



FACULTAD
DE CIENCIAS
ECONÓMICAS



ESCUELA DE
GRADUADOS
FCE - UNC



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CÓRDOBA

Escuela de Graduados en Ciencias Económicas-F.C.E.

ESPECIALIZACIÓN EN SINDICATURA CONCURSAL

TRABAJO FINAL INTEGRADOR DE POSGRADO

“EL ACREEDOR LABORAL EN LA QUIEBRA”

Autor: CR. PABLO ANDRES ARTINO

DNI: 30.328.082

Directora del Trabajo: JUEZA DRA. VERÓNICA FRANCISCA MARTINEZ

COHORTE: 2018



EL ACREEDOR LABORAL EN LA QUIEBRA by PABLO ANDRES ARTINO is licensed under a [Creative Commons Reconocimiento-NoComercial 4.0 Internacional License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/).

INDICE

DEDICATORIA	4
AGRADECIMIENTO	5
PRÓLOGO	6
I- INTRODUCCION: DE EMPLEADO A ACREEDOR LABORAL	11
Breve reseña histórica	11
Principios Generales introducidos por la ley 26.684	13
El empleado ante la quiebra	15
Situaciones posibles del trabajador ante la quiebra del empleador	16
Análisis Propuesto	21
Hipótesis	22
II- VIAS DE ACCESO DEL ACREEDOR LABORAL A LA QUIEBRA	24
Reseña sobre separación de los fueros Concursal y Laboral	24
Fuero de atracción	25
Vías de incorporación al Pasivo del fallido	27
Pronto Pago Laboral de Oficio	28
Pronto Pago Laboral a Pedido de Parte	33
Corolario	37
III- PRIVILEGIOS DEL CREDITO LABORAL EN EL DERECHO NACIONAL	39
Breve reseña sobre evolución y conceptos	39
Privilegios del Crédito Laboral en la ley concursal argentina	42
Intereses	44
Reglas básicas de distribución de la ley concursal	49
Privilegios del crédito laboral en el Código Civil y Comercial de la Nación	50
Corolario	53
IV- PRIVILEGIOS DEL CREDITO LABORAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL	55
Breve reseña sobre Tratados Internacionales y el Convenio N° 173 OIT	55
Parte relevante: art. 5,6,7 y 8 Convenio 173 OIT	57
Recomendación 180 OIT	59
Corolario	60
V- PRIVILEGIOS DEL CREDITO LABORAL EN EL DERECHO JUDICIAL	63
Breve reseña sobre el Derecho Judicial	63
Fallo: Pinturas y Revestimientos Aplicados S.A. S/Quiebra-Incidente de José Silvio Diaz-Indemnización por accidente de trabajo	65
Fallo: Institutos Médicos Antártida S.A. s/Quiebra-Incidente de Verificación de Ricardo Abel Fava y Liliana R. Harreguy de Fava	69

Fallo: Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia s/quiebra –Incidente de verificación de créditos por L.A.R. y otros	73
Otros fallos que privilegian a los acreedores laborales	80
Corolario	83
VI- INTERPRETACION CONTABLE DE CREDITOS LABORALES POR LA SINDICATURA	87
Informe Final y Proyecto de Distribución	87
Acreedor Laboral frente a otros acreedores con privilegio general a la luz del fallo Pinturas y Revestimientos	88
Conclusiones sobre Concurrencias del acreedor laboral con el resto de los acreedores	92
VII- CONCLUSIONES – RESOLUCION DE HIPÓTESES	98
BIBLIOGRAFIA	106

DEDICATORIA

“A mi hermano, Carlos Ariel Artino, por estar ahí, cada vez que necesito una mano. Te dedico este trabajo... este título de posgrado”

AGRADECIMIENTOS

A toda mi familia en general, a los que me apoyan en mi crecimiento profesional, a con quienes tengo largas tardes debatiendo sobre capitalismo, socialismo, el Estado, la economía, el derecho, lo justo o lo injusto, la democracia, la verdad; en fin filosofando sobre la vida, la política y el sistema en que nos encontramos inmersos.

A la Universidad Nacional de Córdoba, sin la cual jamás hubiera podido acceder a una Educación de Grado y ahora me abrió las puertas a una Educación de Posgrado.

En general, a los tan prestigiosos docentes de esta Especialización que generosamente transmitieron sus conocimientos y experiencias enriqueciendo mi carrera profesional; y en particular a mi Directora de Trabajo, Dra. Verónica F. Martínez quien me enriqueció en conocimiento y me dirigió de manera tan distinguida. Espero, haber estado a la altura de semejante dirección.

Sepan que han cambiado mi forma de ver la profesión.

PRÓLOGO

La Economía es una ciencia social que estudia los modos de organización de las sociedades para satisfacer sus necesidades ante recursos y bienes escasos.¹ Es esta ciencia, la que abarca el estudio de normas contables, impositivas, laborales, previsionales, normas sobre el comportamiento del mercado y el estudio de la empresa en sí misma y como subsistema inserto en un sistema mayor que es el mercado, y éste en otro mayor que es el Estado, que a su vez pertenece a un macro sistema que está formado por el mundo globalizado.

Dentro del estudio del mercado y la empresa, la misma puede encontrarse “en marcha”, principio éste contemplado en normas de contabilidad básica, como en crisis, y por supuesto que el fenómeno de la crisis es objeto de estudio de la ciencia económica.

Las crisis financieras o económicas, o ambas, el estado de insolvencia y el estado de cesación de pagos son objeto de estudio de esta ciencia, como así también la falla del mercado y de las consecuencias que poseen estas fallas sobre la sociedad y todos los actores que la integran.

El modelo económico dominante en el mundo occidental es el capitalismo, éste es un sistema económico y social basado en la propiedad privada de los medios de producción, en la importancia del capital como generador de riquezas. El capitalismo está basado en las relaciones empresariales vinculadas a la actividad de inversión y a la obtención de beneficios económicos, así como de relaciones laborales, tanto autónomas como asalariadas con fines mercantiles.² Ya sostenía el clásico liberal Adam Smith como el mismo capitalismo se centra en la utilidad del capital para la producción.

Resulta sumamente importante advertir como la impronta del capitalismo en su concepto mismo involucra una serie de funciones y actores: como la producción, la acumulación de

¹ Demarco, Gustavo-Manual de Economía básica Ed. 2002 págs..6 a 11

² Enciclopedia histórica- “ Capitalismo” Merriam-Webster’s Collegiate Dictionary-R.A.E. Ed.2020

capital y riqueza, el trabajo en todas sus formas, el autónomo y el asalariado y una “maquina” como lo definen los clásicos que está en permanente funcionamiento donde el trabajador parece ser un “engranaje fundamental” para que funcione el modelo.

Con espíritu crítico a lo anterior Karl Marx y Frederich Engels publican en Londres el 21 de febrero de 1848 “el manifiesto comunista”, el libro se resume en la lucha de las clases, la lucha de los explotadores y los explotados, de las clases dominantes y las clases oprimidas e identifica al oprimido con el trabajador.³

En su obra ya Marx anuncia *“esa clase obrera moderna que solo puede vivir encontrando trabajo y que solo encuentra trabajo en la medida en que éste alimenta el incremento del capital”*. Y aquí me detengo, en la obra del Manifiesto, donde se plantea la existencia de dos clases el capitalista y el trabajador.

Cuando la empresa se encuentra en marcha todos los actores parecen funcionar acordes al modelo neoliberal, el empresario cumple sus objetivos de ganancias, el trabajador ayuda al éxito de su empleador a cambio de un salario, los distintos agentes externos como proveedores, clientes y financistas contribuyen al éxito del comercio y el mercado funciona conforme las normas propias de la economía.

En otras ocasiones, fuera del modelo que en economía se conoce como de “competencia perfecta”, el mercado falla, la oferta y la demanda dejan de obedecer al comportamiento normal, la acumulación de ganancias comienza a detenerse, aparecen las pérdidas, los financistas se alejan y las relaciones comerciales con clientes y proveedores se deterioran. Muchas veces por factores exógenos, otras por factores endógenos, o por incidencia de ambos; cierto es que se

³ Marx, K.-Engels, F. “Manifiesto Comunista” Cap.I Burgueses y Proletarios Ed. 1872

presenta ante la empresa el fenómeno de la crisis, la cesación de pagos y el estado de insolvencia; y es allí donde es necesaria la intervención del Estado.

A la crisis le suceden numerosas necesidades de todos los actores que integran este sistema frente a recursos que son limitados, esta situación como ya se definió es objeto de estudio de la ciencia económica en toda circunstancia.

En casos de crisis es que en muchas oportunidades aparece el estado de falencia. En nuestro país el régimen de concursos y quiebras está regulado en la ley 24.522 y si bien algunos países han desjudicializado el proceso concursal; la falta de transparencia de los mercados hace necesaria la intervención estatal, toda vez que el Estado debe garantizar la protección del hombre y evitar así el ejercicio abusivo del derecho.

Nuestro Código Civil y Comercial de la Nación así lo describe y su texto preliminar resume que se debe garantizar: la primacía de la ley, el respeto de la dignidad humana, cuáles deben ser las reglas de interpretación al momento de su aplicación, la obligación de decidir razonablemente, evitar el abuso de derecho y el fraude a la ley, pues “la ley jamás ampara el ejercicio abusivo del derecho”.⁴

En fin, dentro de todos los actores involucrados en la falencia, el presente trabajo abordará al “acreedor laboral”, es decir, el trabajador que se encuentra frente a la insolvencia de su empleador.

Mientras redacto el prólogo recuerdo la situación de un conocido, que allá por 2013, habiendo trabajado veinte años para una empresa se anuncia de la quiebra de su empleador, me junté con

⁴ Bagalá, Pablo “El título preliminar del nuevo Código Civil y Comercial, publicado por Erreius on line 12/2014- Texto preliminar de los fundamentos del anteproyecto del Código Civil y Comercial de la Nación (Comisión integrada por Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco- Aida Kemelmajer de Carlucci por Dto.191/2011)

él y le pedí que colabore con el prólogo de este trabajo para contestar algunas preguntas. La conversación se extendió un tiempo más de la siguiente manera:- no expongo datos personales-

- Yo: *¿para qué empresa trabajabas?*
- Iván: *una imprenta de zona norte de la Ciudad de Córdoba.*
- Yo: *¿cuántos años trabajaste y cómo te enteraste de su quiebra?*
- Iván: *Trabajé allí veinte años. Alrededor del año 2013 mi empleadora hizo una reunión en la empresa y nos comunicaron que la misma había quebrado, no dieron muchas explicaciones al respecto.*
- Yo: *¿algún profesional de la empresa habló con ustedes?*
- Iván: *No. Sólo estaba la directora, no había ningún profesional*
- Yo: *¿qué sentiste cuando las rejas estaban cerradas y no podían pasar?*
- Iván: *Allá por 2013, fuimos a trabajar un día normalmente y al llegar estaban las puertas cerradas, nos quedamos todos los trabajadores en la puerta hasta que le dimos aviso al gremio. Inmediatamente llegó un representante del mismo; hablaron con la patronal y nos dejaron ingresar. Organizamos una reunión de la que en principio no surgió nada concreto. Solo que íbamos a seguir ocupando nuestro lugar y entre los empleados conformamos una guardia permanente en el lugar.*
- Yo: *¿Había algún funcionario judicial?*
- Iván: *No fue nadie en ese momento, luego de un tiempo se presentaron el Síndico, otro contador y un abogado, que trabajaban con él. El juez también se presentó en alguna que otra oportunidad.*
- Yo: *¿Alguien te asesoró después? ¿Te sentiste protegido desde la declaración de la quiebra hasta la conformación de la cooperativa de trabajo?*
- Iván: *Solamente el gremio, que nos dijo que teníamos la opción de cobrar mediante el remate de máquinas y muebles o conformar una cooperativa de trabajo, la que hoy*

tenemos. Al principio no nos sentimos protegidos, porque la primera sensación era que estábamos a la deriva, porque había que pagar impuestos, incluso lidiar con proveedores maliciosos que exigían pagos de deudas de la fallida para operar con nosotros o incluso se negaban a comerciar con la cooperativa.

- *Yo: ¿y qué sucede ahora?*
- *Iván: Actualmente, la situación económica es complicada; encima la cooperativa está formada por 21 socios, de 40 que éramos inicialmente. Esperamos positivamente que la cooperativa salga adelante, ya que es el sostén de nuestras familias.*

Así se inicia el trabajo con el testimonio de un empleado que fue funcional a una empresa durante más de veinte años, y que en ese momento y de repente se encontraba en situación de vulnerabilidad y lleno de necesidades Sin involucrar ideologías políticas, recuerdo la frase:(...) Donde exista una necesidad, nace un derecho (...) El Estado se hace presente entonces ante esta situación, para evitar el fraude, el abuso del derecho y para minimizar los daños que la falencia ocasiona.

“En este trabajo el empleado es ahora el acreedor laboral y el desafío es no perder el contacto con la realidad”

I.- INTRODUCCION: DE EMPLEADO A ACREEDOR LABORAL

Breve reseña histórica

El trabajador es un sujeto de especial tutela en nuestra legislación. El Código de Comercio de 1862 concedía un tratamiento de privilegio general a los salarios debidos por seis meses; luego la ley 11.719 de 1933 instauró la irrenunciabilidad del privilegio laboral, pero sin extender los rubros que eran amparados. Con el arribo de la ley 19.551 en 1972 se introduce el sistema de pronto pago laboral, el que generó el doble privilegio especial y general, ampliando muchos rubros de este tipo de créditos, continuando la prohibición de renunciar al privilegio otorgado legalmente. La ley 24.522, sancionada el 20 de julio de 1995, y promulgada parcialmente el 7 de agosto de 1995 amplió los presupuestos del pronto pago, estableció el sistema de categorización de créditos en el cual el quirografario de origen laboral resulta una categoría obligatoria de consenso para que el deudor obtenga la conformidad con su propuesta e instalando la posibilidad de renunciar a su privilegio total o parcialmente.

El 19 de mayo de 2002, en la sesión de la Cámara de Diputados de la Nación, se debate la ley 25.589 y se exponen dos posturas antagónicas:

Por un lado el Diputado Di Cola, sostuvo en relación con las causales que motivaron la modificación de la ley del mes de enero de ese mismo año: *“En ese marco, fue que se sancionó la ley que ahora vamos a modificar, que tiene tres capítulos: el primero, es el que declara la emergencia, el segundo capítulo modifica algunas disposiciones de la ley concursal y por el tercero el Estado interviene en las relaciones entre deudores y acreedores respecto de cuestiones no vinculadas al sistema concursal. El denominador común de esta norma es ganar tiempo, lograr esperas, y evitar lo que para muchos ya es inminente, subastar bienes”*.⁵

⁵ Palmeiro Luis A. “El principio de estabilidad.Su vigencia en el art.251LCT-DEL-DSCE Boletín XXXIII 10/2019

Por su parte el diputado Héctor Polino sostuvo: *“el proyecto sometido a la consideración del cuerpo tiene una sola finalidad: permitir la desnacionalización total del patrimonio de los argentinos. Hoy se encuentra en manos extranjeras aproximadamente el setenta y siete por ciento de la economía y me refiero a sectores claves estratégicos, incluso algunos vinculados a la seguridad y a la soberanía nacional, como las telecomunicaciones, la energía, el transporte y la industria petroquímica. La finalidad de este proyecto que consideramos no es la continuidad de la empresa”*.

Lo que exponía el Diputado Héctor Polino es la necesidad de introducir a los trabajadores en la posibilidad de adquisición de la empresa.

Con posterioridad, diversas reformas como las de la ley 26.086 y 26.684 establecieron la no suspensión de intereses a este tipo de créditos, la intervención procesal a través del comité de control y de la compulsa de las verificaciones de créditos en oportunidad del proceso verificadorio ante el síndico, la obligación de publicitar la audiencia informativa en el establecimiento de la concursada y la participación activa en el proceso de salvataje de la continuación de la explotación y de la liquidación de los bienes a través de la cooperativa de trabajo.

La actual legislación que regula en concursos y quiebras es la ley 24.522 (con sus modificaciones), que establece el tratamiento a darse a los créditos laborales.

No obstante lo anterior, el empleado en relación de dependencia goza de derechos laborales reconocidos en la ley 20.744 de contrato de trabajo que serán tratados en el presente capítulo.

Toda la evolución histórica ha demostrado como se ha ampliado la participación en el proceso concursal del acreedor laboral y la protección y tutela diferenciada con que cuenta el mismo.

La reforma introducida por la ley 26.684 ponen en relieve principios rectores a tener en cuenta al momento de tratar sobre el empleado y actual acreedor laboral, sin desconocer el principio rector en materia laboral “indubio pro operario” (art. 9 ley 20.744), el de la norma más favorable, la condición más beneficiosa y el de la irrenunciabilidad de derechos, todos contenidos en la ley 20.744, pero incluso con protección constitucional conforme el artículo 14 bis de la nuestra Constitución Nacional.⁶

En este sentido, explica Gialdino los derechos fundamentales no son otorgados a modo de merecimiento por una obra o conducta, sino que son reconocidos como un atributo que tiene como fundamento la dignidad de la persona humana.⁷

Tal es así que: *“la relación de trabajo reviste una especificidad que la distingue de muchos otros vínculos jurídicos, puesto que la prestación del trabajador constituye una actividad inseparable e indivisible de su persona y por lo tanto de su dignidad como tal. El principio protectorio que establece la ley fundamental y el plexo de derechos que de él derivan, así como los enunciados de las declaraciones y tratados de jerarquía constitucional han hecho del trabajador un sujeto de preferente tutela”*⁸

Principios Generales introducidos por la ley 26.684

En resumen con la evolución histórica del régimen de concursos y quiebras y el acreedor laboral se pueden citar con la última reforma tres principios básicos:

⁶ Boquin Gabriela F. Vicisitudes del crédito laboral en el procedimiento concursal DSCE 2016.Boletin XXVIII

⁷ Gialdino, Rolando E. “Dignidad, justicia social, principio de progresividad y núcleo duro interno-Ponencia 3º Congreso Internacional del Derecho del Trabajo y seguridad social-Caracas 2006

⁸ AESA Aceros Especiales SA s/quiebra s/Incidente de apelación
Case SACIFE s/quiebra

1.- El principio de su progresividad en su función dinámica: se encuentra en el artículo 26 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en el artículo 2 del Protocolo de San Salvador, en el artículo 2 del Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, en el artículo 2 del Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales y surge del preámbulo de Nuestra Constitución Nacional y del inciso 19 del artículo 75 de la Constitución.

La norma dispone: por principio de progresividad se entenderá el criterio de avance paulatino en el establecimiento de las condiciones necesarias para garantizar el ejercicio del derecho económico, social o cultural.⁹

La dignidad intrínseca de la persona humana constituye el fundamento ontológico de los derechos humanos. Éstos responden a un orden que precede en el tiempo y supera en jerarquía al derecho positivo.

2.-El principio de favorabilidad de acuerdo con la aplicación que de él ha hecho la Corte Suprema: “El objetivo preeminente de la Constitución Nacional es lograr el bienestar general, cuya expresión más acabada es la justicia social”. Así lo explica la CSJN en el fallo “Bercaitz” (278:313) Ello consiste en ordenar la actividad intersubjetiva de los miembros de la comunidad y los recursos con que esta cuenta con vistas a lograr que todos y cada uno de los miembros participen de los bienes materiales y espirituales de la civilización. Por lo tanto tiene garantía constitucional el siguiente principio de hermenéutica jurídica: *in dubio pro justitia socialis*¹⁰

3.- el tercer principio es pro persona o pro homine: coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es siempre a favor del hombre.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo: son numerosos los instrumentos jurídicos en los que se regulan los derechos laborales, a nivel interno y a nivel internacional, la

⁹ Gialdino Rolando E. “Dignidad, justicia social, principio de progresividad y núcleo duro interno s.f.

