.

Ahora bien, hemos sostenido antes de ahora, que los créditos laborales detentan cuestiones delicadas a la hora de la tan ansiada distribución -arts. 218 a 224 LCQ- ya que la cuestión no se agota en el ordenamiento interno -LCT y LCQ- sino que por disposición del artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, que los instrumentos internacionales -concretamente el Convenio N° 173 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por la Ley N° 24.285 de fecha 1 de diciembre del año 1993- ratificados por el Congreso de la Nación, se inscriben en la categoría de los tratados confiriéndole un rango superior al de la Leyes interna.

El convenio referenciado, destaca en lo que es materia de créditos laborales ante los procedimientos de insolvencia - me permito transcribirlo:

Preámbulo

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 3 de junio de 1992, en su septuagésima novena reunión;

Subrayando la importancia de la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador y recordando las disposiciones al respecto del artículo 11 del Convenio sobre la protección del salario, 1949, y del artículo 11 del Convenio sobre la indemnización por accidentes del trabajo, 1925;

Observando que, desde la adopción del Convenio sobre la protección del salario, 1949, se ha atribuido una mayor importancia a la rehabilitación de empresas insolventes y que, en razón de los efectos sociales y económicos de la insolvencia, deberían realizarse esfuerzos, siempre que sea posible, para rehabilitar las empresas y salvaguardar el empleo;

Observando que, desde la adopción de dichas normas, la legislación y la práctica de muchos Miembros han experimentado una importante evolución en el sentido de una mejor protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, y considerando que sería oportuno que la Conferencia adoptara nuevas normas relativas a los créditos laborales;

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, tema que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión;

Después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional, adopta, con fecha veintitrés de junio de mil novecientos noventa y dos, el presente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, 1992:

PARTE I. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1

1. A los efectos del presente Convenio, el término insolvencia designa aquellas situaciones en que, de conformidad con la legislación y la práctica nacionales, se ha abierto un procedimiento relativo a los activos de un empleador, con objeto de pagar colectivamente a sus acreedores.

2. A los efectos del presente Convenio, todo Miembro podrá extender el término "insolvencia" a otras situaciones en que no puedan pagarse los créditos laborales a causa de la situación financiera del empleador, por ejemplo cuando el monto del activo del empleador sea reconocido como insuficiente para justificar la apertura de un procedimiento de insolvencia.

3. La medida en la que los activos de un empleador están sujetos a los procedimientos mencionados en el párrafo 1 será determinada por la legislación o la práctica nacionales.

Artículo 2

Las disposiciones del presente Convenio deberán aplicarse por vía legislativa o por cualquier otro medio conforme a la práctica nacional.

Artículo 3

1. *Todo Miembro que ratifique el presente Convenio deberá aceptar, ya sea las obligaciones de su parte II, relativa a la protección de los créditos laborales por medio de un privilegio, ya sea las obligaciones de la parte III, relativa a la protección de los créditos laborales por una institución de garantía, o bien las obligaciones de las partes II y III. Su elección deberá consignarse en una declaración que acompañará a la ratificación.*

2. *Todo Miembro que sólo haya aceptado inicialmente las obligaciones de la parte II o de la parte III del presente Convenio podrá extender ulteriormente su aceptación a la otra parte, mediante una declaración comunicada al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.*

3. *Todo Miembro que acepte las obligaciones de las dos partes precitadas del presente Convenio podrá limitar, después de consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, la aplicación de la parte III a ciertas categorías de trabajadores y a ciertos sectores de actividad económica; esta limitación deberá ser especificada en la declaración de aceptación.*

4. *Todo Miembro que haya limitado su aceptación de las obligaciones de la parte III de conformidad con el párrafo precedente deberá, en la primera memoria que presente de conformidad con el artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, exponer los motivos por los cuales ha limitado su aceptación: En las memorias ulteriores deberá proporcionar informaciones relativas a la extensión eventual de la protección dimanante de la parte III del Convenio a otras categorías de trabajadores o a otros sectores de actividad económica.*

