

# **SUPRESIÓN DE LA INHABILITACIÓN DEFINITIVA DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN QUIEBRA EN CASO DE QUE SEA CONVENIENTE PARA LA LIQUIDACIÓN**

**GUSTAVO J. ENZ  
MARÍA LUISA DUARTE  
FERNANDO A. ÁLVAREZ**

## **SÍNTESIS**

El art. 237 de la ley de concursos debe revisarse de manera tal que permita la continuación de la persona jurídica, en casos que hacen a la conveniencia de la liquidación.

Se contempla como parte valorable del activo la estructura jurídica societaria y todo el conjunto de inscripciones, trámites ya realizados, titularidades de bienes inmateriales, etc. que resultan más fáciles de transmitir, a través del método de cambiar, simplemente, los titulares de la sociedad fallida, rehabilitando la misma, que vendiendo a la empresa como una unidad nueva.

En ciertos casos, es tal el grado de dificultad burocrática y el agravamiento de costos de la transferencia e inscripciones en los registros, así como el cumplimiento de requisitos exigidos por leyes administrativas que hacen aconsejable por ser más directa, fácil e in-

cluso más económica, la simple transferencia de la titularidad societaria en lugar de la venta del conjunto de los bienes materiales e inmateriales de la empresa en marcha. Asimismo la importancia de conservar la antigüedad en determinados status, como evitar pérdida de tiempo en adquirir habilitaciones ya concedidas a la persona jurídica constituyen algunas de las ventajas que deben considerarse en el tema.

**El art. 237 de la ley de concursos debe revisarse de manera tal que permita la continuación de la persona jurídica, en casos que hacen a la conveniencia de la liquidación.**

El texto legal expresa:

Art.237 Duración de la inhabilitación *La inhabilitación de las personas jurídicas es definitiva, salvo que medie conversión en los términos del art. 90 admitida por el juez, o conclusión de la quiebra.*

La inhabilitación definitiva de las personas jurídicas en tanto y en cuanto erosione el principio de conservación de la empresa debe ser interpretada restrictivamente.

Los principios generales orientadores de la ley de concursos son una prueba de la correcta interpretación de la norma.-

*"...Funcionan como un tester de admisibilidad de las regulaciones específicas".-<sup>1</sup>*

La norma bajo análisis es producto de la diferenciación entre **el hombre y la empresa**, (en este caso entre sociedad titular y empresa) que quedó consagrada en la reforma francesa de 1967 que determinó que la conservación de la empresa no depende de la conducta personal del empresario (Alegría op. cit. pág. 89).

La empresa entendida como la actividad u organización se diferencia del titular de la misma que puede ser una persona física individual o persona jurídica, en este caso la "sociedad". La presente ponencia propone la liquidación pero con la continuidad del sujeto, "sociedad".- La continuación de la empresa con cambio de los titulares del capital.- El principio de conservación de la empresa, se potencia al máximo.-

*"...La empresa representa un valor objetivo de organización. En su mantenimiento están interesados el titular de la misma como creador y organizador; el personal en su amplio sentido, cuyo trabajo incorporado a la empresa la dota de un especial valor y el Estado como tutor de los intereses generales..."<sup>2</sup>*

*"...Resulta evidente que en el contexto socioeconómico moderno la conservación de la empresa como factor de producción y tra-*

<sup>1</sup> ALEGRÍA, Héctor "Algunas Cuestiones de Derecho Concursal" - Ed. Ábaco, pág. 79).-

<sup>2</sup> ARGERÍ, Saúl A., "La Quiebra y demás Procesos Concursales" Tomo III- Librería Ed. Platen-se S.R.L., pág. 25.-

*bajo es una manifiesta necesidad, cualquiera sea la magnitud del nivel medio de ella en cada ámbito específico; por ende, el principio de la conservación de la empresa no es producto en lo jurídico de ningún sistema en particular (contractualista o institucionalista) sino el reflejo de una necesidad de nuestro tiempo que se manifiesta en cualquiera de ellos... ”<sup>3</sup>*

En el actual régimen legal se permite **la venta de la empresa sin transferir la sociedad que queda inhabilitada definitivamente.**

El capítulo X de la ley 24.522 regula la inhabilitación de los fallidos como una consecuencia de la declaración de quiebra. Es allí donde se plantea una distinción en cuanto a la rehabilitación. Tanto las personas físicas como los administradores de la sociedad fallida son rehabilitados al año de la inhabilitación salvo las excepciones previstas por la ley concursal. Ahora bien, para las personas jurídicas se prevé un sistema diferente. La regla es la inhabilitación definitiva.- La rehabilitación es una excepción contemplada en los dos supuestos del art. 247, es decir conversión y conclusión de la quiebra.