¹⁰ Bercaitz Miguel Angel s/reclamo por liquidación de haberes jubilatorios

interpretación de dichas regulaciones debe hacerse conforme al principio de aplicación de la norma que mejor proteja a la persona humana, en este caso al trabajador.¹¹

El empleado ante la quiebra

Declarada la quiebra, conforme la sentencia del artículo 88 de la ley 24.522 quedan suspendidos los contratos de trabajo conforme el artículo 196 de la ley de concursos, de pleno derecho, por el plazo de sesenta días. Vencido ese plazo, sin que se hubiese decidido la continuación del contrato de trabajo queda disuelto a la fecha de declaración de la quiebra y los acreedores laborales deben verificar sus créditos atendiendo a los privilegios regulados en los artículos 241 inciso 2) y artículo 246 inciso 1) de la ley 24.522.

En caso de continuación de la empresa el síndico debe decidir qué dependientes deben cesar definitivamente y reorganizar tareas de acuerdo al artículo 197 de la ley de concursos.

Los sueldos y jornales y demás retribuciones que en lo sucesivo se devenguen con continuación del contrato de trabajo deben ser pagados por el concurso, en los plazos legales y con la preferencia de los gastos del artículo 240 de la Ley.

En caso de despido del dependiente por parte del síndico, cierre de la empresa o adquisición por un tercero de ésta o de la unidad productiva en la que el dependiente cumple su prestación, el contrato se resuelve definitivamente.

Lo expuesto hasta aquí, es lo normado en la ley de concursos y quiebras, sin embargo la ley 20.744 de contrato de trabajo prevé en su texto la extinción del vínculo laboral por la quiebra del empleador (Capítulo IX, artículo 251 Ley 20.744).

¹¹ Pinto Mónica: El principio pro homine, Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos en Abregú, Martín y Courtis, Christian: La aplicación de Tratados sobre derechos humanos en tribunales locales s.f.

El artículo 251 expresa: si la quiebra del empleador motivara la extinción del contrato de trabajo y aquella fuera debida a causas no imputables al mismo, la indemnización al trabajador será la prevista en artículo 247 LCT. En cualquier otro supuesto dicha indemnización se calculará conforme lo previsto en artículo 245 LCT.

La determinación de las circunstancias a las que se refiere el artículo 251 LCT, será efectuada por el juez de la quiebra al momento de dictar resolución sobre la procedencia y alcances de las solicitudes de verificación formuladas por los acreedores.

El artículo 247, del capítulo V de la ley de contrato de trabajo al que hace alusión el artículo 251 del párrafo anterior, expresa: (...)el trabajador tendrá derecho a percibir una indemnización equivalente a la mitad de la prevista en el artículo 245 LCT.

Situaciones posibles del trabajador ante la quiebra del empleador

Resumiendo lo antes expuesto, declarada la sentencia del artículo 88 de la LCQ, en relación a la situación del trabajador pueden presentarse los siguientes escenarios posibles:

- a) La extinción definitiva del vínculo laboral, por lo tanto tendrá derecho a la verificación de sus créditos en las condiciones y con los privilegios concedidos por la ley de concursos. Pero la relación de trabajo concluye y se debe proceder a la baja del mismo.
- b) Continuar con la relación de trabajo, en virtud de ser una quiebra con continuación, y el síndico ha decidido que continúe en sus funciones. Por supuesto que todos sus créditos laborales anteriores a la sentencia de quiebra gozarán de los privilegios y deberán ser cobrados de los fondos que resulten de la quiebra.

Sin embargo los salarios y cualquier otro adicional que se devenguen con posterioridad a la sentencia de quiebra, deberán abonarse en los plazos legales y con las preferencias del artículo 240 de la LCQ.

El artículo 198 LCQ, primer párrafo, establece que los sueldos y jornales y demás retribuciones, que en el futuro se devenguen con motivo del contrato de trabajo deben ser pagados por el concurso en los plazos legales y se entiende que son gastos con la preferencia del artículo 240 LCQ.

Sostiene Boquin Gabriela, que la actuación de los trabajadores de la fallida es realizada en interés de la quiebra y ha redundado en beneficio común de la masa, permitiendo un mayor valor de realización de los activos de la fallida que son liquidados como empresa en marcha lo cual trae aparejado también un beneficio directo para el resto de los acreedores, por lo que deberían tener un tratamiento acorde a los privilegios de sus créditos. Pues, los salarios y el trabajo de los dependientes es lo que ha permitido que la empresa continúe con sus actividades.¹²

Los créditos laborales anteriores a la fecha de la sentencia de quiebra gozan del pronto pago regulados en el artículo 183 LCQ y por remisión de éste, al artículo 16 LCQ.

El artículo 183 regula la obtención de los fondos del concurso, y en el mismo se establece que las deudas comprendidas en el artículo 241 inciso 2) y el artículo 246 inciso 1) se pagarán de inmediato, con los primeros fondos que se recauden o con el producido de los bienes sobre los cuales recae el privilegio especial, previa reserva de las sumas para atender a los créditos preferentes.

El instituto del pronto pago será abordado en el capítulo siguiente.

- c) Conformación de una cooperativa de trabajo para el salvataje del artículo 48 LCQ, cuando sea posible, previo a la declaración de la quiebra. O declarada la misma para la continuidad de la actividad en los términos del Artículo 190 LCQ:

Previo a la declaración de la quiebra y como consecuencia del fracaso del concurso preventivo porque vencido el periodo de exclusividad la concursada no obtuvo éxito en

¹² Hitters, Juan C. “Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Comparación” 27/7/2009

lograr acuerdo con sus acreedores, cualquiera fuese la causa del fracaso, o bien cuando el juez admitiese una impugnación formulada al acuerdo cuyo previa conformidad había logrado la concursada (art. 51 LCQ) el juez dispondrá la apertura de un registro para el salvataje o periodo de concurrencia. Esto no es admisible cuando la concursada es :

a) persona humana, aunque desarrolle actividad comercial, b) otras personas de existencia ideal que no sean las expresamente habilitadas por el artículo 48 LCQ c) personas jurídicas que no puedan ser sujetos de concurso preventivo, cualquiera que fuese su forma o tipo social d) personas jurídicas nacionales que exploten medios de comunicación, e) cualquier clase de personas, aún las mencionadas en el artículo 48 LCQ cuando fueran pequeños concursos, conforme el artículo 289 LCQ .

Expresa el artículo 48 primer párrafo: en el caso de sociedades de responsabilidad limitada, sociedades por acciones, sociedades cooperativas, y aquellas sociedades en que el Estado nacional, provincial o municipal sea parte, con exclusión de las personas reguladas por las leyes 20.091, 20.321, 24.241 y las excluidas por leyes especiales, vencido el periodo de exclusividad sin que el deudor hubiera obtenido las conformidades previstas para el acuerdo preventivo, no se declarará la quiebra sino que se dispondrá la apertura de un registro en el expediente para que se inscriban los acreedores, la cooperativa de trabajo, conformada por trabajadores de la misma empresa-incluida la cooperativa en formación- y otros terceros interesados en la adquisición de las acciones o cuotas representativas del capital social de la concursada. Es decir, podrán los empleados conformar una cooperativa de trabajo, que deberá inscribirse en el registro abierto por el juez, en los términos del inciso 1 del artículo 48 de la ley de concursos.

Como se advirtió con anterioridad, el salvataje empresarial no aplica al pequeño concurso; esto no es un dato menor, ya que la ley 24.522 define en su artículo 289 que

se considera pequeño concurso a los fines de esta ley, cuando se presenten, en forma indistinta, cualquiera de las siguientes circunstancias: 1) el pasivo denunciado no alcance el equivalente a trescientos salarios mínimos vitales y móviles, 2) que el proceso no presente más de veinte acreedores quirografarios, 3) que el deudor no posea más de veinte trabajadores en relación de dependencia, sin necesidad de declaración judicial.

Es decir, que para que el procedimiento de salvataje sea posible las tres circunstancias anteriores no deben presentarse, ya que si solo una de éstas se presenta el mismo es un pequeño concurso. Ergo: el pasivo denunciado debe ser igual o mayor a trescientos salarios mínimos vitales y móviles; el proceso debe presentar más de veinte acreedores quirografarios, y el deudor debe poseer más de veinte empleados en relación de dependencia.

Conforme el artículo 48 bis LCQ en caso de que se inscriba la cooperativa de trabajo, el juez ordenará al síndico que practique las liquidaciones de todos los créditos que corresponderían a los trabajadores inscriptos por las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 del régimen de contrato de trabajo aprobado por la ley 20.744, los estatutos especiales, convenios colectivos o lo que hayan acordado las partes. Los créditos así calculados podrán hacerse valer para intervenir el procedimiento previsto en el artículo 48 LCQ.

Es decir, que la cooperativa de trabajo podrá resultar adjudicataria de las acciones o cuotas representativas del capital social de la sociedad concursada. Esto se obtiene de modo directo, si el patrimonio neto de la sociedad concursada es negativo, o si es positivo, luego de negociar y acordar con los socios de la sociedad concursada, o de pagar a éstos el valor de sus cuotas o acciones determinado por el juez de concurso según el procedimiento establecido en artículo 48 LCQ.

Así afirma Rouillon, la cooperativa podrá hacer valer ese pasivo contingente laboral, y cuál es la incidencia que éste puede tener en la determinación del valor del patrimonio neto de la sociedad concursada, y en consecuencia en la relación de negociación entre la cooperativa y los socios de la sociedad concursada, o en el eventual pago de las cuotas o acciones sociales por parte de la cooperativa a los socios de aquélla.

Si el acuerdo preventivo de la sociedad concursada ha sido exitosamente obtenido por la cooperativa de trabajo, homologado aquél se produce la extinción del contrato de trabajo de los trabajadores asociados a la cooperativa. Este efecto legal tiene como causa el haberse asociado a una cooperativa de trabajo voluntariamente, cuyos derechos indemnizatorios resultarán satisfechos por efecto de la ley, con la adjudicación de las cuotas sociales en la cooperativa.

Es decir que la cooperativa por efecto del salvataje, pasará a ser titular de las acciones o cuotas sociales de la sociedad concursada, asume también, por efecto de la disposición legal, las obligaciones que surjan de las conformidades prestadas¹³

También puede darse la situación, que declarada la quiebra se continúe con la explotación. El artículo 190 LCQ establece la obligación del síndico de informar sobre la posibilidad de continuar con la explotación de la empresa del fallido o de alguno de sus establecimientos y la conveniencia de enajenarlos en marcha.

En la continuidad de la empresa se tomará en cuenta el pedido formal de los trabajadores en relación de dependencia que representen las dos terceras partes del personal en actividad o de los acreedores laborales quienes deberán actuar en el periodo de continuidad bajo la forma de una cooperativa de trabajo.

En este caso se le impone a la cooperativa de trabajo el deber de presentar en el plazo de veinte días, a partir del pedido formal, un proyecto de explotación conteniendo las

¹³ Rouillon Adolfo A. Regimen de concursos y quiebras, 17 edición 2017, Astrea, pág.143,144

proyecciones referentes a la actividad económica que desarrollará, del que se dará traslado al síndico para que en el plazo de cinco días emita opinión al respecto.

Análisis propuesto

Analizaré en los capítulos siguientes las vías de acceso del acreedor laboral a la quiebra, se analizará in extenso la ley 24.522 y los privilegios de los créditos laborales en esa ley. Se abordará el tratamiento del derecho internacional del trabajo en general, y la situación del acreedor laboral ante la insolvencia del empleador; puntualmente sobre el Tratado Internacional n° 173 de la Organización Internacional del Trabajo- en adelante la O.I.T.- y la Recomendación n° 180 del mismo organismo.

Serán especial foco de estudio de análisis del derecho judicial los siguientes fallos: 1-: Pinturas y Revestimientos Aplicados S.A. s/quiebra – Incidente del Sr. Diaz José Silvio y se analizarán, 2- el fallo Institutos médicos Antártida s/quiebras s/incidente de verificación de Ricardo Abel Fava. y Liliana R. Harreguy. 3- Asociación Francesa Filantrópica y de beneficencia s/quiebra s/incidente de verificación de crédito por L.A.R. y otros 4-se enunciarán otros fallos. Se analizará además, un caso comparativo entre la aplicación de la legislación actual argentina y la aplicación de los fallos cortesanos. Por último, se expondrá un capítulo de conclusiones donde se indicarán los parámetros que debería seguir la sindicatura al momento de elaborar el Informe del proyecto de distribución del artículo 218 de la ley de concursos.

Como corolario de esta introducción expongo: la relación protectoria, basamento típico del derecho laboral y de los privilegios laborales en la ley de concursos, tienen su origen-entre otros en la situación dominante del empleador frente al dependiente. La cual, de cara a la insolvencia, se ve potenciada, dependiendo ahora el trabajador de la situación en que lo coloque frente a la quiebra de su contratante la legislación concursal.

Tal como se planteó en el prólogo, el “modelo capitalista” y la interpretación de Marx respecto a las luchas de clases, del propietario del capital y del proletariado. Ante este empleado ahora frente a la quiebra la legislación concursal viene a darle un lugar, que es, como se verá más adelante, de tratamiento preferencial. No se busca claudicar el capitalismo, sino más bien su humanización, y cuando falla interviene el Estado.

Hipótesis

Planteo a continuación, las hipótesis a cuya confirmación o refutación arribaré en el último capítulo:

- I- Los créditos laborales gozan de una tutela diferenciada capaz de avasallar y perjudicar al resto de los créditos de la quiebra , poniendo en jaque la par conditio creditorum y no solo eso, sino la seguridad jurídica también
- II- A la luz de los fallos cortesanos se ha declarado la inconstitucionalidad del artículo 239 primer párrafo, 241, 242 parte general y 243 parte general e inciso 2 de la ley de concursos. Inconstitucionalidad ésta aplicable directamente a los acreedores laborales
- III- Debe reformarse el artículo 198 en relación al tratamiento de los créditos laborales posteriores a la fecha de la sentencia de quiebra, debiendo tener éstos el mismo privilegio y rango preferente que los créditos laborales pre falenciales, y el capítulo I del Título IV de la ley sobre Privilegios en el artículo 241, 242, 243 y 246 LCQ
- IV- La continuidad de la explotación por parte de una Cooperativa de Trabajo, debe ser evaluada como una opción, al inicio proceso concursal-concurso preventivo y quiebra- puesto que siendo ésta viable el resto de los acreedores entrarían a un proceso extenso y costoso para no lograr ni un mínimo de recupero de su crédito.

- V- Se debe efectuar un seguimiento económico, financiero y comercial que minimice la presión sobre las cooperativas de terceros. Esto implicaría la reforma o ampliación del artículo 190 LCQ ya que una vez aprobada su continuación muy poco es el seguimiento del manejo y la protección de las personas que el derecho dice privilegiar
- VI- La falta de reglamentación de los Tratados Internacionales que ratifica nuestro país genera grandes inconvenientes al momento de atribuir cuales son las responsabilidades o quien debe hacerse cargo del mantenimiento de los derechos que en ellos están contenidos. Se tergiversa, ante la falta de reglamentación la función que compete a cada uno de los Poderes del Estado
- VII- No es real la aplicación del principio pro homine como principio rector máximo de rango constitucional y superior a cualquier otro principio invocado en cualquier ley especial.

II- VIAS DE ACCESO DEL ACREEDOR LABORAL A LA QUIEBRA

Breve reseña sobre separación de los fueros concursal y laboral

Después de la segunda guerra mundial, “el capitalismo social” y la doctrina social de la Iglesia reclamaron la tutela efectiva para la cuestión social, y este movimiento se plasmó en las modificaciones legales, tanto en la Constitución Nacional como de las leyes laborales que encontraron, en el fenómeno de la empresa, el punto de contacto con el derecho comercial, y por consiguiente, con el derecho concursal, cuando aquella se ve afectada por la quiebra económica.¹⁴

Se requería la adaptación de la ley 11.719, sancionada en 1930; por ello con la sanción de la ley 19.551 en 1972 ambos derechos fueron tenidos en mira en el principio de conservación de la empresa, y a su vez se reguló el derecho al pronto pago, se establecieron privilegios generales y especiales, entre otros avances

En la legislación argentina, tanto el derecho concursal como el laboral han sido regulados por separado, intentando establecer acercamientos.

En el año 2006, mediante la ley 26.086, el legislador quiso favorecer los intereses del trabajador afectado por la insolvencia del empleador, facilitando el acceso al cobro de sus acreencias no controvertidas a través de un mecanismo oficioso y, a la vez, habilitando todas las vías procesales posibles para el reconocimiento de su crédito en la masa fallida. Es decir, a opción del trabajador, puede verificar tempestivamente su crédito ante el juez del concurso, siempre que no fuera procedente el pronto pago.¹⁵

¹⁴ Junyent Bas, Francisco “Las cuestiones laborales en el concurso y la quiebra-Ley 24.522”-Cba-Alveroni Ediciones-1997- Pág.14

¹⁵ Romero Miguel A. “Examen de la reforma de la ley de concursos y quiebras en materia laboral a cuatro años de su sanción” pag.112.-Cita digital IUSD282334A s.f.

Tal es así que expresa Junyent Bas: hacia finales de la década del ochenta debido a los periodos hiperinflacionarios y las crisis de las empresas, el trabajador no era ajeno a ello: *“El trabajador ha aprendido que el mantenimiento de su fuente de trabajo es el punto que le atañe directamente. Por ello, también debe sumar su esfuerzo al saneamiento empresario, sin que ello implique el menoscabo de sus derechos, sino por el contrario, el reconocimiento de un rol más maduro y protagónico, tal como lo demuestra la experiencia en la Comunidad Económica Europea”*¹⁶

Citando a Darío Graziabile, no se puede negar que en caso de quiebra, cuando existe crisis empresarial el trabajador es el más perjudicado.

Los créditos laborales gozan de un beneficio de orden temporal ya que si el crédito es reconocido, no existiendo dudas sobre su procedencia y legitimidad, deben ser pagados prioritariamente.¹⁷

Oswaldo J. Maffía afirma que la legislación comparada exhibe dos actitudes: una, proteger el derecho al empleo; otra, que es a la que siempre adhirió, conferir privilegios a los créditos del personal. Los trabajadores gozan de privilegio, pero no dejan de ser acreedores dinerarios, y si los fondos no alcanzan, el trabajador no cobrará. Con la reforma del año 2006 la ley busca alejarse de esa orientación.¹⁸

Fuero de atracción

Citando a Alejandro Perugini: “aunque pueda sostenerse que el derecho es uno solo, la formación de los operadores en una especialidad no es un dato menor en su aplicación.

