

PECRB

■ Procesos de Insolvencia en Argentina

Indice

Introducción	3
1. Concurso Preventivo	4
> Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento	4
> Procedimiento	4
> Homologación y Control del Acuerdo Preventivo	5
2. Acuerdo Preventivo Extrajudicial	6
> Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento	6
> Procedimiento	6
> Homologación	6
3. Quiebra	7
> Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento	7
> Procedimiento	8
> Distribución Final	8
4. Insolvencia Internacional	9
> Aspectos Generales	9
> Reconocimiento de Sentencia Local en el Extranjero	10

La presente publicación tiene como fin brindar la información necesaria a la hora de invertir en la República Argentina, quedando expresamente entendido que ninguna persona física o jurídica deberá actuar o dejar de hacerlo basándose en forma exclusiva en la información y comentarios vertidos en el presente. Por tal motivo, recomendamos el análisis y examen de cada transacción a realizar por profesionales idóneos en la materia.

Introducción

En el marco del sistema legal argentino, el patrimonio del deudor es la prenda común de los acreedores. Cuando un deudor se encuentra en estado de cesación de pagos o enfrenta dificultades económicas, sus acreedores cuentan con dos opciones: la ejecución individual o la colectiva. En el supuesto de que los bienes del deudor no resultan suficientes para satisfacer todos los créditos, la ejecución individual resulta un remedio ineficaz y se torna necesario acudir a la ejecución colectiva.

La ley aplicable a las ejecuciones colectivas es la Ley N° 24.522 (la “Ley de Concursos y Quiebras”). El ámbito de aplicación de la Ley de Concursos y Quiebras incluye personas físicas y jurídicas (inclusive aquellas con participación del Estado Nacional, Provincial o Municipal) mientras que excluye a las personas públicas, compañías de seguros, fondos de pensión, mutuales e instituciones financieras, estando todas ellas reguladas por regímenes especiales.

La Ley de Concursos y Quiebras establece procedimientos flexibles, reduciendo el poder de los jueces y aumentando la libertad de acción de los deudores y acreedores. El sistema reconoce tres procedimientos de insolvencia:

1. Concurso Preventivo.
2. Acuerdo Preventivo Extrajudicial.
3. Quiebra.

1

Concurso Preventivo

- > Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento
- > Procedimiento
- > Homologación y Control del Acuerdo Preventivo

Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento

El concurso preventivo es el remedio mediante el cual un deudor puede lograr revertir sus dificultades financieras o estado de cesación de pagos a través de la presentación de una propuesta de pago a sus acreedores en el marco de un proceso judicial. Este proceso judicial es iniciado exclusivamente por el deudor (persona física o jurídica). El objetivo principal de este proceso es permitir que el deudor acuerde con sus acreedores la mejor manera de cancelar su pasivo manteniendo la administración de sus negocios y la propiedad de sus bienes, bajo la supervisión del síndico. Debe tenerse en cuenta que, de todas maneras, se imponen ciertas restricciones al deudor en relación a la administración de sus negocios y bienes; por ejemplo, deberá obtener la autorización del juzgado para realizar actividades que excedan la administración ordinaria de su giro comercial. El deudor no podrá realizar actos a título gratuito o que importen alterar la situación de los acreedores por causa o título anterior a la presentación en concurso.

El deudor deberá cumplir todos y cada uno de los requisitos establecidos en la Ley de Concursos y Quiebras para que el juzgado pueda declarar la apertura del concurso preventivo. En este sentido, el deudor deberá explicar la causa de su insolvencia, si se trata de una persona jurídica deberá acreditar su inscripción en los registros correspondientes, acompañar el instrumento constitutivo y sus modificaciones, un listado detallado de activo y pasivo al día de presentación en concurso, los estados contables correspondientes a los últimos tres (3) ejercicios fiscales, listado de acreedores, listado de libros comerciales y una declaración de que no se ha presentado en concurso ni ha desistido de tal proceso dentro del periodo de un (1) año.

Procedimiento

Una vez declarada la apertura del concurso, el juzgado deberá: designar un síndico, determinar la fecha de vencimiento para la verificación de créditos, ordenar la publicación de apertura, requerir la entrega de los libros corporativos (si el deudor es una persona jurídica), ordenar la registración del concurso en el registro pertinente,

trabar embargo sobre los bienes embargables del deudor, decretar el depósito de los costos y gastos del proceso dentro de los tres (3) días posteriores a la declaración de apertura, establecer la fecha en que el síndico deberá presentar el informe individual y general, determinar la fecha en que se llevará a cabo la reunión informativa y designar los miembros del comité de acreedores provisorio, entre otras medidas.