5. *Todo Miembro que haya aceptado las obligaciones de las partes II y III del presente Convenio podrá, después de consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, excluir de la aplicación de la parte II los créditos protegidos en virtud de la parte III.*

6. *La aceptación por un Miembro de las obligaciones de la parte II del presente Convenio pondrá término de pleno derecho a las obligaciones dimanantes para él del artículo 11 del Convenio sobre la protección del salario, 1949.*

7. *Todo Miembro que haya aceptado únicamente las obligaciones de la parte III del presente Convenio podrá, mediante una declaración comunicada al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, poner término a las obligaciones dimanantes para él del artículo 11 del Convenio sobre la protección del salario, 1949, en lo que concierne a los créditos protegidos en virtud de la parte III.*

Artículo 4

1. A reserva de las excepciones previstas en el párrafo siguiente, y llegado el caso, de las limitaciones establecidas de conformidad con el artículo 3, párrafo 3, el presente Convenio se aplica a todos los trabajadores asalariados y a todos los sectores de actividad económica.

2. Después de consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, la autoridad competente podrá excluir de la parte II o de la parte III, o de ambas partes del presente Convenio, a categorías determinadas de trabajadores, en particular a los empleados públicos debido a la índole particular de su relación de empleo, o si existen otras garantías que les ofrezcan una protección equivalente a la que dimana del Convenio.

3. Todo Miembro que se acoja a las excepciones previstas en el párrafo precedente deberá proporcionar, en las memorias que presente de conformidad con el artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, informaciones sobre dichas excepciones y explicar sus motivos.

PARTE II: PROTECCION DE LOS CREDITOS LABORALES POR MEDIO DE UN PRIVILEGIO

CREDITOS PROTEGIDOS

Artículo 5

En caso de insolvencia del empleador, los créditos adeudados a los trabajadores en razón de su empleo deberán quedar protegidos por un privilegio, de modo que sean pagados con cargo a los activos del empleador insolvente antes de que los acreedores no privilegiados puedan cobrar la parte que les corresponda.

Artículo 6

El privilegio deberá cubrir al menos los créditos laborales correspondientes:

(a) a los salarios correspondientes a un período determinado, que no deberá ser inferior a tres meses, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo;

(b) a las sumas adeudadas en concepto de vacaciones pagadas correspondientes al trabajo efectuado en el curso del año en el que ha sobrevenido la insolvencia o la terminación de la relación de trabajo, así como las correspondientes al año anterior;

(c) a las sumas adeudadas en concepto de otras ausencias retribuidas, correspondientes a un período determinado, que no deberá ser inferior a tres meses, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo, y

(d) a las indemnizaciones por fin de servicios adeudadas al trabajador con motivo de la terminación de la relación de trabajo.

LIMITACIONES

Artículo 7

1. La legislación nacional podrá limitar el alcance del privilegio de los créditos laborales a un monto prescrito, que no deberá ser inferior a un mínimo socialmente aceptable.

2. Cuando el privilegio de los créditos laborales esté limitado de esa forma, aquel monto se deberá reajustar cuando proceda, para mantener su valor.

RANGO DEL PRIVILEGIO

Artículo 8

1. La legislación nacional deberá atribuir a los créditos laborales un rango de privilegio superior al de la mayoría de los demás créditos privilegiados, y en particular a los del Estado y de la seguridad social.

2. Sin embargo, cuando los créditos laborales están protegidos por una institución de garantía, de conformidad con la parte III del presente Convenio, se podrá atribuir a los créditos así protegidos un rango de privilegio menos elevado que el de los créditos del Estado y de la seguridad social.

PARTE III. PROTECCION DE LOS CREDITOS LABORALES POR UNA INSTITUCION DE GARANTIA

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 9

El pago de los créditos adeudados a los trabajadores por sus empleadores, en razón de su empleo, deberá ser garantizado por una institución de garantía, cuando no pueda ser efectuado por el empleador debido a su insolvencia.

Artículo 10

A los efectos de la puesta en aplicación de esta parte del Convenio, todo Miembro podrá adoptar, después de consultar a las organizaciones de empleadores y de trabajadores más representativas, las medidas apropiadas para evitar posibles abusos.