En concreto, no puede pensarse que los principios y valores que confluyen en la

¹⁶ Junyent Bas, Francisco. “Las cuestiones laborales en el concurso y la quiebra-Ley 24.522” Córdoba- Alveroni Ediciones-1997-pág.24

¹⁷ Graziabile Darío J. “Pronto Pago, verificación ordinaria y juicios laborales”-DJ-7/6/2006- pág.379

¹⁸ Maffía, Oswaldo J. “La verificación de créditos en la nueva ley de concursos”-Ed. Depalma-Bs.As.-1996- pág.83

formación en el estudio de un especialista en una rama del derecho sean los mismos que los que han sido formados en otra especialidad. Un especialista en derecho del trabajo considerará valores diferentes a los que pueda considerar un especialista en derecho comercial, y ello nunca pasó desapercibido en cuanto a unos y otros grupos de interés”.¹⁹

El artículo 132 LCQ establece que una vez declarada la quiebra, atrae al juzgado en que ella tramita todas las acciones judiciales iniciadas contra el fallido por las que se reclamen derechos patrimoniales, salvo las excepciones del artículo 21 incisos 1 a 3.

Para el caso en estudio, corresponde el análisis del inciso 2), quedan excluidos del fuero de atracción los juicios laborales, salvo que el actor opte por suspender el procedimiento y verificar su crédito.

Citando a Adolfo A. Rouillon el fuero de atracción obedece al principio de universalidad que rige en materia concursal. La universalidad es la nota más distintiva de los procesos concursales. Este principio guarda paralelismo con la noción de patrimonio como universalidad jurídica.

Cuando se considera al patrimonio como un conjunto de bienes y deudas de una persona, o también como un conjunto de derechos y obligaciones susceptibles de apreciación pecuniaria o valoración económica, los procesos comprometen el patrimonio, y tienden a sujetar todos los activos del deudor, y convocan a dirimir y hacer efectivos sus derechos sobre ellos a todos los titulares de acreencias contra ese deudor.

Si bien la universalidad es una característica indiscutible de los procesos concursales, debe advertirse que es un principio general no absoluto.²⁰

Con la reforma introducida por la ley 26.086 se incorpora al artículo 132, la segunda parte del mismo y al decir de Rouillon se reduce la aplicación a los procesos de

¹⁹ Perugini, Alejandro “Cuestiones de competencia relativas a los reclamos laborales ante el concurso o ante la quiebra de su empleador”-En García Vior: “Los créditos laborales en los concursos y quiebras” Bs.As.-2010- Errepar pág.349 –Cita digital: IUSDC282332A

²⁰ Rouillon, Adolfo A. Regimen de concursos y quiebras.Ley 24.522-17 Edición Ed. Astrea 2017 págs.14,15,16.

ejecución, ya que el artículo 21 inc. 1 a 3, es aplicable a la quiebra, y permite la continuación o la promoción de nuevos juicios de contenido patrimonial contra el deudor ante el juez natural, aún después de la apertura concursal.²¹

En resumen, los trabajadores podrán continuar los juicios ya iniciados ante el Tribunal Laboral siempre que no opten por suspender el procedimiento y verificar su crédito conforme lo dispuesto por la ley concursal.

Vías de incorporación al pasivo del fallido

La insinuación al pasivo concursal del acreedor laboral podrá hacerse a través:

- Del pronto pago laboral : por aplicación del artículo 183 LCQ que remite al artículo 16 de la ley de concursos
- De la verificación ordinaria, cuando se opte por suspender los juicios laborales, si lo hubiere (conforme el procedimiento del artículo 200 LCQ: periodo informativo de la quiebra)
- Presentarse a verificar en forma tardía: existe la posibilidad de que el acreedor laboral que no fue incluido en el pronto pago de oficio, no haya peticionado el mismo, ni se haya presentado a verificar tempestivamente, por lo tanto le cabe la posibilidad de acceder por la vía incidental al pasivo concursal
- La continuación o inicio de los juicios laborales en su sede natural: la ley concursal establece una excepción a la prohibición de deducir nuevas acciones de contenido patrimonial contra el fallido por causa o título anterior a la quiebra, al habilitar conforme el artículo 16 al trabajador a iniciar juicio de conocimiento laboral ante el juez natural. Esta opción del acreedor laboral procede cuando exista resolución judicial denegatoria del pronto pago.

²¹ Adolfo A. Rouillon “Regimen de Concursos y quiebras Ley 24.522”Ed. Astrea 2017, pags.250,251

Pronto Pago laboral de Oficio

El pronto pago laboral es una tutela especial destinada a que los acreedores no se vean forzados a esperar el trámite completo de la quiebra para cobrar sus créditos, derecho que tiene su razón de ser en el carácter alimentario de las prestaciones adeudadas.²²

La sentencia que admite el pronto pago laboral tiene un doble efecto: por un lado, incorpora el crédito (como la verificación) al pasivo concursal y por el otro, importa la orden de su pago inmediato.

Según el artículo 183 las deudas comprendidas en los artículos 241 inciso 2) y 246 inciso 1) se pagarán de inmediato con los primeros fondos que se recauden o con el producido de los bienes sobre los cuales recae el privilegio especial, con reserva de las sumas para atender créditos preferentes. Se aplican las normas del artículo 16, segundo párrafo.

Es de destacar entonces, la consagración del derecho al pronto pago para ciertas acreencias de origen laboral. Con lo cual a la preferencia en el orden de cobro de éstas, determinado por su carácter de privilegiado, se agrega una preferencia en el tiempo durante el cual pueden satisfacerse, los cuales no deben, necesariamente, esperar hasta la distribución común al resto de las acreencias.

El artículo 183, remite a las normas del segundo párrafo del artículo 16, el cual transcribo a continuación: *“Pronto Pago de créditos laborales: dentro de los diez días de emitido el informe que establece el inciso 11 artículo 14 (informe laboral) el juez autorizará el pago de las remuneraciones debidas al trabajador, las indemnizaciones por accidente de trabajo o enfermedades laborales, y las previstas en el artículo 132 bis, 212, 232, 233 y 245 a 254, 178, 180 y 182 del régimen de contrato de trabajo de la ley 20.744; las indemnizaciones previstas*

²² Heredia, Pablo “Tratado exegético de derecho concursal” Ed. Ábaco-Bs.As.2018

en la ley 25.877, en los artículos 1 y 2 de la ley 25323, en los artículos 8, 9, 10, 11 y 15 de la ley 24013, en el art. 44 y 45 de la ley 25345, en el artículo 52 de la ley 23.551 y las previstas en estatutos especiales, convenios colectivos o contratos individuales, que gocen de privilegio general o especial y que surjan del informe del artículo 14 inciso 11.”

Del análisis anterior, debe interpretarse, que el Síndico deberá elaborar un Informe conforme lo exigido por el inciso 11) del artículo 14 LCQ: Previa auditoria legal y contable, informe sobre la existencia de créditos comprendidos en el pronto pago.

Es decir, que en la quiebra, será el síndico el que confeccionará un detalle de créditos laborales que encuadren dentro de los privilegios del artículo 241 inc.2) y art. 246 inc.1). Cuando el artículo 183 remite al artículo 16 lo hace en cuanto a la aplicación de las normas.

Sin embargo, el concepto de pronto pago del crédito laboral no puede ser de origen o legitimación dudosa, por ello surgen de la auditoría contable efectuada por el Síndico.

Los conceptos incluidos, conforme al artículo 183 LCQ son los siguientes:

- 1- Remuneraciones debidas al trabajador por seis meses (art. 241 inc.2 y art.246 inc.1)
- 2- Subsidios familiares por seis meses (art.246 inc.1)
- 3- Las indemnizaciones por accidentes de trabajo (art.241 inc.2 y art.246 inc.1)
- 4- La indemnización sustitutiva del preaviso (art.241 inc.2 y art.246 inc.1)
- 5- Las vacaciones (art. 246 inc.1)
- 6- El sueldo anual complementario (art. 246 inc.1)
- 7- Los importes correspondientes a fondos de desempleo (art.241 inc.2 y art.246 inc.1)

- 8- La indemnización por antigüedad o despido(art.245LCT)
- 9- La indemnización por despido por fuerza mayor falta o disminución del trabajo (art.247 LCT)
- 10- La indemnización por antigüedad en caso de muerte del trabajador (art.248LCT)
- 11- La indemnización por extinción del contrato de trabajo por vencimiento del plazo (art.250LCT)
- 12- Cualquier otro derivado de la relación laboral (art.246 inc.1)
- 13- Se incluyen los intereses por el plazo de dos años contados a partir de la mora y las costas judiciales en su caso (art.246 inc.1)

Ahora bien , el inciso 1 del artículo 246 expresa: “ todo otro concepto derivado de la relación laboral”; el artículo 16 enumera indemnizaciones que suelen ser rubros controvertidos porque no surgen de la contabilidad de la empresa o surgen de relaciones laborales que no se encuentran registradas o lo están de manera defectuosa y dan origen a esas indemnizaciones, y salvo que estuviesen firmes mediante una sentencia judicial no podrían acceder al pronto pago, porque hasta tanto no acaezca el fallo correspondiente el mismo sería de dudosa legitimidad y es esto un requisito inexcusable para acceder al pronto pago. Estas indemnizaciones son:

- Indemnización del artículo 1 de la ley 25.323: que establece que las indemnizaciones previstas en la ley 20.744, art. 245 y 25.013, artículo 7, serán incrementadas al doble cuando se trate de una relación laboral que al momento del despido no esté registrada o lo esté de modo deficiente.
- Indemnización del artículo 2 de la ley 25.323: cuando el empleador, fehacientemente intimado por el trabajador no abonare las indemnizaciones previstas en los artículos 232, 233 y 245 de la ley 20.744 y los artículos 6 y 7 de la ley 25.013 y lo obligare a

iniciar acciones judiciales o cualquier instancia previa de carácter obligatorio para percibir las, éstas serán incrementadas un cincuenta por ciento.

- Indemnización del artículo 8 de la ley 24.013: por relación laboral no registrada
- Indemnización del artículo 9 de la ley 24.013: por registro defectuoso de la fecha real de inicio del trabajador
- Indemnización del artículo 10 de la ley 24.013: por registración defectuosa en la documentación laboral de la remuneración, siendo ésta inferior a la real

El artículo 11 de la ley 24.013 expresa el procedimiento de intimación al empleador a los fines de corregir la registración defectuosa de los artículos 9 y 10 o proceder al registro del trabajador conforme el artículo 8 de la ley 24013

- Indemnización del artículo 15 de la ley 24.013: otorga la duplicación de las indemnizaciones para el caso en que el empleador despida sin justa causa al trabajador que hubiese intimado en los términos del artículo 11 de la ley 24.013.
- Indemnización del artículo 44 de la ley 25.345: regula sobre que los acuerdos conciliatorios liberatorios o transacciones en sede judicial o administrativa, les otorgada la autoridad de cosa juzgada para las partes, pero no les hará oponibles a los organismos encargados de la recaudación de aportes, contribuciones y demás cotizaciones destinados a los sistemas de seguridad social. Lo anterior aplica cuando de las constancias disponibles surgieren indicios de que el trabajador no se encuentra regularmente registrado o de que ha sido registrado tardíamente o con indicación de una remuneración inferior a la realmente percibida o de que no se han ingresado parcial o totalmente aquellos aportes y contribuciones.
- Indemnización del artículo 45 de la ley 25.345: se refiere a las indemnización equivalente a tres veces la mejor remuneración mensual, normal y habitual percibida por el trabajador durante el último año, o durante el tiempo de prestación de servicios

cuando este fuere menor, cuando no se entregara la constancia o certificado previstos en este artículo dentro de los dos días hábiles de solicitado (Certificado del artículo 80 de la ley de contrato de trabajo)

- Indemnización del artículo 52 de la ley 23.551: se refiere a la garantía de estabilidad sindical, regula sobre indemnización en caso de despido del representante sindical, de no efectuar el procedimiento establecido en el mismo artículo.

Respecto a las indemnizaciones laborales reconocidas en la ley 20.744 **son controvertidas** aquellas que no surjan de los registros legales y contables de la fallida:

- Artículo 178 indemnización por despido por causa del embarazo
- Artículo 180/182: indemnización por despido por causa del matrimonio
- Artículo 246: indemnización por despido indirecto

El resto de las indemnizaciones enumeradas en el artículo 16 de la ley 24.522 que provengan de relaciones registradas **gozarán del pronto pago:**

- El artículo 132 bis incorporado por la ley 25.323 antes explicado
- Las indemnizaciones del artículo 232 (indemnización por omisión de preaviso), 233 (integración del mes de despido) y 245(indemnización por antigüedad) de la ley 20744 con los límites establecidos por el artículo 247 de la misma ley.
- Extinciones de vínculos por muerte del trabajador (artículo 248 LCT)
- Indemnización por vencimiento del plazo (artículo 250LCT)
- Indemnización por incapacidad del trabajador (artículo 254 LCT)

Pronto pago laboral a pedido de parte

Cuando el crédito no se haya incluido en el informe de la sindicatura, sobre la que se basa el juez al momento de dictar sentencia de pronto pago de créditos laborales; puede el acreedor laboral presentar directamente su solicitud de pronto pago. Para que proceda el pronto pago laboral no es necesaria la verificación. Previa vista al síndico, el juez podrá denegar total o parcialmente el pedido de pronto pago mediante resolución fundada, solo cuando existiere duda sobre su origen o legitimidad, o se encontraren controvertidos o existiera sospecha de connivencia entre el peticionario y la fallida.

La resolución judicial que admite el pronto pago tendrá efectos de cosa juzgada material e importará la verificación del crédito en el pasivo concursal.

En caso de rechazo del pronto pago laboral la resolución judicial que lo deniegue habilitará al acreedor para iniciar o continuar el juicio de conocimiento laboral ante el juez natural.

Claramente, este pedido de pronto pago, se encuentra habilitado antes del inicio del periodo informativo del artículo 200 de la ley 24.522 que deben efectuar el resto de los acreedores. El pronto pago constituye una excepción frente al principio concursal de la par conditio creditorum, en razón de la naturaleza alimentaria de los créditos laborales. La expresión pronto pago remarca la facultad del juez de autorizar la rápida cancelación de los créditos laborales.²³

Agotada la instancia del pronto pago, es decir, no habiéndose incluido de oficio o habiéndose denegado el pronto pago peticionado por el acreedor laboral, éste tiene dos vías distintas para accionar:

²³ Carcavallo, Hugo R. Apuntes sobre créditos laborales y la ley de concursos y quiebras-TySS-T1996, pág.75

- 1- La verificación de su crédito en sede concursal conforme el procedimiento del artículo 200 LCQ. Vale decir que podrá efectuar la verificación tempestiva, o en caso de no haberlo hecho podrá promover incidente de verificación tardía
- 2- Continuar con el juicio laboral en trámite (si lo inició con anterioridad a la solicitud de pronto pago) o iniciar su reclamo promoviendo juicio ante el juez laboral.

Es indudable que el acreedor laboral, deberá escoger entre una alternativa o la otra, ya que en ese sentido se ha expedido la jurisprudencia; lo ilustro a continuación:

Autos Caratulados: Varela Jorge Alberto C/ Baud Mol S.A. s/ despido (C.Nac. de Trabajo-Sala 2-23/04/2008)

Se presentó el Sr. Jorge Alberto Varela al trámite verificadorio, en este caso para un concurso preventivo de la firma Baud Mol S.A, que se encontraba concursada desde el 29 de junio de 2005 en el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n°6, Secretaría 12.

El pretense acreedor incluye en el pedido de verificación indemnización del artículo 245 LCT, más multas e intereses. El crédito es observado por la concursada desconociendo para ciertos rubros los privilegios concursales laborales.

El juzgado resolvió con fecha 19 de abril de 2006 declarar inadmisibile el crédito del trabajador, conforme con lo aconsejado por la sindicatura en su correspondiente informe. Dicha resolución quedó firme y consentida, conforme lo dispuesto en el artículo 37 de la ley de concursos y quiebras.

El Sr. Jorge Varela, presenta demanda laboral contra Baud Mol S.A. por despido ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia del Trabajo N°20.

La demandada Baud Mol S.A. opuso excepción de cosa juzgada., invocando lo que se había resuelto en la resolución del artículo 36 de la ley de concursos y quiebras en el

fuero comercial. El juzgado solicitó de oficio información a la sindicatura respecto del crédito y la sentencia admitiendo la excepción.

La parte actora apela contra la sentencia interlocutoria de primera instancia que hizo lugar a la excepción planteada.

El 23 de abril de 2008 se reúnen los integrantes de la Sala II a los efectos de dictar sentencia. La doctora Graciela A. González expresó que el proceso de verificación de un crédito tiene el alcance de una precisa demanda judicial, y su consecuencia es la asignación de litispendencia o de una cosa juzgada, que se proyecta a la resolución que se pronuncia sobre la acreencia del solicitante, no solo en relación al concursado sino respecto del resto de los acreedores. Así mismo expresó que tal conclusión era sostenida por calificada doctrina, en cuanto puntualizó que el proceso de verificación es un juicio plenario de conocimiento.²⁴

Cuando los acreedores tutelados por el procedimiento universal ejercen la vía prevista por el sistema concursal, están haciendo uso de una opción que comprende la totalidad de su pretensión patrimonial, teniendo en tal circunstancia la resolución recaída los efectos de cosa juzgada de todo el proceso, en orden a lo esencial, consideración de orden público a que responde la institución de la cosa juzgada, cual es de preservar el orden y la paz, evitando que los debates judiciales se renueven indefinidamente.²⁵

Resumiendo, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo con argumentos de la doctora Graciela González, a los que adhirió el doctor Miguel Angel Maza, compartiendo los fundamentos y conclusiones, resolvieron que: a) la resolución judicial que declara admisible o inadmisibile solo puede ser revisada en sede concursal; si no interpone el recurso en los plazos pertinentes adquiere el carácter de cosa juzgada

²⁴ Bonfanti y Garrone “Concursos y quiebras” Ed. Abeledo Perrot-Bs.As. pág 201 yss; Varangot, Carlos “Verificación de créditos” ED-T-27 pág 989 y Rivera, Julio C.: “Cuestiones laborales en la ley de concursos” Ed. Astrea-Bs.As. pág 36 y ss.-s.f.

²⁵ Lino Palacio, Enrique “Derecho procesal Civil” Ed. Abeledo-Perrot-Bs.As.-T V- págs..500 a 502-s.f.

material, b) el proceso verificadorio es una demanda judicial, por lo que interrumpe o impide acciones judiciales c) el pedido de reconocimiento de un derecho en dos instancias distintas es procesalmente inadmisibile.

Autos caratulados: Leibman Gustavo Ariel c/ Bielewicz Néstor Omar (SC Bs. As.- 12/03/2008)

El concursado demandado por el cobro de un crédito laboral interpuso excepción de cosa juzgada contra la acción individual incoada por el Sr. Leibman Gustavo. Alegó que la acreencia reclamada ya había sido declarada inadmisibile en el proceso concursal. El juez de grado rechazó la defensa, apelada la sentencia, la cámara la confirmó; entonces el demandado interpone recurso de inaplicabilidad de la ley ante la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires quien admitió la excepción de cosa juzgada opuesta por el concursado contra la acción individual promovida a fin de cobrar el crédito laboral, condición que se encontraba firme al momento de haberse desestimado el recurso de revisión por extemporáneo.

Al iniciar el proceso concursal, Leibman intentó el reconocimiento de su crédito ante el síndico, optando por someterse a las disposiciones de dicho trámite universal. Frente a la declaración de inadmisibilidat debió haber demostrado su derecho en el incidente de revisión. Dicha vía no llegó a sustanciarse por haberse incoado extemporáneamente.