Vencido el periodo de verificación en el que los acreedores (privilegiados y quirografarios) podrán verificar sus créditos frente al síndico, este último deberá preparar y presentar el informe individual y general que incluye el detalle de los créditos verificados y su opinión favorable o negativa acerca de su admisión. Asimismo, el informe general fijará la fecha en que se produjo el estado de insolvencia, sus causas y demás datos pertinentes. El juzgado, en base a dichos informes, decidirá cuáles son los créditos verificados o admisibles y cuáles no. Mientras tanto, dentro de los diez (10) días posteriores a la decisión de admisión o rechazo de los créditos por parte del juzgado, el deudor deberá presentar una propuesta concursal. Esta propuesta será puesta a consideración de los acreedores, quienes tendrán la facultad de aprobarla o rechazarla dentro del período de exclusividad, de noventa (90) días prorrogable por treinta (30) días adicionales.

Proceso de Votación y Aprobación del Acuerdo Preventivo

Una vez presentada la propuesta de acuerdo preventivo a los acreedores verificados, el deudor procurará obtener su aprobación antes del vencimiento del periodo de exclusividad. El acuerdo preventivo se considerará aprobado cuando el deudor obtenga el voto afirmativo de la mayoría de acreedores dentro de cada una de las categorías propuestas que representen las dos terceras partes del total del capital verificado en cada categoría (si la hubiera). En caso de que el deudor no alcanzara dichas mayorías, el juzgado decretará la quiebra, salvo

que se verifiquen los supuestos que habilitan apertura del proceso de salvataje o cramdown.

Proceso de Salvataje o Cramdown

Cuando se trata de sociedades de responsabilidad limitada, sociedades por acciones, sociedades cooperativa, o aquellas sociedades en que el Estado Nacional, Provincial o Municipal sea parte, vencido el periodo de exclusividad sin que el deudor hubiera obtenido las conformidades necesarias para la aprobación del acuerdo preventivo, no se declarará la quiebra sino que el juzgado abrirá un registro por cinco días para que los acreedores o terceras personas interesadas en la adquisición de las acciones o cuotas representativas del capital social de la concursada se inscriban con el fin de realizar propuestas de acuerdo preventivo. El deudor también puede participar en este proceso, compitiendo con los interesados inscriptos presentando la misma propuesta de acuerdo preventivo o bien una nueva. De esta manera, los interesados inscriptos y el deudor procurarán obtener las mayorías necesarias para la aprobación de un acuerdo preventivo para adquirir la sociedad concursada. En el supuesto que este proceso de salvataje fracasa, sea porque no se inscriben interesados dentro de los cinco días o no se obtienen las mayorías necesarias, se decretará la quiebra del deudor.

Homologación y Control del Acuerdo Preventivo

Cuando el deudor o los acreedores o terceros interesados inscriptos en el proceso de salvataje hayan obtenido la aprobación de un acuerdo preventivo, el juzgado procederá a su homologación y designará los miembros del comité de acreedores definitivo, que estará a cargo de la supervisión y control del cumplimiento del acuerdo preventivo. El concurso preventivo se da por finalizado cuando el deudor haya cumplido íntegramente el acuerdo preventivo y cancelado el pasivo según lo previsto en el mismo.

2

Acuerdo Preventivo Extrajudicial

- > Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento
- > Procedimiento
- > Homologación

Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento

Encontrándose el deudor en dificultades económicas y financieras o en cesación de pagos, podrá recurrir al acuerdo preventivo extrajudicial (“APE”) como remedio a su estado de insolvencia. Esta opción extrajudicial ha sido incorporada en la Ley de Concursos y Quiebras a través de la Ley N° 25.589 en el año 2002.

El APE es un acuerdo extrajudicial entre el deudor y los acreedores participantes. El mismo estructura los términos y condiciones mediante los cuales las partes acuerdan la reestructuración de sus pasivos. No existen formalidades a observar en cuanto al contenido del APE.

Procedimiento

Ciertas mayorías deberán ser alcanzadas a fin de obtener la homologación judicial del APE. La Ley de Concursos y Quiebras requiere que el deudor obtenga la mayoría absoluta de votos de los acreedores quirografarios que representen las dos terceras partes del capital quirografario. Los acreedores privilegiados se encuentran expresamente excluidos de estas mayorías.