La ley prevé un “sistema de inhabilitación automática, que comienza a correr cuando queda firme la sentencia de quiebra. Esta inhabilitación completa la serie de limitaciones que determina la Ley de Concursos en el curso de su articulado”.-<sup>4</sup>

*“La ley 19551 no había contemplado la inhabilitación de las personas jurídicas en su articulado... La ley actual ha salvado esa omisión, en forma categórica, en el artículo 238. Se trata de una inhabilitación permanente y perpetua. La disolución será la consecuencia, confirmando lo dispuesto por la Ley de Sociedades, que considera la quiebra como una causal de disolución de la sociedad”.-<sup>5</sup>*

Como se verá, disentimos con la conveniencia de esta conclusión.-

*“...El instituto que regula ... y cuyo objetivo es poner término a los efectos producidos por la declaración de quiebra, se denomina rehabilitación. En doctrina se discrepa respecto al fundamento jurídico del instituto, sosteniéndose, ser análogo al ético-jurídico penal; ínterin que otros autores encuentran diferencias entre ambos ... En nuestro entender el fundamento se halla en los principios generales del derecho que tutelan al individuo en consideración a su propia personalidad, así como en conveniencia del ordenamiento económico -político - social que posibilita el reintegro a la dinámica del orga-*

<sup>3</sup> ZUNINO, Jorge O. “Sociedades Comerciales- Disolución y Liquidación”- Tomo I.- Ed. Astrea, pág. 4.-

<sup>4</sup> GARCÍA MARTÍNEZ, Roberto “Derecho Concursal” - Ed. Abeledo - Perrot, pág. 578.-

<sup>5</sup> GARCÍA MARTÍNEZ, Roberto -“Derecho Concursal” - Ed. Abeledo - Perrot, pág. 582.-

**nismo social cumplidos que sean los presupuestos establecidos por la ley...**<sup>6</sup>

Entendemos que existen además de los supuestos de la conversión y de la conclusión de la quiebra por pago total o avenimiento, algunas situaciones que permiten sostener que la inhabilitación societaria no debe ser necesariamente definitiva.

En la misma línea de pensamiento encontramos a Arnoldo y Jaime L. Kleidermacher, quienes también prevén el caso de que no se verificara acreedor alguno en la quiebra (“Lecciones de Derecho Concursal” – Ed. Ad-Hoc, pág. 334).-

Nos permitimos agregar el caso de la enajenación de la empresa como unidad, incluyendo tanto sus activos como su estructura jurídico societaria.

Sabido es que uno de los corolarios del principio de conservación de la empresa es la tutela de la unidad patrimonial de la misma.

*“Consecuencia directa de las anteriores premisas, es que en la enajenación de los bienes primero se deba atender a la posibilidad de vender la empresa en marcha, en segundo término los bienes como unidad empresarial rescatable y, solo en caso de desecharse como imposible los anteriores, se pueda vender los bienes separadamente (Art. 198 ley 19.551)” (hoy 204 L.C.).*<sup>7</sup>

Pueden existir casos en que la liquidación de la empresa en marcha fuere conveniente realizarla a través de la enajenación no solamente de esta última, sino también de la estructura jurídica que fuera su titular.

Estamos contemplando como parte valorable del activo la estructura jurídica societaria y todo el conjunto de inscripciones, trámites ya realizados, titularidades de bienes inmateriales, etc. que resultan más fáciles de transmitir, a través del método de cambiar, simplemente, los titulares de la sociedad fallida, rehabilitando la misma, que vendiendo a la empresa como una unidad nueva.