El art. 21 de la ley de concursos concede a los acreedores laborales la opción de presentarse a verificar su crédito o continuar sus actuaciones individuales con miras a obtener la sentencia que operará como proceso verificadorio; rechazada la opción, deben constreñirse a las normas determinadas por la ley concursal, y ante un rechazo de admisibilidat, incoar el recurso previsto en la normativa concursal.

Corolario

Como corolario del presente capítulo expongo que el acreedor laboral será incorporado de oficio mediante resolución judicial, basada en la labor de la sindicatura en la preparación de un informe con la directriz que establece en su labor el inciso 11 del artículo 14 LCQ, para proceder al pronto pago de los créditos laborales que manda a abonar el artículo 183 LCQ, y que enunciamos anteriormente y se corresponden con los normados en el artículo 241 inc. 2 y art. 246 inc. 1; y por remisión de este último – conforme dice todo otro concepto que resulte de la relación laboral, a la enumeración del artículo 16. Respecto a las enumeraciones de artículos y leyes de indemnizaciones planteadas en el artículo 16 LCQ solo podrán ingresar al pronto pago aquellos sobre cuya legitimidad y origen queden debidamente probados conforme la auditoría legal y contable efectuada por la Sindicatura.

El acreedor laboral que no hubiese sido incorporado en el pronto pago, podrá solicitarlo al juez de la quiebra, quien previa vista a la sindicatura resolverá su admisibilidad o inadmisibilidad.

Si el acreedor laboral posee iniciado juicio en sede laboral y ha sido incorporado al pronto pago, para acceder al mismo debe desistir del juicio.

Si al acreedor no se le concede el pronto pago tendrá dos alternativas procesales: a) podrá continuar las acciones judiciales en sede laboral, que se encontraban suspendidas, o bien podrá iniciar acción judicial en sede laboral. O b) tendrá la opción de verificar su crédito conforme el procedimiento del artículo 200 LCQ de manera tempestiva o de manera tardía interponiendo incidente de verificación tardía.

Conforme los fallos antes citados, la alternativa primera, excluye la posibilidad de efectuar la segunda.

Como ha explicado Luois Josserand, el primer autor que sistematizó la teoría del abuso del derecho que nació como una reacción al liberalismo individualista: *“cuando el legislador nos confiere una prerrogativa, no es para que hagamos de ella cualquier uso. Toda institución tiene su destino, que constituye su razón de ser y contra la cual no es lícito levantarse. Cada derecho está llamado a seguir una dirección determinada y no pueden los particulares cambiarla a su antojo por otra diferente.”*²⁶

Por otra parte, existen muchos principios que reconocen derechos del trabajador, hay que pensar que éste último sea protagonista del proceso, para que velando por sus intereses contribuya a salvar la fuente de su trabajo, y no un mero interés por el cobro de grandes indemnizaciones. Al fin y al cabo, las leyes laborales han demostrado que su objetivo final es la protección del vínculo laboral, y el derecho concursal su fuente de trabajo, que es la empresa.

²⁶ Conf. Josserand, Louis”De l’esprit des droits et de leur relativite-Paris Colección Essais de teleologie juridique-Vol 1 pág.1927, citado por Kemelmajer de Carlucci, Aida: “Código Civil y leyes complementarias”, dirigido por Belluscio, Augusto C. Ed. Astrea Bs. As. T 5 pág. 53

III-PRIVILEGIOS DEL CREDITO LABORAL EN EL DERECHO NACIONAL

Breve reseña sobre la evolución y conceptos

Como indiqué con anterioridad el tratamiento de los privilegios en materia laboral ha ido evolucionando a lo largo de la historia argentina, tal es así que ya data su tratamiento en el Código de Comercio de 1862, con la sanción de la ley 11.719/30 no estaba permitido renunciar al privilegio del crédito laboral, con la ley 19.551/72 se reconocen más privilegios generales y especiales y se reconocen más créditos laborales; y con la sanción de la ley 24.522 se incorpora la posibilidad de la renuncia al privilegio laboral, se amplían los presupuestos del pronto pago, la categorización de los créditos y dentro de éste el quirografario laboral. Como ya se explicó la tendencia fue hacia una mayor participación del acreedor laboral en el proceso concursal.

En la legislación de concursos y quiebras los privilegios se encuentran regulados en los artículos 239 a 250 de la ley.

En el año 2015, con la sanción del Nuevo Código Civil y Comercial, se regulan los privilegios en materia de ejecuciones individuales, tal es así que en su Libro Sexto, Título II: “Privilegios”, se regula el nuevo régimen en dos capítulos “Disposiciones Generales” y “Privilegios Especiales”. El tema es tratado desde el artículo 2573 al 2586 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCCN), como se desarrollará más adelante. Es importante aclarar que el artículo 2579 del CCCN expresa: “en los procesos universales los privilegios se rigen por la ley aplicable a los concursos, exista o no cesación de pagos”. La remisión a la ley concursal excede los ribetes del reconocimiento de la misma como “microsistema autosuficiente”, pasando a incidir sobre la misma, ampliando su ámbito de aplicación por la indiferencia de la

cesación de pagos, incluyéndose el caso del proceso sucesorio in bonis y determinados procesos concursales.²⁷

Las situaciones universales concursales resultan reguladas en la ley 24.522 con sus sucesivas reformas, cabe pensar que las demás situaciones universales no concursales, con o sin estado de cesación de pagos mencionadas por el nuevo Código, deberían ser regulados por la normativa del Título IV, Capítulo I, “Privilegios”, artículos 239 a 250 de la ley concursal; lo cierto es que el artículo 2579 del CCCN dispone un reenvío abierto: “En los procesos universales los privilegios se rigen por la ley aplicable a los concursos, exista o no cesación de pagos” .

Las “preferencias” no son técnicamente privilegios, pero ciertamente desplazan a estos, por lo que la remisión a la ley aplicable a los concursos, incluiría su régimen de preferencias.

Es decir, que el nuevo CCCN opta por el régimen de privilegios de la ley 24.522, remitiendo a la misma el régimen aplicable a los procesos universales, reteniendo en el cuerpo unificado una regulación de privilegios especiales para las ejecuciones individuales, la cual es redactada con copia casi literal del régimen concursal. Es decir es un importante paso hacia la simplificación y unificación del régimen de privilegios, integrando las disposiciones de la ley especial.

El artículo 2573 CCCN define al privilegio como la calidad que corresponde a un crédito a ser pagado con preferencia a otro. Puede ejercitarse mientras la cosa afectada al privilegio permanece en el patrimonio del deudor, excepto disposición legal en contrario y el supuesto de subrogación real en los casos que la ley admite. El privilegio no puede ser ejercido sobre cosas inembargables declaradas tales por esta ley.

²⁷ Art.2358-Procedimiento de pago CCCN/2015

El derecho concursal es prolífico en la adopción de criterios para distribuir lo escaso. Particularmente el régimen de privilegios impone una distribución de riesgos entre los actores de la insolvencia, que está lejos de ser perfecta, pero eso sí, previsible.²⁸

La legislación civil de privilegios es aplicable en situaciones de concurrencia de acreedores en procesos de ejecución individual de ciertos bienes del deudor. En estos procesos, puede ocurrir que los bienes a ejecutar sean insuficientes para cubrir los créditos de todos los acreedores que pretendan cobrarse sobre el producto de la venta de los mismos bienes. En tal caso, será aplicable a los efectos del reparto, la escala jerárquica de privilegios especiales del derecho civil para determinar cuáles créditos son pagados con preferencia a otros.

En materia civil no se contempla a la prioridad temporal para el cobro como un elemento preferencial de ciertos créditos, porque fuera de los procesos concursales no hay circunstancias temporales impuestas a la posibilidad de ejecutar y cobrar los créditos. En los concursos, en cambio, se aplican reglas de suspensión de ejecuciones individuales de bienes del deudor; los acreedores que en los concursos están eximidos de esa suspensión, o ella se les aplica por lapso más breve que a otros, tienen una ventaja para cobrar que no solo constituye una preferencia temporal sino que en ciertos casos, puede alterar el orden jerárquico y el derecho o la posibilidad de satisfacción de otros créditos privilegiados.

En materia concursal, el privilegio es un derecho que la ley establece a favor de determinados créditos para ser pagados antes que otros. Esa anterioridad puede traducirse en una prioridad de lugar en la escala jerárquica, por los cuales ciertos créditos se cobran antes en el reparto concursal, o también puede conferir una prioridad de índole temporal, estableciendo cuales créditos se benefician por cobrar antes en el tiempo. En el caso de este trabajo hay créditos

²⁸ De Cesaris Maria Cristina- El pago preferente que se reconozca a los llamados acreedores involuntarios no conlleva el otorgamiento del crédito verificado, ponencia en el VIII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia, Universidad Nacional del Litoral, T.3, 2018, p. 372

laborales que gozan de un doble privilegio general y especial, y también tienen la prioridad del pronto pago.²⁹

Privilegios del crédito laboral en la ley concursal argentina

Se tratará el privilegio del crédito laboral, que en la actual ley concursal se encuentra legislado en el Título IV, Capítulo I de la ley 24.522, en sus artículos 241 inciso 2) en relación al privilegio especial y en el artículo 246 inciso 1) en relación al privilegio general.

La ley concursal en el artículo 241 inciso 2) establece:

-los créditos por remuneraciones debidas al trabajador por seis meses, y los provenientes de indemnizaciones por accidentes de trabajo, antigüedad o despido, falta de preaviso, y fondo de desempleo tienen privilegio especial **sobre las mercaderías, materias primas y maquinarias** que siendo de propiedad del fallido, se encuentren en el establecimiento donde haya prestado sus servicios o que sirvan para su explotación.

El artículo 242 inc.1) hace extensivo el privilegio especial a los intereses de los conceptos anteriores por dos años desde la mora.

Si bien la regla general es que solo el capital de un crédito privilegiado tiene el rango preferente asignado por la ley concursal, no así sus accesorios: intereses, gastos, multas, costas, etcétera. Las excepciones a esa regla deben estar expresamente establecidas por ley, son de interpretación restrictiva, y no pueden extenderse por analogía.

Sostiene Rouillon, a las –escasas- excepciones consagradas en este artículo 242 LCQ debe agregarse: los intereses pos quiebra de créditos privilegiados, cuya percepción correspondiera en caso de remanente en la quiebra liquidativa (art.228, párr..2°LCQ)³⁰

²⁹ Rouillon, Adolfo Regimen de Concursos y quiebras-Ley 24522-17Edición.Astrea págs..381,382

³⁰ Rouillon, Adolfo Regimen de Concursos y quiebras-pág. 392 (Ed.2017)

El artículo 243 LCQ establece que los privilegios especiales tienen la prelación que resulta del orden de sus incisos, salvo: en el caso de inciso 4 y 6 del artículo 241 que se rigen por sus propios ordenamientos.

Entonces, si se trata de créditos establecidos en un mismo inciso del artículo 241 LCQ concurren a prorrata. Para el caso de los incisos 4 y 6, que concurren según lo establecido en los respectivos ordenamientos.

Si se trata de créditos en distintos incisos del artículo 241 LCQ, la prelación resulta del orden de sus incisos. Existen dos excepciones: la primera de ellas es el crédito del retenedor que prevalece sobre otros créditos con privilegio especial, si la retención comenzó a ejercerse antes de nacer esos otros créditos con privilegio especial; la segunda excepción: en el caso de créditos del inciso 4 (garantías reales) e inciso 6 (leyes especiales) rigen los respectivos ordenamientos.

Dice Rouillon, para resolver estas cuestiones de concurrencia, rige entonces el artículo 2586 CCCN, que regula el rango entre: a) créditos con garantía real y créditos fiscales y gastos de construcción, mejora o conservación y b) créditos con garantía real versus créditos laborales, fiscales y c) créditos derivados de construcción, mejora o conservación versus créditos laborales. En esa concurrencia, la prelación la determina según las respectivas fechas de constitución de la garantía y el devengamiento de los otros créditos. El que fuera anterior en el tiempo tendrá prelación sobre el que fuera temporalmente posterior.

El artículo 246 inciso 1) afirma que son créditos con privilegio general las remuneraciones y subsidios familiares debidos al trabajador por seis meses y los provenientes por indemnizaciones de accidente de trabajo, por antigüedad o despido y por falta de preaviso, vacaciones y sueldo anual complementario, los importes por fondos de desempleo y cualquier otro derivado de la relación laboral. Se incluyen los intereses por el plazo de dos años contados a partir de la mora y las costas judiciales en su caso.

En resumen, conforme la Ley 24.522:

Tienen Privilegio Especial y General:

- Los créditos por remuneraciones debidas al trabajador por seis meses
- Los créditos provenientes por indemnizaciones por accidentes de trabajo, antigüedad o despido, falta de preaviso y fondo de desempleo

Tienen privilegio General:

- Subsidios familiares debidos al trabajador por seis meses
- Créditos provenientes de vacaciones y sueldo anual complementario
- Cualquier otro derivado de la relación laboral

Se incluyen los intereses por el plazo de dos años contados a partir de la mora y las costas judiciales en su caso.

El artículo 129 de la ley de concursos y quiebras establece que no se suspenden los intereses compensatorios devengados con posterioridad a la declaración de la quiebra para el crédito laboral.

Intereses

Lucchesi Llambías define, técnicamente al interés (pasivo, para el caso bajo estudio) como el aumento que experimenta la deuda de dinero en razón de su importe y del tiempo transcurrido, prorrata temporis.

Otro concepto es que éste es un mecanismo para mantener incólume el poder adquisitivo del dinero, es decir, para mantener intacto el capital en su significación económica.³¹

³¹ Citado por el Dr. Guadagna, Rolando Oscar en Autos: Mensa Marcelo Alejandro s/quiebra pedida-Cita:MJ-JU-M-97922-AR- 28/03/2016

Interés por mora

Los intereses moratorios se devengan después de que el deudor ha incumplido con el pago de una obligación y compensan al acreedor la falta de su acreencia en término.

La mora es el retardo injustificado en el cumplimiento de una obligación. Según el artículo 886 CCCN la mora es automática salvo en los casos planteados en el artículo 887 CCCN: La regla de la mora automática no rige respecto de las obligaciones:

a) sujetas a plazo tácito; si el plazo no está expresamente determinado, pero resulta tácitamente de la naturaleza y circunstancias de la obligación, en la fecha que conforme a los usos y a la buena fe debe cumplirse

b) sujetas a plazo indeterminado propiamente dicho; si no hay plazo, el juez a pedido de parte, lo debe fijar mediante el procedimiento más breve que prevea la ley local, a menos que el acreedor opte por acumular las acciones de fijación de plazo y de cumplimiento, en cuyo caso el deudor queda constituido en mora en la fecha indicada por la sentencia para el cumplimiento de la obligación.

Interés punitorio

Es el interés sancionatorio stricto sensu, los intereses punitorios son cláusulas penales, que pueden calcularse como porcentajes del capital o incremento de los restantes intereses (artículo 790 del Código Civil y Comercial de la Nación)

Los intereses sancionatorios stricto sensu son los que pueden imponer los jueces para sancionar al litigante malicioso, según lo establecido en la legislación procesal.

Interés compensatorio

Los “intereses compensatorios” que nombra la ley concursal son los que se devengan con posterioridad a la declaración de la quiebra por la falta de satisfacción en término del crédito. Puede interpretarse la calidad legal de “compensatorio” como la aplicación de intereses que cumple la función de compensar la eventual pérdida del poder adquisitivo de la moneda y compensar la privación del uso del capital. Esta privación no es ponderada con criterio financiero sino con el carácter alimentario del crédito y su función social.³²

Cálculo del Interés

Para los créditos en general, según el artículo 768 del Código Civil y Comercial de la Nación la tasa se determina de acuerdo a lo que pactaron las partes, o por lo que dispongan las leyes especiales o en subsidio por las tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central.

Por la naturaleza de este crédito laboral, interpreto se debe aplicar la tasa judicial, que aplican los Tribunales Ordinarios de la Provincia de Córdoba, actualmente es conforme la Tasa Pasiva del BCRA más 2% mensual, ya que en este tipo de contratos no existe acuerdo por intereses.

“Tal es así, que en los Autos: Mensa Marcelo Alejandro s/ quiebra pedida en el considerando de la sentencia de verificación de créditos dice: “ en relación a los procesos universales, en aras a preservar el principio de par conditio creditorum, y por razones de economía procesal, siguiendo el criterio del Tribunal Superior de Justicia en autos: Hernandez c/Matriceria Austral y las Cámaras Civiles locales, en los casos que los intereses no surjan de convención de las partes o de sentencia firme, estos se calcularán conforme a la tasa pasiva del BCRA más el 2% mensual no acumulativo.”

³² Zullo, Nicolás “Los intereses de los créditos laborales”-Suplemento especial LL-Julio 2004-pág.133

Según el artículo 246 inciso 1, solo se reconoce privilegio general sobre los intereses por el plazo de dos años contados a partir de la mora, sobre los créditos con privilegio general; la misma suerte siguen los intereses sobre créditos con privilegio especial conforme el artículo 242 inc. 1) LCQ; el resto de los intereses solo serán quirografarios.

Existen tres posiciones doctrinarias respecto a los intereses y la forma de contar los dos años que establece la ley:

a) el lapso temporal de dos años desde la mora -producida ésta antes de la quiebra- tendrá carácter privilegiado, aun cuando en este tiempo queden incluidos devengamientos posteriores a la quiebra,³³

b) todos los intereses que se generen con posterioridad a la quiebra son siempre quirografarios, dado que no hay norma expresa que le asigne privilegio a los intereses posteriores de los créditos laborales (como sí sucede con los créditos hipotecarios o prendarios conforme artículo 242 inc.2LCQ)³⁴

c) los intereses posteriores a la declaración de la quiebra no deben ser calificados como quirografarios, pero ello no significa que deban graduarse como privilegiados. Esta última postura es poco clara porque pareciese que se le estaría dando una condición extra concursal.³⁵

³³ Graziabile, Darío “Regimen Concursal”-Ed. Abeledo Perrot-Bs.As. 2014-TIV. Pág.482-Moia, Angel y Prono, Mariano: Vicisitudes de los intereses moratorios de los créditos laborales, posteriores a la presentación concursal-DCCyE-Nº1, febrero 2013-pags. 33 yss.

³⁴ Minetti y Cía. Ltda.-SACI-concurso preventivo-ley 19551-verificación tardía – Cabrera, César Hugo y otros-Cám. 3ra. Civ.y Com.Cba.-6/3/2014-Boquin, Fernanda y D Albano Torres, Patricia: “Las reformas de la ley 26684 respecto de los intereses de los créditos laborales” en Perspectivas del derecho mercantil-Ed. Legis Bs.As.-2011 pág.247

³⁵ Aceros Zapata SA s/concurso preventivo, Incidente de verificación por Maizares, Calixto” CNCom-22/5/2014

Los autores son críticos respecto a la denominación “compensatorios” en lo que se refiere a créditos laborales que devengan intereses. Dice Elena Highton: No cabe duda que se trata de un yerro ya que el interés compensatorio es aquel que se paga por el uso del capital ajeno.³⁶

Los únicos que pueden derivarse de un vínculo laboral son aquellos que provienen del incumplimiento de las obligaciones legales o convencionales en que incurra el empleador, o sea intereses moratorios.³⁷

Así dijo Alf Ross “es erróneo creer que la interpretación semántica establece el significado de las palabras individuales. El sitio de partida es la expresión como un todo en su contexto”³⁸

En el fallo antes citado Mensa Marcelo Alejandro S/Quiebra pedida expongo un párrafo del “considerando” de la sentencia de verificación de créditos al solo efecto de demarcar como la jurisprudencia respecto a los dos años de mora de los créditos laborales no distingue entre si son anteriores o posteriores a la declaración de la quiebra, tal es así que dice: *“entrando al análisis del carácter con que se reconocen los intereses de los créditos laborales, debo constatar si la limitación dispuesta por el artículo 242 inciso 1 y el artículo 246 inciso 1 por los cuales el privilegio del capital solo se extiende a los intereses por dos años a partir de la mora(...)* y continúa analizando el convenio internacional de la OIT N° 173- y la ampliación del privilegio- tema que se abordará en el capítulo siguiente.