Artículo 11

1. Las modalidades de organización, gestión, funcionamiento y financiación de las instituciones de garantía deberán ser determinadas de conformidad con el artículo 2.

2. El párrafo precedente no obsta a que un Miembro, de conformidad con sus características y necesidades, permita que las compañías de seguros proporcionen la protección mencionada en el artículo 9, siempre que ofrezcan garantías suficientes.

CREDITOS PROTEGIDOS POR UNA INSTITUCION DE GARANTIA

Artículo 12

Los créditos laborales protegidos en virtud de esta parte del Convenio deberán cubrir, al menos:

(a) los salarios correspondientes a un período determinado, que no deberá ser inferior a ocho semanas, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo;

(b) las sumas adeudadas en concepto de las vacaciones pagadas correspondientes al trabajo efectuado en un período determinado, que no deberá ser inferior a seis meses, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo;

(c) las sumas adeudadas en concepto de otras ausencias retribuidas correspondientes a un período determinado, que no deberá ser inferior a ocho semanas, precedente a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo, y

(d) las indemnizaciones por fin de servicios adeudadas a los trabajadores con motivo de la terminación de su relación de trabajo.

Artículo 13

- 1. Los créditos laborales protegidos en virtud de esta parte del Convenio podrán ser limitados a un monto prescrito, que no deberá ser inferior a un mínimo socialmente aceptable.*
- 2. Cuando los créditos protegidos estén limitados en esa forma, aquel monto se deberá reajustar cuando proceda, para mantener su valor.*

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 14

El presente Convenio revisa, en la medida precisada en el artículo 3, párrafos 6 y 7, que anteceden, el Convenio sobre la protección del salario, 1949, el que permanece no obstante abierto a la ratificación de los Miembros.

Artículo 15

Las ratificaciones formales del presente Convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

Artículo 16

- 1. Este Convenio obligará únicamente a aquellos Miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.*
- 2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos Miembros hayan sido registradas por el Director General.*
- 3. Desde dicho momento, este Convenio entrará en vigor, para cada Miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.*

Artículo 17

1. *Todo Miembro que haya ratificado este Convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.*

2. *Todo Miembro que haya ratificado este Convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este Convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.*

Artículo 18

1. *El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los Miembros de la Organización.*

2. *Al notificar a los Miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los Miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente Convenio.*

Artículo 19

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre todas las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Artículo 20

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del Convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Artículo 21

1. *En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:*

(a) la ratificación, por un Miembro, del nuevo convenio revisor implicará, ipso jure, la denuncia inmediata de este Convenio, no obstante las disposiciones contenidas en el artículo 17, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

(b) a partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente Convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los Miembros.

2. Este Convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los Miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Artículo 22

Las versiones inglesa y francesa del texto de este Convenio son igualmente auténticas.

Se insiste, este Convenio detenta la categoría de tratado, por encontrarse ratificado por el Poder Legislativo, ergo, tiene un rango superior a las leyes internas, específicamente en el supuesto de concurso preventivo o liquidativo del empleador al ordenamiento concursal.

Obsérvese la exégesis del artículo 8 cuando establece el rango del privilegio: “...un rango de privilegio superior al de la mayoría de los demás créditos privilegiados, y en particular a los del Estado y de la seguridad social...”

Ello implica el otorgamiento de un hiper privilegio que escasamente ha sido otorgado, ha hecho excepción a ello nuestro más Alto Tribunal de La Nación, en sendos pronunciamientos: Perez (fallos: 332:2043); Fermin (fallos: 331:1664); Milone (fallos: 327:4607) y recientemente por sentencia definitiva de fecha 26 de marzo del corriente año, donde ha sentado:

“ Corresponde hacer lugar al recurso extraordinario frente a la decisión de la instancia anterior de rechazar la impugnación de un acreedor laboral al proyecto de distribución presentado por la sindicatura -en el marco de una quiebra- según el cual al crédito insinuado debía aplicarse la limitación del 50% establecida por el art. 247 LCQ y conferírsele igual rango que el detentado por la acreencia de la Afip, en tanto el Convenio N° 173 de la OIT - de ordesuprlegal - , ratificado por la Ley N° 24.585 (art. 1) , establece que los créditos adeudados a los trabajadores en razón de su empleo deben quedar protegidos por un privilegio de modo que sean pagados con cargo a los activos del empleador insolvente antes de que los acreedores no privilegiados puedan cobrar la parte que les corresponde, y deben a su vez contar con un rango de privilegio superior al de la mayoría de los demás créditos privilegiados y, en particular, a los del Estado y de la Seguridad Social (art. 8). “

Queda claro, que la CSJN ha puesto las cosas en su lugar, y deberá tenerse presente, la vigencia de un Convenio -OIT N° 173- que por encontrarse ratificado por el Congreso de la Nación Argentina, detenta el carácter de una norma de rango superior al ordenamiento interno.

El proyecto de Reformas al Código Civil y Comercial -decreto 191/2011 - al que tanto nos hemos abocado, en consonancia con lo resuelto por la Corte, sienta en un art. 1: Fuentes y aplicación. Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables. La interpretación debe ser conforme con la Constitución Nacional y los tratados en los que la República sea parte. A tal fin, se tendrá en cuenta la jurisprudencia en consonancia con las circunstancias del caso. Los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho.

La entrada en vigencia de este proyecto, implicará la ratificación normativa de la orientación vertida por el Tribunal en los precedentes enunciados con relación a los créditos laborales frente a los procesos colectivos por insolvencia de su empleador.

[1] MEZQUITA GARCIA - GRANERO, M: “ Las causas de preferencia crediticia tras la ley concursal.” Revista Crítica de Derecho Inmobiliario.” 2004-681-188; CANDELARIO MACIAS, María I: “ La banca como acreedor hipotecario bajo la óptica del derecho concursal comparado (desde el prisma del derecho concursal español).” Derecho Comercial y de las Obligaciones, No. 223 pag. 413 y ss. .-

[2] “ El privilegio no puede resultar sino de una disposición de la ley (C. Civ: 3876), de modo que debe estarse a las previsiones de la ley, bien que interpretándola razonada y prudentemente, de modo de reconocerle su “ exacto significado, no menor - pues ello conduciría a desnaturalizar el privilegio - ni mayor - porque ello motivaría, al menos en cierta medida, la creación de un privilegio por el intérprete de la ley, en exceso de lo que concede esta, única fuente de privilegios en nuestro derecho.” (Cn. Com. Sala D, abril 4-2001 Serrano, Mabel Beatriz s/ Tercería en autos RasicHnos S.A. c/ Serrano, Juan Alberto s/ ejecutivo); ESPARZA, Gustavo A. : “ Los Créditos Privilegiados y los Gastos de Administración y Justicia ”, “ Concursos y Quiebras ”, Ernesto Eduardo Martorell (Director), Gustavo Américo Esparza (Coordinador) t. XIII, pag. 703; RIVERA, Julio: “ Derecho Concursal ” (Colaboradores: CASADIO MARTINEZ, Claudio A. - DI TULLIO, José A. - GRAZIABILE, Darío J. - RIBERA, Carlos E.) t. III pag. 498.-

[3] “ La falta de invocación del privilegio que ostenta un crédito laboral, al promover el incidente tendiente a su verificación, no implica que el síndico en su informe y el juez concursal en su resolución no deban considerarlo privilegiado - sea que se trate de privilegio especial o general - , ya que de lo contrario se estaría ante un modo tácito de renuncia al privilegio, cuestión que encontraría al mecanismo previsto en el ordenamiento concursal y la interpretación restrictiva que merece la abdicación de derechos según el juego armónico de los arts. 874 y 915 del Cód. Civil.” (Cciv. y Com. Lomas de Zamora, Sala I, setiembre 7-2004

Ferrando Perez, Juan H s/ Inc. Verif. De Crédito en: Camfide S.A.C s/ Quiebra).-
[4] FERRER, Patricia: “ Pag. 123.-