En ciertos casos, es tal el grado de dificultad burocrática y el agravamiento de costos de la transferencia e inscripciones en los registros, así como el cumplimiento de requisitos exigidos por leyes administrativas que hacen aconsejable por ser más directa, fácil e incluso más económica, la simple transferencia de la titularidad societaria en lugar de la venta del conjunto de los bienes materiales e inmateriales de la empresa en marcha. Asimismo la importancia de conservar la antigüedad en determinados status, como evitar pérdida de tiempo en adquirir habilitaciones ya concedidas a la persona jurídica constitu-

<sup>6</sup> ARGERI, A., Op. Cit., pág. 249.

<sup>7</sup> ALEGRÍA, op. cit., pág. 89.-

yen algunas de las ventajas que deben considerarse en el tema.

“Así se ha dicho, el fracaso del empresario en cesación de pagos, no será necesariamente el fracaso de la empresa, si alguien se halla en condiciones de hacerse cargo de ella” (HEREDIA, Juan Pablo “Tratado Exegético de Derecho Concursal”, Ed. Ábaco – pág. 127 – Tomo 2).- No debiéramos condenar a la persona jurídica a la inhabilitación definitiva si existen terceros dispuestos a integrarla.

Es que “las organizaciones empresariales, en su vertiente patrimonial y productiva, han de quedar excluidas... del alcance de las medidas sancionadoras o represivas de la regulación concursal, cuya aplicación a las empresas, lejos de contribuir eficazmente al saneamiento o la corrección del mercado, infligirían una innecesaria lesión a los intereses generales de carácter social y económico”. Giménez Sánchez, Guillermo J. “Las Soluciones Jurídicas de la Crisis Económica.” (Ver “La Reforma del Derecho de Quiebra, Jornadas sobre la Reforma del Derecho Concursal Español”, Ed. Cívitas pág. 213).

La hipótesis de la empresa mal administrada, o víctima de una dificultad fortuita impone, en nombre del interés social, una legislación que auspicie su subsistencia. “La ley vigente plantea el concurso y la quiebra sobre la base teórica de una identificación de una empresa con sus dueños, concepto que pertenece al siglo XIX. En el caso de cesación de pagos de una persona física, evidentemente sólo caben dos alternativas, o bien el sujeto propone un plan de pago y los acreedores lo aceptan, o bien se declara en quiebra y se venden sus bienes para satisfacer a los acreedores con lo producido. **Pero en el caso de una empresa se da la posibilidad de una tercera solución que la ley no prevé, a saber la sustitución total o parcial del propietario de la misma por el propio acreedor...**”<sup>8</sup>

Es por ello que consideramos que son necesarios nuevos métodos audaces para lograr la mejor liquidación en beneficio de los acreedores y de la sociedad toda. “Es que... la audacia es necesaria para proceder al cambio cualitativo del derecho de la crisis”.-<sup>9</sup>

Debemos introducir técnicas que nos permitan la obtención de valores aproximados a los reales o de mercado con una estructura societaria en plena marcha, lo que de ninguna manera se logra a través de los débiles intentos de venta de una empresa como unidad, sin su superestructura jurídica.

<sup>8</sup> ALEMANN, Juan – “Sobre Quiebras y Convocatorias” – Diario Ambito Financiero – 14 de junio de 1988 citado por DASSO, Ariel - Angel – Quiebra, Concurso Preventivo y Cramdown – Tomo II – Ed. Ad-Hoc – pág. 44.-

<sup>9</sup> PIERA GIMÉNEZ, Adrián - Introducción a la Reforma del Derecho de la Quiebra en “Reforma del Derecho de Quiebra. Jornadas...” op. cit. pág. 27.-

Entendemos que se trataría de una venta sin pasivo, lo que haría innecesaria la llamada “due dilligence” auditoría previa de pasivos propia de las fusiones o adquisiciones empresariales.- También permitiría obviar la problemática de los llamados pasivos ocultos, cuestión debatida en el cramdown.-

De esta manera se podrá facilitar “la conservación en su unidad funcional de las empresas u organizaciones productivas comprendidas en la masa activa del concurso”.<sup>10</sup>

Entiéndase bien: no propiciamos el sistema del “fresh start” para la sociedad deudora sino meramente la inclusión en determinados casos de su superestructura jurídica como elemento valorable del activo.