Siguiendo, entonces, los lineamientos de prestigiosa doctrina, jurisprudencia y el derecho regulado en la ley concursal cabría de interpretarse que los intereses de los créditos laborales son siempre moratorios y que los dos años de carácter de privilegiado desde la mora, son siempre privilegiados, no perdiendo esa calidad por la declaración de la quiebra, más aún a la

³⁶ Highton, Elena “Intereses, clases y punto de partida”-Revista del Derecho Privado y Comunitario-2001-2002 pág.104

³⁷ Crovi Luis Daniel “Clases de intereses-Sus razones jurídicas y económicas” –la ley-Suplemento especial – Intereses Julio 2004 pág.15

³⁸ Ross, Alf “Sobre derecho y Justicia”, pág.130 Bs. As. 1970

luz de la lectura de los tratados internacionales (Convenio 173 de la OIT) y del fallo cortesano “Pinturas y revestimientos” que será expuesto con posterioridad.

Reglas básicas de distribución de la ley concursal

Artículo 239 – primer párrafo – Ley 24522: solo gozarán de privilegio los créditos enumerados en este capítulo y conforme sus disposiciones

Artículo 243 –Los privilegios especiales tienen la prelación que resulta del orden de sus incisos, salvo: 1) en el caso del inciso 4 y 6 del artículo 241, en que rigen sus respectivos ordenamientos, 2) el crédito de quien ejercía el derecho de retención, prevalece sobre los créditos con privilegio especial, si la retención comenzó a ejercerse antes de nacer los créditos privilegiados. Si concurren créditos comprendidos en un mismo inciso, se liquidan a prorrata.

Artículo 247: Los créditos con privilegio general solo pueden afectar la mitad del producto líquido de los bienes, una vez satisfechos los créditos con privilegio especial, los créditos del artículo 240 y el capital emergente de sueldos, salarios y las remuneraciones mencionados en el inciso 1 del artículo 246 LCQ.

En lo que excedan de esa proporción, los demás créditos enumerados en el artículo 246 y cuando no haya fondos suficientes, participan a prorrata con los comunes o quirografarios, por la parte que no perciban como privilegiados.

Artículo 249: Prorrato: No alcanzando los fondos correspondientes, a satisfacer íntegramente los créditos con privilegio general, la distribución se hace a prorrata entre ellos. Igual norma se aplica a los quirografarios.

Privilegios del crédito laboral en el Código Civil y Comercial de la Nación

Va de suyo aclarar que estas normas son aplicables a los procesos individuales ya que para procesos colectivos el mismo CCCN remite a la ley de concursos. Sin embargo, algunos artículos de este Código son aplicables supletoriamente- al decir de Rouillon- sobre todo en cuanto a la concurrencia de acreedores especiales sobre un mismo bien sobre los que recae el privilegio especial.

El artículo 2583 CCCN regula la extensión de los privilegios especiales y establece que los mismos se extienden exclusivamente al capital del crédito, excepto en los siguientes casos: a) los intereses por dos años contados a partir de la mora, de los créditos laborales mencionados en el inciso b) del artículo 2582 (los créditos por remuneraciones debidas al trabajador por seis meses y los provenientes de indemnizaciones por accidente de trabajo, antigüedad o despido, falta de preaviso y fondo de desempleo, sobre las mercaderías, materias primas y maquinarias, que siendo de propiedad del deudor, se encuentren en el establecimiento donde presta sus servicios o que sirven para su explotación. Cuando se trata de dependientes ocupados por el propietario en la edificación, reconstrucción o reparación de inmuebles, el privilegio recae sobre éstos); b) los intereses de los créditos por dos años anteriores a la ejecución y los que corran durante el juicio correspondientes a los créditos mencionados en el inciso e) del artículo 2582 (garantías reales c) las costas correspondientes a los créditos enumerados en el inciso b y e del artículo 2582 d) los créditos del inciso f) del artículo 2582 se rigen por sus respectivos ordenamientos.

Es decir, respecto de créditos laborales, el privilegio especial recae sobre capital e intereses por dos años desde la mora y costas, y en las condiciones establecidas en el artículo 2583 CCCN.

Sin lugar a dudas, a mi criterio la norma más importante la establece el artículo 2586 CCCN, el cual desarrollaré solo en lo que regula respecto de los créditos laborales.

En la norma se encuentran regulados los conflictos entre acreedores con privilegio especial, y la misma comienza diciendo: “los privilegios especiales tienen la prelación que resulta de los incisos del artículo 2582 CCCN excepto en los siguientes supuestos: (...)”

Inciso b) el crédito del retenedor prevalece sobre los créditos con privilegio especial si la retención comienza a ser ejercida antes de nacer los créditos privilegiados;

Inciso d) los créditos fiscales y los derivados de la construcción, mejora o conservación, incluidos los créditos por expensas comunes en la propiedad horizontal, prevalecen sobre los créditos laborales posteriores a su nacimiento;

Inciso e) los créditos con garantía real prevalecen sobre los créditos laborales devengados con posterioridad a la constitución de la garantía.

Respecto a este punto, me detengo en virtud del fallo “**Industrias Prosur s/quiebra JNPICom n°22 -02/10/2008**) anterior a la sanción del nuevo Código Civil y Comercial Nacional:

El principio general del artículo 243 LCQ, establece que en caso de concurrencia de privilegios especiales sobre un mismo bien se rige por la prelación de los ordenamientos del artículo 241 LCQ. Sin embargo, el mismo artículo establece como excepción para los privilegios enumerados en los incisos 4) y 6) del artículo 241 LCQ que se rigen por los respectivos ordenamientos.

En relación a la prenda, su ordenamiento se rige el decreto ley 15.348/1946. El artículo 43 del mismo, le otorga prelación al pago de capital e intereses adeudados a un préstamo garantizado por encima del pago de sueldos y salarios adeudados con anterioridad al contrato. Sin embargo, el artículo 294 de la Ley 20744 dispone que los créditos laborales gozan de preferencia sobre

cualquier otro respecto de los mismos bienes, excepto de los acreedores prendarios por saldo de precio.³⁹

Por el principio de que norma posterior deroga a norma anterior, el artículo 43 de la ley 15.348 quedaría implícitamente modificado por la ley 20.744.

En el fallo Industrias Prosur s/ quiebra se consideró lo siguiente:

“No obsta a tal interpretación el hecho de que la remisión al régimen de prenda con registro incluido en el actual artículo 243 inc.1) LCQ sea una norma posterior en el tiempo a la del artículo 270 LCT pues al momento de sancionarse la ley 24.522 el artículo 293 LCQ no derogó expresamente el aludido artículo 270 LCT, de modo que debe entenderse que la remisión lo es al artículo 43 de la ley de prenda modificado implícitamente, y no, al artículo 43 en su versión original” (Fallo: Industrias Prosur s/quiebra JNPICom n°22-2/10/2008). En virtud de lo expuesto, el crédito prendario **que no tiene como origen el saldo de precio para la compra del bien**, cobra del remanente después de abonado al crédito laboral.”

Inciso f) si concurren créditos comprendidos en un mismo inciso y sobre idénticos bienes, se liquidan a prorrata.

Las excepciones que sigue el artículo 2586 CCCN se refieren a cuestiones de prioridad temporal, característica ésta de las soluciones a los conflictos individuales. Debe tenerse en cuenta que el artículo 745 CCCN regula la prioridad del primer embargante, es decir, el acreedor que obtuvo el embargo de bienes de su deudor, tiene derecho a cobrar su crédito, intereses y costas, con preferencia a otros acreedores. Si varios acreedores embargan el mismo bien del deudor, el rango entre ellos se determina por la fecha de la traba de la medida. Los embargos posteriores deben afectar únicamente el sobrante que quede después de pagados los

³⁹ Villoldo Juan M. “Quiebra-Concurso especial-Acreedor Prendario-Concurrencia con el acreedor laboral-Orden de privilegios-Boletín XXVII, 05/2015-Cita digital: EOLDC091962A-Errepar

créditos que hayan obtenido embargos anteriores. De allí el principio de “primero en el hecho, primero en el derecho” que rige en los procesos individuales y que hace referencia al primero en accionar judicialmente trabando embargo y no al primero en resultar acreedor por los actos de la vida civil y comercial.

Corolario:

Los privilegios en los procesos colectivos o universales (concurros y sucesiones) se rigen por lo normado en la ley 24.522 de concursos y quiebras.

El Código Civil y Comercial de la Nación regula los privilegios en los procesos de ejecución individual, por ello es que remite para los procesos universales a la aplicación de la ley de concursos. De todos modos al regular en materia de privilegios en procesos individuales, respecto a los privilegios generales manda a aplicar las reglas normadas en el proceso concursal, pero para los privilegios especiales los regula en el mismo texto legal.

En los procesos concursales, entonces, ha de estarse a lo establecido en materia de privilegios por la propia ley concursal, que establece orden de preferencias respecto a la prelación de los incisos que surgen del mismo artículo 241 LCQ, que para el caso del crédito laboral, se encuentran incluidos en el inciso 2 . Sin embargo, “la temporalidad” en el nacimiento de los créditos con privilegio especial ha sido un tema debatido judicialmente incluso en procesos universales, por lo que entiendo, al momento de distribución de los fondos de la quiebra, las normas del Código Civil y Comercial de la Nación debieran ser aplicadas supletoriamente, ante la concurrencia de distintos acreedores, así por ejemplo, si concurre el acreedor laboral con un crédito con privilegio especial del inciso 2) del artículo 241 , con un acreedor con garantía real, o bien, o un retenedor debería estarse a lo normado en el artículo 2586 CCCN respecto al nacimiento de cada uno de esos créditos, teniendo preferencia aquel que haya nacido primero.

Respecto a la concurrencia del crédito laboral con privilegio especial y el crédito del Estado, es una situación que está planteada en el Tratado Internacional n° 173 de la Organización Internacional del Trabajo, al que adhirió la República Argentina, pero será objeto de estudio en el capítulo siguiente.

IV-PRIVILEGIOS DEL CREDITO LABORAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Breve reseña sobre Tratados Internacionales y el Convenio OIT N° 173

La Convención de Viena de 1969-aprobada por Argentina en 1972- en su artículo 2 sobre derecho de los Tratados define que se entiende por tratado a todo acuerdo internacional celebrado por escrito entre los Estados y regido por las normas del Derecho Internacional, ya conste en instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación popular.

El mismo articulado define que se entiende por ratificación, aprobación, aceptación o adhesión, según el caso, al acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento a obligarse por un Tratado. Define además, que se entiende por poderes plenos: al documento que emana de la autoridad competente de un Estado por el que designa una o más personas para representar al Estado en la negociación, adopción o autenticación del texto del Tratado.

El 23 de junio de 1992 fue adoptado en Ginebra en la 79 reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo –CIT-el convenio sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, conocido como el convenio 173 de la OIT, entrando en vigor el 08 de junio de 1995.

La República Argentina lo ratifica a través de la sanción de la ley 24.285, el 01 de diciembre de 1993, promulgada de hecho el 23 de diciembre de 1993.

Si bien el artículo 16 del convenio dispone que entrará en vigencia doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de los miembros hayan sido registradas por el director general; nuestro país nunca registró la ratificación, pero por imperio del artículo 75 incisos 22 y 24 de la Constitución Nacional (en adelante CN) sus disposiciones resultan obligatorias.

El artículo 75 inciso 22) de la CN establece que los tratados tienen jerarquía superior a las leyes. El inciso 24) de ese mismo artículo establece la obligatoriedad al disponer la aprobación de los tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. En consecuencia, establece que las normas dictadas tienen jerarquía superior a las leyes.

Por lo normado en el mencionado inciso de la Constitución Nacional, Argentina ha adoptado numerosa lista de Tratados Internacionales, entre los que están por ejemplo: la declaración americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su protocolo facultativo, la Convención Internacional sobre eliminación de todo forma de Discriminación Racial, la Convención sobre Prevención y Sanción del Delito del Genocidio, la Convención Internacional sobre la eliminación de toda forma de discriminación a la Mujer, la Convención contra la tortura, y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, la Convención de los Derechos del Niño, entre otros puesta que la enumeración expuesta aquí es solo enunciativa.

Respecto al Convenio Internacional 173 de la OIT, el mismo posee un preámbulo y dos partes: la primera dirigida a reglar en forma concreta y específica la protección de los créditos laborales por medio de un privilegio y la segunda destinada a esa misma protección a través de una institución de garantía. Respecto a esto es importante aclarar que Argentina sancionó la ley 23.472 que crea una entidad para responder en caso de no pago a los créditos laborales en la quiebra, pero no se ha reglamentado, por ello, carece de aplicación práctica.

Se ha cuestionado la vigencia del convenio 173 OIT, pero cierto es, como se explicará en el próximo capítulo que la CSJN la admitió en pronunciamientos relevantes, en los que también reconoció la importancia decisiva de la recomendación 180 OIT a los fines de interpretar las normas del convenio.

Para la Corte los Convenios de la OIT son refrendados legislativamente, tienen carácter supra legal y por lo tanto mayor rango que las leyes locales, por lo que el convenio sobre protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador tiene mayor jerarquía que la propia ley de concursos y quiebras.⁴⁰

⁴⁰ Prono, Ricardo “Derecho procesal concursal” LL-Bs.As.-2017- pág.746, nota 54

No se trata de normas programáticas, sino que pueden ser aplicadas directamente al decir el propio convenio en su artículo 2: “por vía legislativa o por cualquier otro medio conforme la práctica nacional”.⁴¹

Parte relevante: Art.5, 6, 7 y 8 Convenio 173

Establece el artículo 5 de la Convención: 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.

Según el artículo 6, el privilegio deberá cubrir **al menos** los créditos laborales correspondientes a:

- 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 del trabajo
- b) A las sumas adeudadas en concepto de vacaciones pagadas correspondientes al trabajo efectuado en el curso del año sobrevenido a 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.

Resalto de este artículo 6, (...) el privilegio del crédito laboral deberá cubrir “**al menos**” (...) que la jurisprudencia argentina en el fallo antes mencionado en autos: Mensa Marcelo

⁴¹ Vitolo, Daniel R. “La evolución del régimen de privilegios en la ley de concursos y quiebras. De un orden cerrado estable a un orden poroso inestable” ED N° 13928-5/4/2016

Alejandro s/quiebra pedida dice lo siguiente : *“En tal sentido el Máximo Tribunal puntualizó el instrumento de la OIT, al referir a los rubros que deben quedar protegidos por el privilegio expresa que al menos , deben cubrirse los créditos correspondientes a salarios por un periodo determinado, vacaciones, ausencias retribuidas e indemnizaciones por finalización de servicios. Nótese que el Convenio incorpora la expresión “al menos”, por lo que deja abierta la posibilidad de extender el privilegio a otras acreencias laborales entre las que podrían encontrarse los intereses peticionados, especialmente si se considera que dichos intereses apenas alcanzan, dado el transcurso del tiempo, para compensar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda”*

El artículo 7 de la convención afirma que la legislación nacional podrá limitar el alcance del privilegio de los créditos laborales a un monto prescripto, que no deberá ser inferior a un mínimo socialmente aceptable.

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

En relación al rango del privilegio el artículo 8 de la Convención afirma que la legislación nacional deberá atribuir a los créditos laborales un rango de privilegio superior a la mayoría de los demás créditos privilegiados y en particular a los del Estado y de la Seguridad Social.

Sin embargo, cuando los créditos laborales estén protegidos por una institución de garantía, 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.

Es decir, de acuerdo a los artículos señalados con anterioridad:

- Los créditos laborales tendrán privilegios de modo que sean pagados antes de los acreedores no privilegiados e incluso sobre el resto de privilegiados.

- La legislación nacional podrá ajustar el alcance del privilegio a un monto que no deberá ser inferior **a un mínimo aceptable socialmente**
- Cuando el privilegio de los créditos laborales esté limitado por la legislación nacional, este deberá reajustarse para mantener su valor – conforme lo socialmente aceptable.

Recomendación 180 OIT

Esta Recomendación amplía los créditos protegidos a:

- a) Los salarios, las primas por horas extraordinarias, las comisiones y otras modalidades de remuneración correspondientes al trabajo efectuado durante un periodo determinado, inmediatamente anterior a la insolvencia o la terminación de la relación de trabajo. Este periodo debería fijarse en la legislación nacional y no debería ser inferior a doce meses.
- b) 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) Las sumas adeudadas en concepto de ausencias retribuidas , las primas de fin de año, y otras primas establecidas en la legislación nacional, los convenios colectivos o los contratos individuales de trabajo, correspondientes a un periodo determinado que no deberá ser inferior a doce meses anteriores a la insolvencia o a la terminación de la relación de trabajo.
- d) Todo pago adeudado en sustitución de preaviso de despido.
- e) Las indemnizaciones por fin de servicios, las indemnizaciones por despido injustificado, y otras sumas adeudadas a los trabajadores con motivo de la terminación de la relación de trabajo.
- f) Las indemnizaciones por accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales cuando corran directamente a cargo del empleador

La protección conferida por un privilegio podría cubrir los siguientes créditos:

- 1) Las cotizaciones adeudadas en virtud de regímenes locales nacionales de seguridad social cuando su falta de pago perjudique los derechos de los trabajadores.
- 2) Las cotizaciones adeudadas en virtud de regímenes privados de protección social, sean profesionales, interprofesionales, o de empresa que existan independientemente de los regímenes nacionales de seguridad social, cuando su falta de pago perjudique los derechos de los trabajadores, las prestaciones a las que tuviesen derecho los trabajadores antes de la insolvencia, en virtud de su participación en regímenes de protección social de la empresa y cuyo pago incumba al empleador. Los créditos precedentes que hayan sido reconocidos al trabajador por fallo judicial o laudo arbitral pronunciado en los doce meses precedentes a la insolvencia deberían ser cubiertos por el privilegio.

Corolario:

Es indudable que un mundo globalizado ha dejado de manifiesto la existencia de relaciones jurídicas entre los Estados cada vez más complejas. Esto puede observarse en la existencia de gran cantidad de Tratados Internacionales que comienzan a regular todo tipo de materia presente en la escena internacional; el tratado será aprobado, ratificado e incorporado al derecho interno según el rito establecido por la Constitución Nacional. Por lo que es fundamental que los países conozcan entre sí sus respectivos requisitos constitucionales para la celebración de tratados internacionales, con el fin de adoptar las mejores prácticas y garantizar el cumplimiento de los compromisos firmados.⁴²

Todos los tratados adoptados por Argentina y en el mundo en general tratan temas vinculados directamente a las relaciones jurídicas importantes en un país, a saber, cuestiones económicas,

⁴² Ceia, Eleonora Mesquita “Un Estudio comparativo entre América Latina y Europa” 28/3/2013 Cita digital: ISBN-13-978-3-659-07263-5

sociales, de derechos humanos, de protección del más vulnerable, de la insolvencia para el caso de estudio de este capítulo, entre muchos más; y la adopción de estos Tratados le dan un carácter constitucional, es decir, como ya se dijo superior al resto de las leyes; en algunos casos vienen a aportar claridad sobre determinadas cuestiones, pero en otros generan contradicciones con leyes locales. Ahora no debe perderse el eje de que estos Tratados son superiores a cualquier ley local. Así lo manda la misma CN, en el artículo 75 inciso 22 cuando enumera once documentos y les otorga jerarquía constitucional privilegiada, y en su parte final permite la anexión de nuevos instrumentos de esta naturaleza, imponiendo a las Cámaras Legislativas una Mayoría de las dos terceras partes de los miembros de cada Cámara.