Los acreedores podrán oponerse al APE en los siguientes supuestos: (i) cuando no hayan sido denunciados por el deudor; (ii) cuando ha mediado fraude en la declaración de insolvencia del deudor; y (iii) cuando las mayorías necesarias para la homologación no hayan sido alcanzadas.

Homologación

Una vez que el APE ha sido homologado judicialmente, el mismo es vinculante para todos los acreedores quirografarios, aún para aquellos que no hayan participado en la aprobación del acuerdo.

3

Quiebra

> Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento

> Procedimiento

> Distribución Final

Aspectos Generales y Requisitos de Procedimiento

La petición de quiebra puede ser solicitada tanto por el propio deudor como por un acreedor, o la misma puede ser decretada indirectamente como consecuencia de:

- Falta de aprobación o incumplimiento de concurso preventivo o salvataje.
- Incumplimiento de un APE homologado.
- Incumplimiento o nulidad de un APE homologado.
- Extensión de quiebra a los socios de responsabilidad ilimitada, a las personas físicas involucradas que hayan abusado de la persona jurídica o fraude o simulación por terceras personas actuando en beneficio personal.

El estado de cesación de pagos deberá ser probado por el requirente solamente en los casos de quiebra directa, específicamente en el caso de petición por un acreedor. De esta manera, los acreedores deberán probar sus acreencias, el estado de insolvencia del deudor y que el deudor no se encuentra dentro de los supuestos de exclusión de la Ley de Concursos y Quiebras. En los casos de quiebra indirecta, el estado de insolvencia se evidencia mediante el fracaso de algún remedio previo (concurso preventivo, salvataje, APE) o por la extensión de una quiebra ya probada y declarada a terceros involucrados.

La petición de quiebra debe ser notificada al deudor, quien tiene cinco (5) días para probar que no se encuentra en estado de cesación de pagos. Si dicho extremo no es probado en el plazo indicado, el juez declarará la quiebra. La declaración de quiebra importa el desapoderamiento del deudor, quien no podrá disponer ni administrar sus bienes. El juzgado designará al síndico, quien tendrá a su cargo la disposición y administración de los bienes del deudor. Asimismo, el juzgado ordenará el cierre de los establecimientos del deudor y la suspensión de sus actividades. Sin embargo, el síndico podrá excepcionalmente continuar las actividades del deudor cuando el juzgado lo considere necesario y otorgue la autorización pertinente.

La declaración de quiebra produce ciertos efectos personales en relación al deudor, como por ejemplo la interdicción de salida del país, entre otras medidas.

Procedimiento

Luego de la declaración de quiebra, los acreedores deberán verificar sus créditos durante el período de verificación de créditos establecido por el juez. De esta manera, el síndico formará un comité de acreedores que tendrá funciones de control en la etapa de liquidación.

El síndico puede rematar los bienes del deudor para honrar las acreencias correspondientes a los acreedores verificados. La Ley de Concursos y Quiebras establece formas diferentes de liquidar los bienes del deudor, conforme al siguiente orden de preferencia: (i) en caso que el deudor sea una persona jurídica, la enajenación de la empresa, como unidad; (ii) enajenación en conjunto de los bienes que integren el establecimientos del fallido, en caso de no haberse continuado con la explotación de la empresa y (iii) enajenación individual de todos o parte de los bienes.

Distribución Final

Finalizada la venta de los bienes del deudor, el síndico preparará un reporte final incluyendo una propuesta de distribución final. Una vez que dicho informe sea aprobado, se procederá a la distribución de los dividendos concursales a los acreedores. La Ley de Concursos y Quiebras establece ciertos privilegios para el pago a acreedores concursales.

Finalizada la liquidación y distribuidos los dividendos concursales, concluye la quiebra. Asimismo, este procedimiento puede terminarse por avenimiento o conversión de la quiebra en concurso preventivo, entre otros supuestos.

Privilegios

Los privilegios surgen de diversas leyes, por lo cual la Ley de Concursos y Quiebras busca unificarlos. Sin embargo, las leyes posteriores pueden crear nuevos privilegios.