Por supuesto que la ponencia desarrollada entra en colisión con el art. 94 inc.6 de la ley 19550 que expresa “la sociedad se disuelve: ... por declaración en quiebra. La disolución quedará sin efecto si se celebrare avenimiento o concordato resolutorio”.-

Por ello esta es una ponencia de “lege ferenda”.-

El tema ha sido incomparablemente expuesto por el Prof. Héctor Cámara en su tratado “El Concurso Preventivo y la Quiebra” vol. III, págs. 1981 a 2007.-

*“No hay duda alguna de que la quiebra de la sociedad es causal de disolución por imperio de los textos precitados pero la cuestión es saber cuando opera, sobre lo cual no habría conformidad de la doctrina.”<sup>11</sup>*

Es larga la lista de antiguos pero no por eso menos prestigiosos autores que se pronunciaron “contra la disolución ope legis de la sociedad por quiebra, ya que la verdad es que la sociedad subsiste y aún puede continuar su giro si obtiene concordato (hoy sería acuerdo preventivo por conversión)... la quiebra es más la parálisis que la muerte...”<sup>12</sup>

Tal vez sería aplicable la diferenciación que tratan Arnoldo y Jaime L. Kleidermacher quienes al referirse al art. 237 L.C. distinguen entre “proceso liquidatorio del patrimonio social y el de disolución que requeriría de la voluntad social o sería una consecuencia de la imposibilidad de la continuación de la sociedad” ...Continúan acertadamente “...de cara al principio de la continuación de la empresa, por el que tanto bregara nuestra doctrina... y que nutre tanto a la ley fallimentaria como a la ley de sociedades, entendemos que cabría revisar

<sup>10</sup> GIMÉNEZ SÁNCHEZ, Op. cit. pág. 227.-

<sup>11</sup> CÁMARA op. cit. 1994.

<sup>12</sup> SEGOVIA, citado por Cámara pág. 199.- Hoy en día, NISSEN, Ricardo “Ley de Sociedades Comerciales” – Ed. Abaco, 1983, Tomo 1, págs. 291/292.-

este postulado de disolución de pleno derecho” (Op. Cit., pág. 334).- (Ver también integración del mismo autor en PAJARDI, Piero “Derecho Concursal”, Tomo 2 pág. 154).-

En el VI Congreso Argentino de Derecho Societario y II Congreso Iberoamericano de Derecho Societario, la ponencia del Dr. Armando D’Angelo establecía que la personalidad jurídica de la sociedad fallida en realidad se mantiene “aletargada”, “toda vez que cumplidos determinados requisitos con posterioridad a la declaración fallencial o ante especiales circunstancias ... la misma recupera todos sus atributos” (Tomo III, pág. 21).-

No podría argüirse, por otra parte, el derecho de propiedad de los titulares de cuotas societarias o de acciones. Dicha propiedad dejaría de tener valor alguno por tratarse en definitiva de una liquidación, cuyo producido debe ser repartido a los acreedores y no a ellos.

No se trata aquí, tampoco de una expropiación de acciones como en el caso del Ingenio Las Palmas del Chaco Austral en el que se optó por una expropiación de acciones (Ley 18.172) después dejada sin efecto pero que trajo consecuencias disvaliosas para el Estado (ED 30-880).<sup>13</sup>

Sí, admitimos, sería la transferencia forzosa de la participación societaria cuyo valor es cero.- Correspondería, tal vez dictar una norma integradora en la Ley de Sociedades.-

Se trata aquí, no solamente de potenciar al máximo el principio de la conservación de la empresa sino también de idear soluciones nuevas, ambiciosas y originales para una mayor valoración de la sociedad fallida.

Dada la existencia de medios atípicos para prevenir la insolvencia, deben utilizarse también recursos no ortodoxos, para resolver la quiebra o para la mejor liquidación.-

Ante el fracaso del sistema de la continuación de la empresa prevista en los arts. 189-199 L.C., contemplado por la propia ley como excepcional, es necesario agudizar la imaginación para evitar la desaparición de los entes productivos y generadores de trabajo.

La solución que propugnamos contempla una facilidad para el personal en relación de dependencia.