Al decir de Pizzolo Calogero: *“La actual redacción de la Constitución Nacional modifica sustancialmente el sistema de fuentes del orden público argentino, ya que -a través del artículo 75 inciso 22- se incorpora un conjunto de reglas convencionales internacionales que permean en los andariveles del antiguo modelo, y de esa forma entran en el torrente jurígeno argentino. Podemos hablar sin ambages de ‘Tratados constitucionalizados’, o de la ‘Constitución internacionalizada’.”*⁴³

A ello se fue acoplando el formidable instrumento del control de convencionalidad, que permitió -e impuso- a los organismos del Estado a llevar a cabo una inspección comparativa entre los Tratados y las normas domésticas a los fines de darle prioridad al derecho internacional. Así concluye Hitters estamos frente a una Constitución Internacionalizada.⁴⁴

Respecto al Tratado Internacional 173 de la OIT se concluye que conforme lo expuesto, el mismo posee rango constitucional y le otorga a los créditos laborales un privilegio supra legal, debiendo garantizarse un mínimo socialmente aceptable, y basándose en los créditos mínimos

⁴³ Pizzolo, Calogero- “La validez jurídica del ordenamiento argentino-El bloque de constitucionalidad federal en la ley”-Bs. As.-2006 –D pág. 1023

⁴⁴ Hitters, Juan Carlos “Reforma de la Constitución Nacional Argentina de 1994 y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, a 20 años de su vigencia” pág.22 Ed.2014

que expone el mismo tratado y su recomendación 180. Su privilegio es superior al resto de los acreedores privilegiados, y especialmente desplaza a los créditos del Estado y por supuesto a los no privilegiados. La convención permite efectuar limitaciones garantizando un mínimo aceptable. Pese a que se cuestionaba la aplicación del Tratado por no haber sido reglamentado, la Justicia argentina se ha ocupado de esclarecer ese punto, que se trata en el capítulo siguiente.

V- PRIVILEGIOS DEL CREDITO LABORAL EN EL DERECHO JUDICIAL

Breve reseña sobre el Derecho Judicial

Existen principios que se han incorporado a la Constitución Nacional, mientras que otros resultan de una determinada disciplina del derecho. Con la sanción del CCCN en el año 2015, se reconoce a los jueces como primeros intérpretes de las normas, puesto que son éstos los naturalmente llamados a realizar subsunción de los casos sometidos a decisión a esas premisas legales, no ya particulares, sino de carácter más general, aunque esto no avala la práctica cada vez más generalizada de so pretexto de interpretar, se prescinda del texto y la finalidad de la ley o norma particular mediante la invocación de principios generales incluso sin discriminar a veces entre aquellos principios constitucionales con validez directa o solo interpretativa, o también de invocar indiscriminadamente principios generales.⁴⁵

Ha surgido, entonces el Derecho Judicial, como parte del Estado de Derecho Constitucional, que se gestó en Argentina a partir de establecer precedentes jurisprudenciales citados y seguidos al resolver casos por los tribunales, incluso a pesar de reconocer que no es vinculante sino moralmente como lo viene sosteniendo inveteradamente la CSJN para los órganos judiciales inferiores.

Este activismo judicial deriva del control de constitucionalidad difuso que rige en nuestro país y tienen por objeto la creación de normas por acción o inducción, y como bien señala la doctrina, sitúan al Poder Judicial en un nuevo rol en la clásica división de poderes,⁴⁶ frente a un nuevo modelo de comunicación entre estos estamentos del Estado, propio del Estado de derecho constitucional, que dio lugar a la llamada Justicia dialogal que alimenta el tradicional modelo de frenos y contrapesos habilitando más allá de ello un rol de los jueces más activo donde además exhortan a los otros poderes a adecuar su conducta a la interpretación que este poder realiza de la norma.

⁴⁵ Martínez Verónica F. “El Concurso entre la ley y el derecho judicial” Ap. I.3 págs.172,173 s.f.

⁴⁶ Amaya, Jorge A. “Una sentencia exhortativa o un consejo constitucional LL, 2018-D180, cita on line:AR/DOC/1469/2018

Citando a Manili: “el activismo judicial no es bueno ni malo en sí mismo, sino que es un concepto adjetivo, desvinculado del resultado que arroja sobre la plena vigencia de la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos que conforman el bloque de constitucionalidad.”⁴⁷

Ante lo planteado el Poder Judicial parece estar ejerciendo un poder delegado o supliendo la actuación de otro poder del Estado. Dice Guibourg que tanto la arbitrariedad como la discrecionalidad, en realidad significan lo mismo, es decir, que quien ejerce el poder en un órgano del Estado, lo hace adoptando una decisión acorde con su propia preferencia, con la diferencia que la arbitrariedad es la discrecionalidad que desaprobamos, en tanto la discrecionalidad es la arbitrariedad que aprobamos.⁴⁸

Es así que cabe avalar la existencia y desarrollo del derecho judicial, porque cuando los jueces tienen el deber de resolver, más allá de que la solución legal esté propuesta o no, debe hacerlo empleando su discrecionalidad, pero en primer lugar buscando una respuesta razonable, luego además, han de hacerlo de manera justificada, basados en razones generales que como mínimo comprometen el actuar igual frente a situaciones similares.⁴⁹ Deben entonces los jueces preocuparse de ponderar adecuadamente los principios y valores que se han de conjugar en cada caso, pero sin perder de vista la ley, especialmente en cuanto contiene de manera expresa valores y bienes jurídicos tutelados que deben ser consultados para interpretarla en su verdadera extensión, pero en una adecuada ponderación de los involucrados en la decisión de manera integral; se exige de los jueces el deber de resolver los conflictos que se le presentan según esos principios pero dejando de lado las consideraciones políticas que corresponden a otros poderes del Estado.

En la actualidad, ha quedado de manifiesto la tensión del proceso concursal entre lo que la ley (de concursos y quiebras) establece y el derecho judicial pregona y juzga; y nada hay de claro en cuanto al límite a la discrecionalidad judicial y por lo tanto asoma la duda de arbitrariedad a cada paso o caso resuelto.⁵⁰

⁴⁷ Manili, Pablo “El activismo (bueno y malo) en la Jurisprudencia de la Corte Suprema, LL 2006-D-1285

⁴⁸ Guibourg, Ricardo. LL, 2018-D,1107, cita on line: AR/DOC/1224/2018

⁴⁹ Vigo-Gattinoni de Mujia, Tratado Internacional de Derecho Judicial-Teoría General, T.I., Ed.Abeledo Perrot, Bs.As., 2013 pág.604

⁵⁰ Martínez, Verónica F. “El Concurso entre la ley y el derecho” Ap. I.4 pág.177 s.f.

Fallo: PINTURAS Y REVESTIMIENTOS APLICADOS S.A. S/QUIEBRA 11/03/2010-

Incidente de José Silvio Díaz-Indemnización por accidente de trabajo

El 11 de marzo de 2010 la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial en el fallo: Pinturas y Revestimientos Aplicados S.A. s/ quiebra desarrolla:

Y vistos (...) el acreedor laboral José Silvio Díaz, que apeló la resolución de fs. 658 que rechazó la impugnación al proyecto de distribución de fondos presentado por la Sindicatura en fs 621/23.

Corrida la vista a la Sra. Fiscal General actuante, considera que el apelante manifiesta que sostener la limitación del privilegio especial a las mercaderías, materias primas y maquinarias contenida en la normativa concursal, violaría lo dispuesto por el artículo 268 de la LCT.

No obstante ello la Sra. Fiscal dice: La ley 19.551 admitía la vigencia concursal de los privilegios consagrados en leyes especiales. Sin embargo, esta situación cambió con el dictado de la ley 24.522, a partir de la cual los privilegios laborales pasaron a ser regulados exclusivamente por el estatuto concursal. Consecuentemente la aplicación del privilegio especial establecido en el artículo 268 de la ley de contrato de trabajo será rechazada.

Sin embargo, considera la Sra. Fiscal General que el compromiso asumido al Estado por el convenio de la OIT 173, integrado al ordenamiento legal argentino mediante la ley 24.285, publicada en el boletín oficial el 29 de diciembre de 1993, de dictar leyes que posterguen los créditos estatales frente a las acreencias de origen laboral, no resulta de aplicación en el actual ordenamiento concursal, pues lo cierto es que no se han armonizado aun aquellas regulaciones dispositivas con las normas concursales, en tanto no se han dictado normas nacionales, de naturaleza legal, reglamentaria o administrativa que permitan efectivizar los derechos de los trabajadores de empresas en insolvencia a percibir sus acreencias correspondientes (CNacCom Sala A Tualana Sudamericana SA S/ quiebra s/ inc. De apelación del 15.05.07)

Sostiene la Sra. Fiscal que la Constitución Nacional no ha reconocido derechos absolutos, sino limitados por leyes reglamentarias de los mismos, en la forma y extensión que el Congreso en uso de su atribución legislativa lo estime conveniente a fin de asegurar el bienestar de la Nación.

Sostiene la Sra. Fiscal que el cobro de la totalidad del crédito importaría reconocer al Sr. Díaz una preferencia no prevista en la ley concursal, debiendo ponderarse, además, que si el legislador hubiera entendido tal reconocimiento a la luz de que luego de la ratificación del convenio en 1993 se realizaron diversas reformas en el régimen concursal, debía expresamente mencionarlo en la normativa específica, y al no ser así su admisión significaría crear nuevos privilegios por vía judicial en contraposición a lo expresamente estipulado por ley.

Dice la Sra. Fiscal que no debe olvidarse el perjuicio que con ello implicaría para la masa de acreedores, pues la cancelación total del crédito laboral violaría la par conditio creditorum.

Es así, que por los argumentos expuestos, por la Sra. Fiscal General, y en concordancia con ella la Cámara resolvió desestimar el recurso deducido por el Sr. José Silvio Díaz y en consecuencia confirmar la resolución apelada (FALLO: ANGEL O SALA- MIGUEL F. BARGALLO-BINDO B. CAVIGLIONE PRAGA)

Luego de que la Cámara desestimara el recurso interpuesto por el Sr. Díaz y confirmara la sentencia de primera instancia, el incidentista interpone recurso extraordinario ante la CSJN.

Recuerdo que la Litis se encuentra trabada en ese momento en el proyecto de distribución de fondos efectuado por la Sindicatura, donde este órgano concursal basó esa distribución conforme los lineamientos del artículo 247 de la ley de concursos y se le otorgaba al crédito laboral igual rango que al crédito estatal (en este caso, acreedor fiscal: AFIP).

El argumento más fuerte de la Cámara se basó en que no resulta aplicable el privilegio del artículo 268 de la LCT, ya que con la creación de la ley 24.522 quedó suprimida la disposición del artículo 265 de la ley 19.551 que admitía la vigencia de privilegios establecidos en leyes especiales.

Entendió la Cámara además, que las directivas del convenio n° 173 de la OIT, ratificado por la ley 24.285 sobre la protección de créditos laborales en caso de insolvencia del empleador carecen de operatividad en el ordenamiento concursal, pues lo cierto es que no se han armonizado aún aquellas regulaciones dispositivas.

El apelante interpone entonces, recurso extraordinario ante la CSJN y sostiene que la sentencia resistida es contraria al derecho federal, en tanto prioriza a una norma interna frente al convenio 173 de la OIT de rango supra legal.

Sostiene el apelante además, que el a quo interpreta el régimen legal de privilegios establecido en la ley 24.522 en forma contraria a la garantía constitucional de los trabajadores normada en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, en el convenio citado y en la recomendación 180 emanada del mencionado organismo Internacional.

El a quo desestimó el pedido del acreedor laboral de cobrar sin limitaciones y de manera preferente el crédito indemnizatorio por accidente de trabajo, porque juzgó que las disposiciones del convenio 173 en las que se basaba su pedido no han tenido recepción en la legislación local. Tal argumentación, dice la CSJN, resulta contraria al criterio que emana entre los siguientes fallos de la Corte: Perez (Fallo 332:2043), Fermin (fallo 331:1664), Milone (fallos: 327:4607) en los cuales las normas contenidas en diversos convenios de la OIT, ratificados por el legislador nacional fueron decisivos para la resolución de las controversias planteadas.

Sostiene la CSJN que para el tema tratado en estos autos es relevante también citar las consideraciones efectuadas por el Tribunal en la causa D.485 XLIV Díaz Paulo Vicente c/ Maltería Quilmes S.A., sentencia del 4 de junio de 2013; en dicho precedente señaló que la ratificación del convenio genera a los estados la obligación de hacer efectivas las disposiciones. El Estado que ha válidamente asumido obligaciones internacionales está obligado a introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de dichas

obligaciones (*Exchange des populations grecques et turques / Exchange of Greek and Turkish Populations*, opinión consultiva, 21-2-1925 serie B, n-| 10 p.20 *itálica agregada*).

Resuelve la CSJN, en virtud del convenio OIT 173, ratificado por ley 24.285, incorporado con rango superior a leyes locales conforme el inc. 22 del artículo 75 de la Constitución Nacional, y en virtud de lo ya expuesto en los artículos 5 y 8 del convenio de la OIT, tales argumentos descalifican el argumento de la cámara respecto a la necesidad de armonizar las reglas del derecho local y las internacionales como requisito indefectible para la aplicación de estas.

Ahora bien, el instrumento antes enunciado de la OIT establece, en resumen que deben quedar cubiertos por el privilegio al menos, los créditos por salarios debidos al trabajador por un periodo determinado, vacaciones, ausencias retribuidas e indemnizaciones por finalización de servicios. A demás, la recomendación 180 de la OIT que complementa las disposiciones del convenio determina que el privilegio debería alcanzar las indemnizaciones por accidente de trabajo y enfermedades profesionales cuando corran directamente a cargo del empleador.

La doctrina entiende que las recomendaciones aportan un valor inapreciable a la hora de interpretar las convenciones, aunque éstas no están ratificadas por el Estado.

También cita la Corte el Fallo Aquino (Fallo 327:3753) donde se debatió la procedencia de reparación de un siniestro laboral. El tribunal enfatizó que resulta inconstitucional una indemnización que no fuera justa.

Por todo lo anterior, sostiene la CSJN que el argumento decisivo para determinar que la reparación del infortunio laboral se encuentra comprendido en la protección a que se refiere el convenio 173, viene dado por lo expresamente estipulado en otro instrumento de la OIT y el convenio 17 sobre indemnización por accidente de trabajo de 1925 que fue ratificado por Argentina mediante la ley 13.560.

Es decir, este fallo de la CSJN ubica al trabajador, dada su vulnerabilidad, en una posición superior al resto de los acreedores privilegiados. En esta quiebra, las sumas disponibles tenían causa en la liquidación de un inmueble que era el asiento de la empresa, donde además tuvo el accidente de trabajo, cuya indemnización constituye el crédito verificado con privilegio especial y general. De acuerdo al proyecto de distribución presentado por la Sindicatura a fs.620/623, el 95% del saldo era adjudicado a la AFIP, y el monto restante solo alcanzaba a cubrir el 7,5% del crédito laboral.

La CSJN considera que debe abonársele al trabajador la indemnización por accidente de trabajo, con un privilegio superior al normado en la ley 24.522, y por encima de los límites del privilegio especial consagrado en el inciso 2) del artículo 241 LCQ (que limita el privilegio especial del acreedor laboral a mercaderías, materias primas y maquinarias que estén donde el trabajador haya prestado servicios); basando su fallo en los principios establecidos en el Tratado Internacional 173 de la OIT, ratificado por Argentina.

A continuación, se expondrán otros fallos de la CSJN sobre acreedores en situación de vulnerabilidad, a los efectos de comparar los criterios seguidos en cada uno de ellos, con éste.

Fallo: Institutos Médicos Antártida S.A. s/ Quiebra –Incidente de Verificación de Ricardo Abel Fava y Liliana R. Harreguy de Fava

Tramitada la quiebra en el Juzgado de Vigésima Nominación en lo Comercial de la Ciudad de Buenos Aires a cargo del Juez Dr. Eduardo Malde. Se promueve incidente de verificación por parte del Sr. Abel Fava y la Sra. Liliana Harreguy de Fava, padres del menor Brian Maximiliano Fava, que reclaman la verificación de su crédito por daños a la salud con motivo de la mala praxis médica durante su alumbramiento, siniestro acaecido el 25 de mayo de 1990, como consecuencia de lo cual sufrió un daño consistente en una parálisis cerebral con 100% de incapacidad irreversible y que, como resultado de ello, el niño presenta desde su nacimiento lesiones cerebrales gravísimas que le impiden caminar, sentarse, discernir, etc., tal como se

sigue de la sentencia recaída en autos “Fava Ricardo c/Institutos Médicos Antártida s/Responsabilidad Profesional” del 30/05/2003.

El juez comercial se avoca al análisis de la pretensión creditoria y de pedido de la satisfacción inmediata del mismo con sustento en el artículo 75 inciso 22) de la CN y el artículo 3 de la ley 26.061.

El planteo autosatisfactivo fue resistido por la Sindicatura, aconsejando el rechazo por tratarse de una acreencia quirografaria y dada la improcedencia de crear privilegios por analogía.

La primera cuestión que analiza el sentenciante es la existencia y legitimidad del crédito invocado, que tal como surge del fallo de la Cámara Civil hizo lugar a la acción de daños por mala praxis profesional con fecha 30 de junio de 2003.

La par conditio creditorum constituye la principal directriz en un proceso liquidativo colectivo, y en materia de privilegios es principio general la autosuficiencia del sistema de privilegios, en cuanto dispone que deben regirse por el estatuto concursal.

El Dr. Eduardo Malde destaca que en el estado de derecho la decisión judicial debe hacer realidad las exigencias nacidas del principio de supremacía constitucional, y reconocer al hombre como centro y principio de las instituciones.⁵¹

En esa inteligencia recuerda que la CSJN ha afirmado que el hombre es el eje y centro de todo el sistema jurídico y, en tanto fin en sí mismo, su persona es inviolable y constituye valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental.

La aplicación e interpretación del derecho debe tener en cuenta la dimensión personal del ser humano y su especial dignidad, tal como lo afirman las normas internacionales derivadas de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, del Pacto de San José de Costa Rica y de la Convención de los Derechos del Niño.

⁵¹ Alegría Hector “Humanismo y Derecho de los negocios”, La ley, 28-8-04, pág.1 y ss.

Cabe recordar, el voto de la Dra. Graciela Medina en autos Gonzalez Feliciano C/Microomnibus Gral. San Martín s/Incidente de Verificación Tardía en cuanto sostuvo que el derecho a la salud es uno de los derechos humanos básicos que tiene el hombre por su condición de tal. Se encuentra contemplado indirectamente en los tratados de derechos humanos, en las recomendaciones de los organismos comunitarios y directamente en algunas constituciones y códigos civiles. Por ejemplo: -La Constitución de Brasil en su artículo 196 establece que la salud es un derecho de todos y un deber del Estado, en igual sentido se orienta la Constitución de Perú de 1993 que dispone que todos tienen derecho a la protección de la salud.