La Ley de Concursos y Quiebras establece el siguiente

orden de privilegios:

- Privilegios especiales, que son acordados exclusivamente sobre ciertos bienes específicos. Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que los gastos de la quiebra respecto de los créditos con privilegio especial deben pagarse primero. Entre los créditos con privilegio especial encontramos: créditos garantizados con hipoteca o prenda; ciertos créditos laborales; e impuestos y tasas que se aplican particularmente a determinados bienes, entre otros.
- Créditos de conservación y justicia. Estos deben pagarse cuando son exigibles. Sin embargo, si alguno de estos créditos subsiste al momento de la distribución final, entonces deberá ser satisfecho luego de los créditos con privilegio especial.
- Privilegios generales, que son acordados sobre todos los bienes del deudor. Entre estos privilegios, los que se otorgan sobre ciertos créditos del trabajador tienen prioridad sobre el resto de créditos con privilegio general, entre los que cabe mencionar: ciertos gastos esenciales del deudor; ciertos impuestos; ciertas facturas de crédito; créditos por seguridad social; entre otros. No alcanzando los fondos a satisfacer íntegramente los créditos con privilegio general, la distribución se hace a prorrata entre ellos.
- Créditos comunes o quirografarios: son aquellos a los que no se reconocen privilegios. No alcanzando los fondos a satisfacer íntegramente los créditos quirografarios, la distribución se hace a prorrata entre ellos.
- En el caso de procedimientos de quiebra paralelos en Argentina y otro país, los acreedores correspondientes al proceso extranjero se encuentran subordinados a los acreedores en el proceso local.
- Deudor: tras satisfacerse todos los tipos de crédito, el remanente, si lo hubiera, deberá ser entregado al deudor o deudores.

El acreedor puede convenir con el deudor la subordinación de su crédito a otros. Se trataría de un “crédito subordinado”, cuyo rango es determinado por acuerdo entre las partes. Sin embargo, las partes sólo pueden postergar el pago de un crédito, pero no pueden mejorar su posición.

4

Insolvencia Internacional

> Aspectos Generales

> Reconocimiento de Sentencia Local en el Extranjero

En tiempos modernos, el número de negocios internacionales fracasados se ha incrementado, en un contexto donde tanto los acreedores como los bienes del deudor se encuentran diseminados alrededor del mundo. En estos casos, existen ciertos aspectos importantes a tener en cuenta dentro de un proceso de insolvencia internacional, los cuales deben ser analizados cuidadosamente. Asimismo, se deberán tener en cuenta las cuestiones de reconocimiento de sentencias locales en el extranjero. A continuación se detallarán algunas cuestiones legales que resultan clave en los procesos de insolvencia internacional, de conformidad con lo determinado en la Ley de Concursos y Quiebras y otras normas aplicables.

Aspectos Generales

El artículo 2 de la Ley de Concursos y Quiebras delimita la jurisdicción de los tribunales argentinos sobre procesos de insolvencia que hayan sido iniciados por o contra un deudor domiciliado en Argentina o un deudor extranjero que tenga bienes en Argentina (y exclusivamente respecto a dichos bienes).

Respecto de procesos de insolvencia abiertos en el exterior, el artículo 4 de la Ley de Concursos y Quiebras determina que dichos procesos podrán implicar la apertura de un proceso falencial en el país si el mismo es solicitado por el deudor o un acreedor cuya acreencia sea pagadera en Argentina. Debe tenerse en cuenta que los procesos de insolvencia abiertos en el extranjero no podrán ser opuestos contra los acreedores con acreencias pagaderas en el país sobre los bienes aquí ubicados o para declarar la ineficacia de actos realizados por el deudor, sin perjuicio de provisiones en contrario resultantes de tratados internacionales.

En el caso de procedimientos de quiebra o liquidación, abiertos paralelamente en Argentina y en otro país, los acreedores correspondientes al proceso extranjero se encuentran subordinados a los acreedores en el proceso local.

Un acreedor cuya acreencia es exclusivamente pagadera en el extranjero y no ha sido admitido en un proceso extranjero podrá verificar su crédito en el proceso

abierto en el país solamente cuando se pruebe que, recíprocamente, un acreedor cuyo crédito es pagadero en Argentina pueda verificarse y cobrarse en iguales condiciones en un concurso abierto en el extranjero dónde el crédito es pagadero. Dicho principio no resulta aplicable a los acreedores privilegiados ya que sus créditos se rigen por la “lex situs”, lo que implica que el juzgado del lugar donde se encuentra el bien tendrá jurisdicción.

Además de las normas internas, existen dos tratados internacionales aplicables a los procesos de insolvencia internacional de los cuales Argentina es parte: el Tratado de Montevideo de 1889 entre Argentina, Perú, Bolivia y Colombia y el Tratado de Montevideo de 1940 entre Argentina, Uruguay y Paraguay. El Tratado de Montevideo de 1940 incluye todos los procesos de insolvencia mientras que el de 1889 solamente considera procedimientos liquidatorios.