*“Many corporate rescue scenarios include the sale of the business or part of the business. If shares in the troubled company are sold, control of the company may pass into different hands, and the new owners may wish to change the way in which the company’s employees work. This scenario does not change the identity of the em-*

<sup>13</sup> PAJARDI, Piero “Derecho Concursal – Tomo I, pág. 320 integración a cargo del Dr. Héctor Alegría.-

*ployer.*"<sup>14</sup>

(Muchos tipos de rescate de sociedades anónimas incluyen la venta del negocio o parte de él. Si las acciones de la sociedad en problemas son vendidas, el control de la compañía puede pasar a diferentes manos y los nuevos dueños pueden desear cambiar la forma en que sus empleados trabajen. Esta situación no cambia la identidad del empleador).

Pese a lo expuesto en el párrafo anterior, nada obsta a la aplicación analógica del art. 199 de la L.C. que determina que el adquirente de la empresa en marcha no es sucesor del fallido respecto de los contratos de trabajo existentes a la fecha de la transferencia.

La presente propuesta, en la medida que tiende a la conservación de la empresa y la subsistencia de la estructura jurídica titular que la sostiene, se asemeja al *cramdown* en su finalidad, apartándose del mismo al no utilizar el complicado procedimiento del art. 48 de la ley concursal y al propiciar una venta sin pasivo.

Con la reforma que se propugna (continuación del ente ideal que actúa y explota la empresa), evitamos la transferencia de activos, incluso la venta de la empresa fallida como unidad.

Tampoco habría transferencia de fondo de comercio, hacienda o establecimiento, lo cual conlleva a una reducción de costos. No sería necesario transferencia de los bienes registrables y el emprendimiento se mantendría en sí, inalterable.

En definitiva, estimamos que se debe revisar el art. 237 de la ley 24.522 permitiendo la venta de las estructuras societarias conjuntamente con los activos sociales.-

## **BIBLIOGRAFÍA**

ALEGRÍA, Héctor - "Algunas Cuestiones de Derecho Concursal" - Ed. Ábaco.

MOSSO, Guillermo - "El *Cramdown* y Otras Novedades Concursales" - Ed. Rubinzal Culzoni - Año 1998.

ARGERI, Saúl A. - "La Quiebra y Demás Procesos Concursales" - Ed. Platense S.R.L.

ZUNINO, Jorge O.- "Sociedades Comerciales - Disolución y Liquidación" - Ed. Astrea.

GARCÍA MARTÍNEZ, Roberto - "Derecho Concursal" - Ed. Abeledo Perrot.

ALEMANN, Juan - "Sobre Quiebras y Convocatorias" - Diario Ambito Financiero - 14-06-1988.

---

<sup>14</sup> BELCHER, Alice, "Corporate Rescue" *Modern Legal Studies* Ed. Sweet and Maxwell, pág. 201.-

DASSO, Ariel Ángel - "Quiebra Concurso Preventivo y Cramdown" -  
Ed Ad Hoc

PIERA GIMÉNEZ, Adrián - "Introducción a la Reforma del Derecho  
de la Quiebra" - Ed. Cívitas.

GIMÉNEZ SÁNCHEZ, Guillermo - "La Soluciones Jurídicas de la  
Crisis Económicas"- Ed. Cívitas.

NISSEN, Ricardo - "Ley de Sociedades Comerciales" - Ed. Ábaco -  
Año 1983.

PAJARDI, Piero - "Derecho Concursal".

BELCHER, Alice - "Coporate Rescue" - Modern Legal Studies Ed.  
Sweet and Maxwell.

HLEIDERMACHER, Arnolde y Jaime L. - "Lecciones de Derecho  
Concursal" - Ed. Ad Hoc.

HEREDIA, Juan Pablo - "Tratado Exegético de Derecho Concursal" -  
Eds. Ábaco.

CÁMARA, Héctor - "El Concurso Preventivo y La Quiebra" - Ed.  
Depalma.

D'ANGELO, Armando, Ponencia en "VI Congreso Argentino de  
Derecho Societario y II Congreso Iberoamericano de Derecho".-

ALEGRIA, Héctor y MOSSET ITURRASPE, Jorge - "Revista de  
Derecho Privado y Comunitario" - Ed. Rubinzal Culzoni.-

"La Reforma del Derecho de la Quiebra, Jornadas sobre la Reforma  
del Derecho Concursal Español" - Ed. Cívitas.