Pese a no tener una norma expresa, los derechos a la salud, y a la integridad física son objeto de reconocimiento en la Carta Magna Argentina y en los Tratados de los que ésta es parte.

Así la salud como valor y derecho humano fundamental encuentra reconocimiento y protección en diversos instrumentos comunitarios e internacionales en materia de derechos humanos: Declaración Universal de los Derechos Humanos, de la ONU de 1948, Pacto Internacional sobre derechos económicos, sociales y culturales, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Convención sobre los Derechos del Niño .

Con el fallo “Mill de Pereyra c/ Provincia de Corrientes” (CSJN,27/09/2001), nace una nueva doctrina que si bien no significó la total adhesión al control ex officio, cuanto menos importó dejar entreabierto dicha posibilidad y que se consolidó en mano de la jurisprudencia de “Banco Comercial Finanzas S.A. (en liquidación BCRA) s/Quiebra (CSJN,19/08/2004) en donde se establece la viabilidad del control de constitucionalidad en forma oficiosa por parte de los Tribunales.

A estos fines, trae a cuento la Convención de los Derechos del Niño, la ley 23.849, en la parte que dispone “teniendo presente que la necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre Derechos del Niño” y

su articulado sobre esos derechos y la obligación de los Estados parte de adoptar medidas para garantizar que el niño se encuentre protegido.

Citando además, al Pacto de San José de Costa Rica (Convención Americana de Derechos Humanos) en donde se dispone que los Estados parte se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y garantizar el libre y pleno ejercicio.

A la luz de las normativas aludidas el juzgador advierte que Brian Fava, el niño discapacitado, es un menor en los términos del artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y es persona en los términos del artículo 1.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Expone V.S. que en este proceso falencial, liquidado la totalidad del activo, el resultado obtenido no alcanza para la satisfacción ni si quiera de los acreedores quirografarios, también es cierto que la acción civil por daños y perjuicios fue incoada el 20 de agosto de 1998, y luego de obtenida la sentencia de primera instancia, fue confirmada por la respectiva Cámara de Apelaciones con fecha 30 de mayo de 2003, cuando el Instituto Médico Antártida ya se encontraba en quiebra.

El sentenciante destaca la gravedad de la lesión sufrida por el menor que implica una discapacidad absoluta e irreversible, derivada del obrar de una mala praxis médica, acaecida durante su alumbramiento, que requiere de su reparación integral a los fines de coadyuvar, en la medida de lo posible, a una vida digna por el tiempo que le quede.

Afirma que se encuentran en juego derechos y garantías que son de orden público, irrenunciables e intransigibles, como lo establece el artículo 3 de la ley 26.061, con correlación con el artículo 23 de la Convención de los Derechos del Niño, que aseguran a éste la integridad de su salud y el correspondiente tratamiento médico de rehabilitación a los fines de contribuir a una vida que asegure su dignidad.

Recuerda el precedente jurisprudencial del caso “Gonzalez” y los debates doctrinarios para concluir con sustento en el criterio de la CSJN, que las normas de Tratados constitucionalizados son operativas y máxime a la luz de la ley 26.061.⁵²

En consecuencia resuelve: para permitir el reconocimiento del carácter privilegiado del menor y prioritario del crédito de indemnización plena del menor corresponde descartar por inconstitucional la aplicación del artículo 239 LCQ, párrafo primero de la ley concursal para incorporar este derecho fundamental.

Una vez abierta dicha puerta legal, el Dr. Eduardo Malde desplaza por incostitucionalidad las disposiciones del artículo 241 LCQ, en cuanto establecen un sistema taxativo de privilegios que no incluyen los créditos del menor, y el artículo 243 en cuanto establece la prioridad de pago, agregando que la extensión debe darse en los términos del artículo 242 del estatuto falencial.

De este modo, ubica al crédito de marras como un privilegio especial, artículo 241, anterior al inciso 1 y con la extensión del artículo 242 del estatuto falimentario.⁵³

El fallo concluye también que para no trasvasar todo el régimen de privilegios debe establecerse, como asiento del privilegio especial, los bienes del establecimiento sanitario donde fue atendido y afectado a la mala praxis médica el menor.

Fallo: ASOCIACION FRANCESA FILANTRÓPICA Y DE BENEFICENCIA S/QUIEBRA. INCIDENTE DE VERIFICACION DE CRÉDITO POR L.A.R. Y OTROS

En este caso resulta importante destacar que el crédito de M.B.L. deriva de una indemnización concedida por mala praxis médica ocurrida durante su nacimiento el 20 de diciembre de 1994, que le provocó una parálisis cerebral con 100% de incapacidad irreversible. Como consecuencia de ello, presenta desde su alumbramiento una disfunción cerebral con 100% de incapacidad irreversible (síndrome de parálisis cerebral epástica) que compromete su lenguaje, la visión, y

⁵² Mosset, Iturraspe J. “Otra muestra de derecho privado constitucional” La Constitución avanza sobre los privilegios concursales. LL Sup.Cit.,pág.29 S.f.

⁵³ Junyent Bas Francisco “Se abrió el cielo” A propósito de los daños a la salud del menor y la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales- s.f.

la actividad motora tanto en los miembros superiores como inferiores, con una atrofia muscular cuya progresión y empeoramiento solo puede evitarse con tratamientos de rehabilitación. Por tal motivo no camina, solo emite sonidos y gritos, no puede comer por si misma ni controla esfínteres. Sus padres por sí y en representación de su hija menor, en el año 1996 promovieron acción civil de daños y perjuicios, contra el medico Pablo Roque Pantoni y la Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia - titular del Hospital Francés- que el 26 de diciembre de 2006 obtuvo sentencia favorable de la sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que condenó a los codemandados a pagar.

La presentación en concurso preventivo de la Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia – luego devenida en quiebra decretada en el año 2008, motivó a los beneficiarios de aquella indemnización a solicitar la verificación de su crédito, oportunidad en la que plantearon la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales. Con posterioridad, los incidentistas hicieron saber que en el proceso civil habían firmado un convenio homologado con el codemandado Pantoni por una suma determinada que debía deducirse oportunamente.

Con fecha 8 de julio de 2011, encontrándose el incidente para dictar sentencia, habida cuenta de la similitud del caso en cuanto a la graduación del crédito invocado por la menor discapacitada con los resuelto respecto del menor B.M.F en la quiebra de Institutos Médicos Antártida S.A.- Incidente de Verificación; que se encontraba con recurso extraordinario concedido en la CSJN, el juez resolvió que resultaba conveniente aguardar hasta que el máximo Tribunal fallase o el estado de la quiebra justificase emitir un pronunciamiento.

Aproximadamente cuatro años después, frente a la existencia de un proyecto de distribución de fondos provisional y anticipado, y con el objeto de no perjudicar a los pretensos acreedores posibilitándoles el eventual ingreso al pasivo y cobro de dividendo, el 17 de julio de 2014 el magistrado dictó sentencia, declaró la inconstitucionalidad del régimen de privilegios

concursoales, verificó el crédito de la niña M.N.L. con privilegio especial y prioritario de cualquier otro privilegio especial y general, e hizo lugar al pedido del pronto pago.

Así pues, M.B.L., llevaba 23 años transcurridos con una incapacidad total y sin cobrar la totalidad de su crédito reconocido por sentencia judicial firme en el año 2006. Conforme surge del testimonio de la sentencia en que se declara incapaz para ejercer sus derechos-que data del 28 de octubre de 2015- el examen médico legal refirió que M.B.L. no se expresa verbalmente, emitiendo sonidos, su capacidad judicativa se muestra insuficiente, se alimenta por sonda requiere el acompañamiento y supervisión permanente por otras personas responsables para todas sus necesidades de la vida cotidiana, mientras que el informe interdisciplinario de M.B.L. agregó que cuenta con una importante limitación motora, no controla esfínteres, se alimenta a través de un botón gástrico, recibiendo algunos alimentos por boca al solo efecto de no perder el reflejo deglutorio, no puede mantener un diálogo porque carece de oralidad, su patología es irreversible, no puede vivir sola, no está en condiciones de cumplir con indicaciones o tratamientos médicos sin la asistencia de terceros, no puede emitir un consentimiento formado válido, y no está en condiciones de contraer matrimonio por carecer de discernimiento, entre otras imposibilidades.

En su remedio, los padres –así también el Ministerio Público Fiscal- manifiestan que la indemnización cuyo pronto pago y privilegio solicitan tiene por objeto garantizar a M.B.L., el goce del derecho a la vida, al disfrute del más alto nivel posible de salud, a la supervivencia, y a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, de igual manera que la rehabilitación médica y social y otros servicios necesarios para el máximo desarrollo de las capacidades, habilidades y autoconfianza, lo que no será posible cubrir de no acceder a la percepción del crédito reconocido a su favor.

Presentados los hechos la CSJN, resuelve esta vez , con votos en disidencia, a favor del Crédito del menor discapacitado de la siguiente manera : *“Se declaran procedentes los recursos*

extraordinarios, se deja sin efecto la sentencia apelada y en uso de las atribuciones conferidas por el artículo 16 última parte de la ley 48 se declara la inconstitucionalidad de los artículos 239, primer párrafo, 241 y 242 parte general, y 243 parte general e inciso 2 de la ley 24522 y se verifica a favor de M.B.L. un crédito con privilegio especial prioritario de cualquier otro privilegio, en los términos expresados en el considerando 15, Sin costas. (Art.68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación)”

En ese sentido votaron el Dr. Juan Carlos Maqueda , el Dr. Ricardo Luis Lorenzetti y el Dr. Horacio Rosatti (de la CSJN), resumiendo sus argumentos en :

La extrema situación de vulnerabilidad descripta y la urgente necesidad de afrontar los tratamientos médicos adecuados para que M.B.L. lleve el nivel más alto posible de la vida digna, sumado a la especial protección que los instrumentos internacionales incorporados a nuestro sistema jurídico con igual rango constitucional (artículo 75 inciso 22 CN) le otorgan a su persona, todo ello conduce a declarar la inconstitucionalidad de las normas concursales antes citadas, habida cuenta de que no dan respuesta adecuada, definitiva y acorde con la particular situación descripta al no prever el privilegio o preferencia de pago alguno que ampare y garantice el goce de los derechos constitucionales mencionados.

Que los derechos humanos son reconocidos en nuestra Constitución Nacional y que la CSJN ha sostenido que los menores, máxime en circunstancias en las que se encuentre comprometida su salud y su normal desarrollo, a más de la especial atención que demandan de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda. También ha dicho que la consideración primordial del interés del niño viene tanto a orientar como a condicionar la decisión de los magistrados llamados al juzgamiento de casos que los involucran, proporcionando un parámetro objetivo que permite resolver las cuestiones en las que están comprometidos los menores, debiendo atenderse primordialmente a aquella solución que les resulte de mayor beneficio.

En otro sentido votaron el Dr. Carlos Fernando Rosenkartz –Elena I. Highton de Nolasco que votaron distinto a los antes enunciado: *“Por ello, habiendo dictaminado el señor Procurador Fiscal, se declaran admisibles los recursos extraordinarios y se confirma la sentencia apelada. Con Costas por su orden”*. Lo hacen en base a los siguientes argumentos:

El Estado es el sujeto pasivo de las obligaciones consagradas en las convenciones internacionales en las que el magistrado de grado había fundado su decisión y por ende, quien debía asegurar el pleno goce de los derechos en cuestión, sin que correspondiera trasladar esa obligación a los demás acreedores concurrentes que contaban con un privilegio legalmente reconocido, como sucedería en el caso con los acreedores hipotecarios que verían postergado el pago de sus créditos.

Que delimitado el conflicto, corresponde al Tribunal decidir si la calificación del crédito en cuestión como quirografario lesiona los derechos de raigambre constitucional y autoriza a admitir que M.B.L tiene derecho a percibir el crédito verificado a su favor como preferente a los restantes acreedores falenciales, con sustento en las normas internacionales que invoca, en especial la Convención de los Derechos del Niño y Derechos de las Personas con Discapacidad. Que en primer lugar, es importante reconocer el carácter de privilegiado a un crédito implica otorgarle un derecho de ser pagado con preferencia a otro y que tal calidad solo puede surgir de la ley (artículos 2573 y 2574 CCCN). Así mismo, los privilegios, constituyen una excepción al principio de la par conditio creditorum como derivación de la garantía de igualdad protegida por el artículo 16 de la Constitución Nacional, deben ser interpretados restrictivamente, pues aceptarse una extensión mayor a la admitida por la ley afectaría derechos de terceros.

Por otra parte no debe perderse de vista que la Ley de Concursos y Quiebras, es derecho sustancial, y específico, contiene un esquema de unificación de privilegios y establece en el artículo 239 un sistema cerrado por el cual, en situación de insolvencia, éstos rigen

exclusivamente por sus disposiciones, salvo las puntuales remisiones que allí se hacen en regímenes especiales.

Que el régimen contemplado en el título IV, Capítulo I de la ley 24.522, donde la asignación de un privilegio responde a la causa o naturaleza del crédito con independencia de la condición de sujeto, no confiere privilegio alguno al crédito de M.B.L. . Por lo tanto, según el ordenamiento concursal, no le cabe otro carácter que el de crédito común o quirografario.

Que ni las convenciones internacionales invocadas, ni la ley 26.061 contienen referencias específicas a la situación de los niños o personas con discapacidad como titulares en el marco de un proceso concursal. Por lo tanto, no se prevé expresamente –ni puede derivarse de sus términos- una preferencia de cobro, por la sola condición invocada, respecto de los restantes acreedores concurrentes, ni la exclusión de sus créditos del régimen patrimonial especialmente previsto por esta ley concursal.

No hay duda de que las normas invocadas reconocen que los niños y las personas con discapacidad se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad que requiera de mayor protección del Estado, a fin de garantizarles el goce de los derechos humanos fundamentales allí contemplados (artículos 3,6,23 y 24 de la Convención de los Derechos del Niño, artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículos 4, 7 apartados 1 y 2 , 25 y 28.1 sobre convención de los derechos de Personas con Discapacidad; ley 26.061). De todos modos, las normas están dirigidas al Estado para que implemente políticas públicas tendientes a que los niños y las personas con discapacidad puedan alcanzar el nivel de vida más alto posible, en particular en lo que concierne a salud, rehabilitación, desarrollo individual y la integración social.

Que en virtud de la separación de poderes que consagra la organización constitucional no es de competencia de los jueces determinar el modo de realización de los fines de una determinada institución jurídica, ya que esta atribución es propia de los poderes políticos. El control judicial

debe quedar ceñido en lo sustancial, a que el ejercicio de las potestades de los restantes poderes del Estado se mantenga dentro de los límites de la garantía de razonabilidad y no avance sobre prohibiciones específicas contenidas en la Constitución o en su caso, en las leyes. Ello es así en razón de que no compete a los tribunales juzgar acierto o conveniencia del medio arbitrado por los otros poderes, en el ámbito de sus atribuciones. No es propio del Poder Judicial sustituir al legislador. El control de razonabilidad debe realizarse teniendo presente siempre que la declaración de inconstitucionalidad es un acto de suma gravedad que debe ser considerada última ratio del orden jurídico, máxime en supuestos como el de autos, donde las decisiones enjuiciadas corresponden al ámbito de funciones privativas de los otros poderes del Estado, con amplio margen para definir medidas que estimen más oportunas, convenientes o eficaces para el logro de esos objetivos propuestos.

Es decir, en este fallo de la CSJN si bien sentencia en favor del acreedor menor discapacitado, llama la atención de los votos disidentes de la minoría en relación a ese fallo y la argumentación de delimitación de las funciones de los jueces y de la gravedad de lo que representa declarar inconstitucional una ley. En el marco de la división de Poderes de una República no le compete al Poder Judicial legislar; éste poder no es político y se encarga de juzgar la aplicación y cumplimiento de las leyes. Un dato no menor para el caso de las Convenciones Internacionales citadas, es que si bien protegen al niño y a las personas con discapacidad, nada regulan respecto a la insolvencia, o los créditos de estos acreedores involuntarios ante la insolvencia de una empresa, distinto esto a lo que sucede con un trabajador, como citamos en el fallo Pinturas y Revestimientos cuyo Tratado Internacional regula ante la insolvencia del empleador.

Otros fallos que privilegian a los Acreedores Laborales

Existen otros fallos que ubican al acreedor laboral en una condición distinta a la regulada en la misma ley de concursos y quiebras:

Así puedo citar a **“Clínica Marini S.A. s/Quiebra –Recurso de Hecho”- CSJN** del 01 de agosto de 2013 donde se falla en favor de la necesidad de notificar el proyecto de distribución en forma personal a los trabajadores, siendo insuficiente la publicación de edictos.

En este fallo, los fundamentos de la CSJN también se basan en Tratados Internacionales, puntualmente aquí se cita nuevamente la Convención 173 de la Organización Internacional de Trabajo de la siguiente manera:“El brevísimo término de caducidad de la ley concursal afecta gravemente los derechos de los trabajadores, que presumiblemente no habrán renunciado a percibir sus créditos alimentarios, sino que no han tomado conocimiento de que los importes se encuentran a su disposición. Considera que la consecuencia de la caducidad es que esos créditos se destinan a patrimonio estatal, lo que la Fiscal General considera contrario al artículo 8 inciso 1 de la Convención 173 OIT.

Si bien la propia ley autoriza la publicidad del proyecto de distribución de fondos por otros mecanismos alternativos, de modo que el Tribunal a quo debió examinar la incidencia de dicha cuestión a la luz de la normativa referida respecto de los acreedores laborales que cuentan con una especial tutela a fin de procurar la real satisfacción de los créditos adeudados, de carácter alimentario.

En resumen, en estos autos la CSJN descalificó por arbitrariedad la sentencia que había declarado la caducidad de los dividendos de las acreencias laborales de conformidad a los artículos 218 y 224 de la ley concursal.⁵⁴

En el mismo sentido, en **Autos: CASE SACIFE S/Quiebra** , la fiscal general interpuso recurso extraordinario contra la sentencia dictada en la sala A en cuanto rechazó su petición de notificar personalmente o por cédula a los acreedores laborales el último proyecto de distribución en la quiebra y desestimó así mismo el planteo de inconstitucionalidad del artículo 218 y 224 LCQ en su aplicación a los acreedores laborales, siendo que el primero de ellos dispone la notificación por edictos y el segundo la caducidad de los dividendos al año de la aprobación del proyecto de distribución.

También se advierte en este fallo la existencia de conflicto entre la aplicación de las normas mencionadas a los acreedores laborales y lo establecido en el convenio 173 OIT.

Los argumentos en este caso fueron que: de tratarse de un concurso preventivo devenido en quiebra, muchos de los créditos se habían originado dieciocho años antes de la decisión cuestionada y que la suma de los dividendos no percibidos era superior a los cobrados por los acreedores. Se hace lugar a la queja se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia.

