

IMPACTOS DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL EN EL ORDENAMIENTO CONCURSAL. SEGUNDA PARTE: QUIEBRA

Por Mario Holand

En materia concursal, las implicancias del novel régimen impuesto por el Código Civil y Comercial (CCC) han de sobrevenir en forma indirecta, ya que en rigor el texto de la ley específica (en adelante LCQ) no ha merecido retoque alguno. La ley concursal establece efectos derivados de la insolvencia diversos a aquéllos que surgen de la ley ordinaria. De allí que resulta inevitable el impacto y sus consecuencias. Subrayamos previamente que los presuntos conflictos normativos a nacer entre el nuevo derecho privado – en general – y el concursal, en particular han de resolverse al compás de la propia metodología del nuevo ordenamiento, cuando a partir de su mismo art. 1 anticipa que los “casos” han de ser resueltos según *las leyes aplicables*, poniendo de resalto un especial resguardo a las normas *en cuya observancia está interesado el orden público* (art. 12). Por lo demás, cuando la novel regulación diagrama esquemas de resolución de conflictos normativos, lo hace siempre a favor de “las normas imperativas de la ley especial” como en el supuesto de las personas jurídicas privadas (art. 150), los contratos (art. 963) y hasta en el ámbito de la responsabilidad civil (art. 1709). Hagamos un rápido sondeo por ambos textos y reparemos algunas situaciones posibles de categorizarse conforme a lo siguiente:

Normas del CCC que completan una regulación concursal existente, y, en casos, le aportan precisión.

El pedido de quiebra: El cónyuge acreedor se encuentra excluido de la posibilidad de solicitar la quiebra de su consorte (art. 81 LCQ). Con idénticos fundamentos habrá que ir pensando en análoga prohibición para el “conviviente” al compás de una serie de normas que – en determinadas cuestiones, incluso patrimoniales - lo colocan en situación similar (514, 518, 521, 522 etc. CCC) Parecidas consideraciones en torno a los parientes indicados en el art. 81 LCQ como “ascendientes” o “descendientes”, incorporando la totalidad de definiciones novedosas en materia de parentesco por “naturaleza” (529 y ss. CCC), por adopción (535, 594 CCC – atendiendo especialmente las facultades judiciales del art. 621 CCC), por afinidad (536 CCC), y los casos que devienen de la aplicación de las técnicas de reproducción humana asistida (500 y ss. CCC).

Las inclusiones en el desapoderamiento: Además de la clásica conformación de la llamada “masa activa” (alcanzando todo tipo de bienes, en general, incluyendo cosas, títulos valores (2231 CCC), créditos (2232 CCC), reparemos en la inclusión en aquélla de un derecho de usufructo que pudiese ostentar el fallido (2144 CCC), de los frutos respectivos en la quiebra de un anticresista (2212 y ss.), y hasta del inmueble de su acervo sobre el que se ha instalado el ejercicio de un derecho real de habitación a favor del cónyuge supérstite en caso de fallecimiento (2383 CCC)

En materia de relaciones de familia, habiendo adoptado el sistema de comunidad de ganancias, la quiebra de un cónyuge se verá sostenida por sus bienes propios (469 CCC), los gananciales por él adquiridos (469 CCC), y la parte indivisa de gananciales comunes (465 “a”; 471 CCC), activo que responderá en forma ilimitada por sus deudas (467 1ª. pte. CCC). Al mismo tiempo, a su quiebra concurrirán titulares de créditos “domésticos” (461 CCC), y por conservación de gananciales (467 CCC), en ambos casos aunque las erogaciones las hubiese efectuado el otro cónyuge, destacando su responsabilidad sólo limitada a sus gananciales en el segundo. En los regímenes de gestión separada, la responsabilidad será particular de cada uno, salvo las dos situaciones de excepción antes apuntadas, con solución similar. Finalmente, resultará relevante la atención a prestar sobre eventuales modificaciones en dichos regímenes y su inscripción. En las uniones convivenciales habrá que tener claridad respecto del mecanismo patrimonial que se hubiese adoptado (art. 514 CCC), e inscripto (511 CCC)

Las exclusiones en el desapoderamiento:

El remozado régimen de protección a la vivienda prevé una protección “explícita”, mediante la inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble (244 y ss. CCC), y otra “implícita” (456 y 522 CCC) que impide – esta última – la ejecución de la vivienda familiar en caso de deudas asumidas en conjunto o con asentimiento. Pero además, se destacan otras exclusiones a la ejecutabilidad falencial, como los supuestos regulados en el art. 744 CCC, los frutos del derecho de uso cuando éste se limita a las necesidades del usuario y su familia (2157 CCC), así como del derecho de habitación (2160 CCC). También se advierte una serie de “postergaciones” respecto de acreedores personales del eventual fallido, cuando han sido aportados a un contrato de “agrupación de colaboración” (1458 CCC) mientras dure la vida del mismo, o en un supuesto de “indivisión forzosa” (2334 CCC).