A continuación se detallarán ciertos ejemplos de reconocimiento de sentencias locales por juzgados extranjeros.

Reconocimiento de Sentencia Local en el Extranjero

El reconocimiento de sentencias locales en el extranjero depende de las reglas específicas aplicables en el lugar donde se pretende su reconocimiento. De todas maneras proveeremos ciertos casos en que han sido receptadas nuestras sentencias en los Estados Unidos de Norteamérica. (“EEUU”).

Dentro del sistema legal norteamericano existen dos formas en que un deudor extranjero puede iniciar insolvencias internacionales: (i) procesos paralelos; y (ii) procesos complementarios, tal como lo prescribe el Capítulo 15 del Código de Insolvencia de EEUU (“Capítulo 15”).

El Código de Insolvencia de EEUU prevé la posibilidad de que un deudor extranjero califique tanto para un procedimiento liquidatorio (Capítulo 7) o reorganizativo (Capítulo 11) cuando posea alguna propiedad o asiento de negocios en EEUU. En este caso, sendos procesos de insolvencia en EEUU y en otra jurisdicción

se abrirían en paralelo, ya sea en forma voluntaria o involuntaria. Sin embargo, este tipo de procesos han sido considerados costosos y de difícil coordinación para los deudores extranjeros debido a los requisitos sustanciales y de procedimiento que deben cumplirse bajo las provisiones del Código de Insolvencia de EEUU. Por esta razón, el nuevo Capítulo 15 ha establecido un mecanismo limitado para prevenir la apertura de un proceso de insolvencia en EEUU.

El procedimiento previsto en el Capítulo 15 facilita el reconocimiento de procesos de insolvencia extranjeros, proveyendo ciertos mecanismos de cooperación. De esta manera, un deudor que inicia un proceso de insolvencia en Argentina puede obtener su reconocimiento y ejecución en EEUU mediante el proceso auxiliar del Capítulo 15.

El remedio auxiliar puede ser instaurando para prevenir que los acreedores inicien procedimientos paralelos en EEUU y, al mismo tiempo, facilita la preservación de los bienes del deudor en ese país. Este remedio debe ser requerido por el “representante extranjero”, que según el Código de Insolvencia de EEUU es “una persona o entidad (...) autorizada en un proceso extranjero para administrar la reorganización o liquidación de los bienes de un deudor o sus negocios o a actuar como representante de ese proceso de insolvencia extranjero”¹. El representante extranjero requerirá esta petición para lograr reconocimiento.

El tribunal de EEUU determinará si el proceso de insolvencia extranjero califica como “principal” o “no principal”. En este último caso, el juzgado ordenará automáticamente la suspensión de todos los procedimientos instaurados por los acreedores del deudor contra los bienes del mismo en ese país. En el caso de proceso “principal”, el juzgado tendrá discreción para acordar o no este remedio, dependiendo de que todos los acreedores sean protegidos debidamente.

Una vez reconocido el proceso de insolvencia extranjero por el tribunal de EEUU, no sólo se procede a la suspensión de todos los procesos contra el deudor sino que también el representante extranjero estará autorizado a administrar los bienes del deudor.

1. 11 U.S.C. § 101(24) (2006).

Se ha presentado a la justicia norteamericana un caso en donde se planteaba la posibilidad de que el remedio auxiliar del Capítulo 15 sea otorgado en relación a un APE argentino. Esta cuestión ha sido dilucidada por la *United States Bankruptcy Court for the Southern District of New York* (el “Juzgado Concursal”) en el caso Multicanal S.A. (“Multicanal”). Aquí, ARC (un acreedor del estado de Delaware) acudió al Juzgado Concursal alegando que el APE presentado por Multicanal en jurisdicción Argentina violaba sus derechos. Multicanal

respondió interponiendo una petición de proceso auxiliar bajo el Capítulo 15, pretendiendo la suspensión de cualquier proceso en su contra. El Juzgado Concursal desestimó la petición de ARC y afirmó que el Capítulo 15 es un remedio disponible para los tenedores de bonos extranjeros. Unos meses más tarde, el Juzgado Concursal reconoció el APE homologado por el juzgado Argentino. Decisiones similares fueron tomadas por juzgados norteamericanos en los casos Telecom Argentina S.A. y Cablevisión S.A.