Otros complementos: Se reafirma la oponibilidad del boleto de compraventa en el concurso o quiebra del vendedor (1170 CCC), con el agregado del recaudo de la fecha cierta ya impuesto jurisprudencialmente y se mejora la regulación de los efectos de la cesión de créditos en supuesto de quiebra del cedente (1623 CCC). Parece claro ahora, que si el síndico de una quiebra se apresta a promover acción de responsabilidad contra socios

limitadamente responsables, administradores, síndicos o liquidadores sociales, con sustento en el derecho societario (art.175 LCQ), podrá contar con que el curso de la prescripción de aquélla se ha visto suspendida entre la sociedad y dichos sujetos mientras se encontraron en el ejercicio de sus cargos (2543 inc. “c” CCC).

Normas del CCC que podrían limitar la aplicación de una regulación concursal existente.

La responsabilidad de los socios de las sociedades “informales”

Los socios de las sociedades de la nueva “sección cuarta” de la Ley General de Sociedades (LGS), habrán de responder frente a los terceros como obligados simplemente mancomunados. Si interpretamos que cuando el art. 160 LCQ – sobre extensión de quiebra automática - refiere sólo a la ilimitación “a dos puntas” (cuando el socio responde por todo el pasivo social, con todo su patrimonio personal), en caso de quiebra de sociedades *informales* no habrá derivación a los socios, ahora “limitados” por la mancomunación. Si, en cambio, abonamos la idea que la “ilimitación” tipificada en la ley sólo atiende al aspecto patrimonial del socio (si responde con todo su patrimonio o sólo con una parte), no ha habido cambios, ya que conforme a este esquema continúa su ilimitación desde el punto de vista de la garantía, si bien sólo respecto de un porcentaje del pasivo social.

Otras situaciones “semi-conflictivas”

Eliminado el derecho de usufructo paterno (697 CCC), el art. 108 inc. “3” LCQ ha quedado “hueco”. Aguardamos una correcta interpretación respecto del novedoso efecto “ultractivo” incorporado a los créditos condicionales (art. 346 CCC), en torno a – nada menos – el nacimiento del derecho. Mientras que el 147 LCQ coincide con el art. 380 inc. “g” CCC en cuanto a que la quiebra extingue “el poder”, el 1329 CCC no contiene esa solución cuando regula el contrato de mandato.

Normas del CCC sólo aplicables a situaciones “in bonis”:

El CCC ha adoptado toda la estructura legal en torno a los privilegios especiales emanada de la ley concursal (2582 CCC), con algunas diferencias de matices. De todos modos, es un esquema para el escenario individual, quedando para el colectivo el régimen de la LCQ, incluyendo la prohibición de renuncia al crédito laboral impuesta en el art. 2575 CCC, inaplicable en sede concursal (art. 43 LCQ)

Normas del CCC conflictivas con las reglas concursales:

El desapoderamiento falencial no es tan amplio temporalmente como esboza en general el art. 743 CCC. En la quiebra el ingreso de los bienes “futuros” se limita hasta la rehabilitación (107 LCQ). Atisbamos conflictos en la aplicación del art. 717 CCC cuando derechamente impone una solución reñida con el art. 132 LCQ (consiguiente con el 21 del mismo cuerpo) en materia de competencia concursal para las liquidaciones de sociedades conyugales. Lo mismo cabe esperar con la norma del art. 254 CCC limitativa de los porcentuales en materia de honorarios en los procesos falenciales cuando en el acervo existe un bien sometido a “afectación” del art. 244 CCC (¿y si hay otros bienes valiosos? ¿a qué semejante intrusión si de todos modos en las quiebras se regula conforme al “activo liquidado” y – en el caso – no habrá ejecución? ¿incluye honorarios totales de todos los profesionales y funcionarios? ¿y los aranceles verifcatorios? En materia de contratos, el art. 1429 CCC referido a las piezas celebradas en bolsa o mercado de comercio parece desplazar las reglas falenciales como la del art. 153 LCQ tolerando soluciones distintas. El 1494 inc. “c” dispone la extinción del contrato de “agencia” por la quiebra “firme” de cualquiera de las dos partes, mientras que el específico art. 147 LCQ no requiere tal firmeza del fallo. Lo mismo en torno a la concesión (1509 CCC).

Normas del CCC que adoptan principios concursales:

El art. 163 inc. “e” CCC ha mejorado la regulación en torno a las causales de disolución de las personas jurídicas obrante en el 94 inc. 6 de la ex Ley de sociedades, *aggiornando* mediante la incorporación de los supuestos de “conversión” y “avenimiento”. En materia de privilegios el CCC – además de adoptar el sistema de preferencias especiales de la LCQ – remite a la misma para los procesos universales en general, exista o no cesación de pagos (art. 2579 CCC). Se advierte una saludable y prolija “remodelación” de la regulación de las acciones de inoponibilidad en el derecho común a partir del art. 338 CCC, y la incorporación de la tantas veces reclamada precisión por parte del sector concursal de la clara distinción entre “ineficacia” como género y “nulidad” e “inoponibilidad” como especies. (art. 382 CCC)