En autos: **AESA Aceros Especiales S.A. S/Quiebra –Incidente de Apelación** - se efectúa el mismo planteo respecto al plazo de caducidad de la ley respecto de los acreedores laborales y se ordena la notificación por cédula al acreedor laboral. En el Recurso extraordinario el Sr. Fiscal General sostenía: el a quo no ponderó debidamente la falta de idoneidad de la publicación

⁵⁴ Art.218 LCQ Informe final y distribución- Art.224LCQ El derecho de los acreedores a percibir los importes que le correspondan en la distribución caduca al año contado desde la fecha de su aprobación. La caducidad se produce de pleno derecho y es declarada de oficio, destinándose los importes no cobrados al patrimonio estatal, para fomento de la educación común

de edictos para hacer saber la existencia del proyecto distributivo a tales acreedores, teniendo en cuenta que usualmente transcurren varios años entre la declaración de la quiebra y la distribución de fondos y la dificultad que implica que los trabajadores controlen el expediente, siendo por demás evidente que la lectura sistemática del boletín oficial no se encuentra al alcance de la mayoría de ellos. Sumado esto, al brevísimo plazo del Artículo 224 LCQ.

Cito por último otro fallo en **Autos: Mensa Marcelo Alejandro s/Quiebra Pedida**, del 28 de marzo de 2016, Río Cuarto, donde se aplica al momento de dictar sentencia de verificación de créditos el siguiente criterio respecto a los acreedores laborales: La limitación dispuesta por el artículo 242 inciso 1) y 246 inciso 1) LCQ por el cual el privilegio del capital solo se extiende por dos años a partir de la mora, afecta la integridad de la indemnización reconocida en la sentencia laboral, afectando garantías constitucionales, resulta aplicable el Convenio de la OIT 173, sobre protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador, ratificado por ley 24.285, a través del cual se brinda una especial protección a los trabajadores y se le reconoce el derecho en orden al cobro íntegro de su crédito.

Afirma el a quo que la perversa combinación del flagelo de la inflación, los tiempos que insumen los procesos judiciales, la prohibición legal de indexar han llevado en este caso a que una proporción significativa de lo peticionado corresponda a intereses.

Cita el a quo que no puede dejar de ponderarse el avance del principio protectorio que fija la CSJN en autos: **Pinturas y Revestimientos Aplicados S.A. S/Quiebra** de fecha 26/03/2014 en donde el Tribunal resuelve que era aplicable al proceso el Convenio 173 OIT, sobre protección de créditos laborales en caso de insolvencia del empleador. En tal sentido el Máximo Tribunal puntualizó que el instrumento de la OIT al referir que rubros deben quedar protegidos por el privilegio expresa “al menos deben cubrirse (...)”, y esa expresión deja abierta la posibilidad de extender los privilegios a otras acreencias laborales, entre las que podrían estar los intereses

peticionados, especialmente si se considera que esos intereses apenas alcanzan, dado el transcurso del tiempo, para compensar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda. En fin V.S. establece que en lo relativo a intereses de créditos laborales debe limitarse la extensión del privilegio, no incluyendo intereses puros (conforme el análisis efectuado en la sentencia: ascendían al 6% anual y solo respecto de ese porcentaje corresponde considerar el crédito como quirografario); el resto de los intereses reconocidos en las sentencias laborales constituyen en realidad un mecanismo para compensar al acreedor por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, y de esa manera mantener incólume su capital y por lo tanto no pueden ser privados de su privilegio para el cobro.

En fin en este acápite se busca ejemplificar como han incidido las normas de los tratados internacionales en los fallos de nuestra Justicia, y como la CSJN ha fallado sentando bases que están tomando en consideración los Tribunales Ordinarios como sucede en este último caso planteado.

Corolario:

Queda demostrada la existencia del derecho judicial, y el contraste, a veces entre la legislación nacional y la legislación internacional. En la existencia de un Estado Republicano en el cual la división de poderes es una norma constitucional, existen dos poderes políticos: Ejecutivo y Legislativo. El tercer poder, “no político” es el Poder Judicial, que no tiene entre sus funciones legislar, siendo ésta función del Poder Legislativo; sin embargo se ha vuelto habitual en Argentina la declaración de inconstitucionalidad de leyes o determinados artículos de leyes, con cada vez mayor frecuencia.

En los casos planteados, en Pinturas y Revestimientos: atento los tratados internacionales y el principio de protección del hombre, el estado de vulnerabilidad del trabajador por el cobro de una indemnización lo ubica en un lugar donde su privilegio especial recae sobre un bien

inmueble, situación no contemplada por la ley concursal que solo reconoce ese privilegio sobre mercaderías, materias primas y maquinarias. Para el caso en cuestión la Corte evaluó los Tratados Internacionales –puntualmente el Convenio 173 OIT- insistió, además, en la situación de vulnerabilidad del trabajador y consideró que el Convenio tiene carácter supra legal de rango constitucional y le otorga un privilegio preferente.

Luego cito el fallo: Institutos Médicos Antártida, en donde la CSJN declara inconstitucionales los artículos antes mencionados sobre privilegios, ubicando al acreedor involuntario- menor discapacitado- con un rango superior al resto de los acreedores con privilegio especial, posicionándolo por encima de todos los acreedores con privilegio especial sobre todos los bienes que se encuentren en el lugar donde se cometió la mala praxis, en función de tratados internacionales de Derechos del Niño y Personas con Discapacidad, pero en este caso no existe en esos convenios que parámetros tener en cuenta en caso de que esa protección se presenten ante la insolvencia de un demandado.

En el fallo de Asociación Francesa Filantrópica la CSJN no posee unanimidad al momento de fallar ante un caso similar al anterior, este también es un menor discapacitado producto de una mala praxis. Parte de los ministros de la CSJN sostienen la importancia de los Derechos del Niño y Derechos de Personas con discapacidad, de rango constitucional y de primacía constitucional, como derecho a la vida digna, en ese sentido votan sobre la inconstitucionalidad de los privilegios ya citados en la descripción del fallo. La otra posición disidente en la misma CSJN, vota en favor de respetar la división de poderes del Estado y la verdadera función del Poder Judicial que no debe legislar y debe solo juzgar la aplicación de la ley, define a la declaración de inconstitucionalidad como una decisión excepcional, ya que es un acto de suma gravedad .

En fin, parece la CSJN tener diferencias encontradas en torno a la primacía de la ley concursal en donde debe acatarse ésta y lo que es legislador previó y que respecto a las garantías que otorgan los Tratados internacionales corresponden al Estado garantizarlos y no al Poder Judicial y perjudicar así al resto de los acreedores.

“La tutela de los vulnerables también abre una brecha enorme a transitar en nuestro contexto social, y los fallos han generado una grieta en el sistema concursal, que permite afirmar con fundamento, que ha perdido el norte y su estructura; puesto que los privilegios y el régimen legal de reparto que establece, constituyen parte de la columna vertebral del mismo y frente a este panorama ya no es posible prever como han de ser aplicados, puesto que aun el más Alto Cuerpo de la República ha mostrado posturas encontradas. La seguridad jurídica que los acreedores podrían esperar de la previsibilidad de saber su peso específico en un proceso concursal, ha quedado herida muerte”⁵⁵

La declaración de inconstitucionalidad del régimen de privilegios con sustento en amplios mandatos generales contenidos en los convenios internacionales conlleva también la invalidez de toda norma o acto que no conceda a las personas menores de edad o con discapacidad un trato diferente cualquiera sea el ámbito de que se trate.

Al decir de Verónica Martínez: “El Estado no es el que va asumir la tutela, entonces se postergan otros acreedores o particulares, puesto que la prelación se otorga a un acreedor respecto de los restantes. No es actividad propia del Poder Judicial el definir el rango o jerarquía de derechos que se van a privilegiar o los que se va a otorgar preferencia, so pena de postergar a otros, porque eso es un acto político que es propio del Poder Legislativo, porque es la forma en que este poder implementa políticas públicas en materia de protección a la infancia, o de las

⁵⁵ Martínez, Verónica-“El concurso entra la ley y el derecho judicial”-Conclusión Inacabada pág.192 s.f.

personas con discapacidad o como privilegia el sistema de reparto frente a necesidades eventualmente insatisfechas.”

Para cerrar este capítulo cito el pensamiento de Francesco Galgano cuando enseña: *“Como escriben los filósofos del derecho, la certidumbre del derecho es un mito si se entiende en el sentido clásico del continente europeo, solo como certidumbre frente a la ley”*.⁵⁶

⁵⁶ Galgano, Francesco “El negocio Jurídico”, pág.459 s.f.

VI-INTERPRETACIÓN CONTABLE DE CRÉDITOS LABORALES POR LA SINDICATURA

Informe final y Proyecto de distribución en la quiebra

El artículo 218 LCQ regula la elaboración del Informe Final y Proyecto de Distribución de Fondos. Tal es así, que dice la citada norma: diez días después de la última enajenación, el síndico debe presentar un informe que contenga (...) y allí enumera un listado de requisitos que debe contener ese informe, a saber:

- 1- rendición de cuentas de las operaciones efectuadas acompañando comprobantes
- 2- El resultado de la realización de los bienes, con detalle del producido por cada uno
- 3- enumeración de los bienes que no haya podido enajenar, de los créditos no cobrados y de los que se encuentran pendientes de demanda judicial, con explicación sucinta de sus causas
- 4- el proyecto de distribución final, con arreglo a la verificación y graduación de los créditos, previendo las reservas necesarias

El artículo continúa (...) estableciendo que el juez una vez presentado el informe, regula los honorarios de conformidad con lo dispuesto por los artículos 265 a 272 LCQ.

Regula la publicidad del informe, que debe hacerse por edictos por dos días, haciendo conocer la presentación del informe, el proyecto de distribución y la regulación de honorarios de primera instancia. Si estima conveniente y el haber de la causa lo permite puede ordenarse la publicación en otro diario.

El mismo artículo luego regula sobre las observaciones que los acreedores y el fallido pueden formular dentro de los diez días siguientes.

Continúa el artículo, pero me detengo aquí, ya que el objeto en este punto es analizar las distintas situaciones planteadas ante la presentación del Proyecto de distribución de fondos resultantes de la quiebra, entre el crédito laboral y otro tipo de crédito.

Acreeedor Laboral frente a otros acreedores con Privilegio General a la luz del fallo “Pinturas y Revestimientos”

Se plantea el siguiente caso contable, a los efectos de elaborar el proyecto de distribución aplicando la ley concursal antes del fallo Pinturas y Revestimientos y con posterioridad al mismo, conforme lo ya explicado en capítulos anteriores.

Caso Planteado:

-Fondos disponibles \$ 500.000,00 (Origen del dinero: Venta de un Inmueble)

-No existen acreedores con garantía real

-Gastos de Conservación y Justicia del Artículo 240 LCQ: \$ 100.000,00

-Créditos que participan en la distribución de fondos:

a- Indemnización por accidente de trabajo- accidente laboral- crédito con privilegio especial (Artículo 241 inciso 2) y general (artículo 246 inciso 1) por un monto de \$ 400.000,00

b- Crédito fiscal con privilegio general en los términos del artículo 246 inciso 4 LCQ por un monto de \$ 1.000.000,00

c- Créditos quirografarios: por un total de \$ 2.000.000

Presentado el caso, procedo a exponer la distribución de fondos conforme:

I- Aplicación del texto de la Ley 24.522 y modificatorias

Concepto	Montos
Fondos disponibles	\$ 500.000,00
Gastos de Cons. Y Justicia art.240 LCQ	\$ 100.000,00
Fondos a distribuir	\$ 400.000,00
Privilegio especial (otros, salvo laboral)	\$ -

Tal como lo plantea el artículo 247 LCQ de los fondos disponibles lo primero que se abonan son los Gastos del artículo 240 LCQ. Para el caso planteado, luego de descontar los mismos quedan disponibles \$ 400.000,00.

Establece el artículo 247 LCQ, además (...) Los créditos con privilegio general solo pueden afectar la mitad del producto líquido de los bienes, una vez satisfechos los créditos con privilegio especial, los créditos del artículo 240 LCQ y el capital emergente de sueldos, salarios y remuneraciones, mencionados en el inciso 1 del artículo 246 LCQ (...)

Para el caso planteado, no hay otros créditos que gocen de privilegio especial, salvo la indemnización laboral, pero que según el artículo 241 inciso 2) no lo tiene sobre el producido por la venta del inmueble, ya que el mismo artículo establece que es sobre mercaderías, materias primas y maquinarias.

Entonces, el 50% del producido será afectado a los créditos con privilegio general, en este caso la indemnización del trabajador y los créditos fiscales, en los términos del artículo 246 inciso 1 y artículo 246 inciso 4 LCQ, como se exhibe en el siguiente cuadro:

Concepto	Fondo a distribuir	%	Monto cancelado
Distribución con Privilegio General			
Afecta el 50% de la masa a distribuir	\$ 200.000,00		
	Monto total del crédito		
Laboral	\$ 400.000,00	29%	\$ 57.142,86
Fiscal	\$ 1.000.000,00	71%	\$ 142.857,14
	\$ 1.400.000,00		

Continúa el artículo 247 LCQ (...) en lo que excedan esa proporción, los demás créditos enumerados en el artículo 246 LCQ participan a prorrata con los comunes o quirografarios, por la parte que no perciban como privilegiados. Resultando el siguiente cuadro:

Distribución con Quirografarios	Montos	%	Cancela
Afecta el otro 50% de la masa a distribuir	\$ 200.000,00		
A prorrata	Saldos impagos		
Saldo adeudado del laboral privilegiado	\$ 342.857,14	11%	\$ 21.428,57
Saldo adeudado del fiscal privilegiado	\$ 857.142,86	27%	\$ 53.571,43
Quirografarios	\$ 2.000.000,00	63%	\$ 125.000,00
	\$ 3.200.000,00	100%	\$ 200.000,00

Resultando, además, a modo de resumen, los siguientes totales de saldos finales impagos y saldos cancelados:

TOTALES CANCELADOS DE LA QUIEBRA	Cancelación
Gastos de Conservación y Justicia art.240	\$ 100.000,00
Laboral	\$ 212.500,00
Fiscal	\$ 62.500,00
Quirografario	\$ 125.000,00

SALDOS PENDIENTES IMPAGOS	PENDIENTE DE ABONAR
Laboral	\$ 321.428,57
Fiscal	\$ 803.571,43
Quirografarios	\$ 1.875.000,00

II- Aplicación conforme los criterios del fallo Pinturas y Revestimientos

Aplicando los Criterios de la CSJN en el fallo antes indicado, se procede primero a cancelar los gastos de conservación y justicia, resultando:

Concepto	Fondos
Fondos	\$ 500.000,00
Gastos de conservación y justicia Art. 240 LCQ	\$ 100.000,00
Fondos a distribuir entre acreedores	\$ 400.000,00

El fallo de la CSJN extendió la aplicación del privilegio especial del crédito laboral a los fondos resultantes de la venta de un inmueble, cuando no está así planteado en la legislación, resultando:

Concepto	Monto cancelado
Crédito Laboral (fallo CSJN- Convenio OIT 173)	\$ 400.000,00

De modo que para el mismo caso, aplicando los criterios de la CSJN, la distribución de fondos terminaría siendo, luego de cancelados los gastos del artículo 240 LCQ, absorbidos por la totalidad de los créditos laborales, resultando:

Concepto	Importes cancelados
Gastos de Conservación y Justicia	\$ 100.000,00
Crédito laboral	\$ 400.000,00

Concepto	Créditos impagos
Créditos Fiscales	\$ 1.000.000,00
Créditos quirografarios	\$ 2.000.000,00

Cabe recordar que con este fallo y los avances de la ley concursal para la venta de las empresas a las cooperativas de trabajo, posiblemente, en muchas quiebras no existirán fondos disponibles para los acreedores de rango menor. En consecuencia, la continuación de largos y costosos procesos falenciales, que devienen en tediosos e inútiles, cuando prima facie podría suplantarse con un procedimiento acelerado, para determinar si serían quiebras “sin activos” con relación a los restantes acreedores.⁵⁷

Conclusiones sobre Concurrencias del Acreedor Laboral con el resto de los acreedores

Se plantea a continuación la interpretación a modo de conclusión que debería seguirse ante la concurrencia con otros acreedores:

I- Concurrencia de crédito laboral con el crédito hipotecario

Prima facie, debe estarse a lo normado en la ley de concursos y quiebras; siendo de vital importancia la aplicación del artículo 243 que dice que los privilegios especiales tienen la prelación que resulta del orden de sus incisos, salvo: en el caso

⁵⁷ Rodríguez, Domingo “Nuevas quiebras sin activo con el fallo Pinturas y Revestimientos”-DSCE Tomo: XXVI-2014

de los incisos 4 y 6 del artículo 241 en el que se rigen por sus respectivos ordenamientos.

Entonces, para este caso no aplica lo establecido respecto a la prelación de los incisos.

El CCCN sancionado en el año 2015 viene a aportar un criterio bastante clarificador al respecto, que si bien aplica a procesos individuales, puede ordenar esta situación del proceso colectivo.

Así pues, conforme el artículo 2586 CCCN inciso e) los créditos con garantía real – para el caso planteado hipoteca- prevalecen sobre los créditos laborales devengados con posterioridad a la constitución de la garantía.

Este razonamiento no es contrario a lo planteado en el fallo Pinturas y Revestimientos, toda vez que si bien en este caso se le dio privilegio supra legal al trabajador lo fue en términos de créditos fiscales, explícitamente planteado en el Convenio 173.

Sin lugar a dudas, darle un privilegio supra legal a un crédito laboral por sobre un crédito hipotecario siempre, pondría en duda la seguridad jurídica de un Estado, y más aún en herramientas jurídicas, como la hipoteca, que suelen ser modalidades de operaciones comerciales y civiles habituales, de gran envergadura.

Tampoco creo que el razonamiento sea contrario a lo planteado en el Convenio 173 de la OIT, puesto que los créditos laborales que hayan nacido con anterioridad al crédito hipotecario prevalecerán sobre éste (con la limitación explicitada en el próximo párrafo), es decir se le reconoce al crédito laboral un privilegio superior ubicado por encima del hipotecario, pero limitándolo de una forma razonablemente aceptable como establece el convenio 173 OIT.

Ahora bien, entiendo que en virtud del fallo Industrias Prosur SA S/quiebra – que se enunciará más adelante sobre prenda- correspondería limitar el privilegio al crédito laboral que ha surgido con anterioridad la constitución de la hipoteca bajo el siguiente criterio: Si el saldo del crédito hipotecario corresponde al saldo del precio por la compra del bien inmueble, siempre prevalecerá éste último, independientemente de cual fue primero en el tiempo.

II- Concurrencia de crédito laboral con crédito prendario

Se plantea aquí la concurrencia con otro tipo de crédito con garantía real, y se lo analiza por separado, porque como primer dato: le es aplicable a las prendas “con registro”.

Como enuncié en I, luego de la sanción del CCCN del año 2015, resulta, a mi entender, más acertado y armónico con las normas en general estarse a lo normado en el inciso e) del artículo 2586 CCCN que regula para procesos individuales.

Si el bien mueble fuese adquirido con posterioridad al inicio del crédito laboral, y habiendo constituido prenda sobre ese bien como saldo del precio, será aplicado el criterio del fallo antes indicado. Se citó en este trabajo el fallo en autos : Industrias Prosur SA s/quiebra –JNPI Com. N° 22 -02/10/2008, del que resulta: *“si el crédito prendario, tiene como origen el saldo del precio para la compra del bien, entonces allí prevalece al laboral”*.

El mismo razonamiento, debería seguirse ante los créditos garantizados con anticresis y warrant. (artículo 2582CCCN)

III- Concurrencia del crédito laboral con el crédito fiscal

Para este caso, entiendo, que el crédito laboral desplaza totalmente a los créditos del Estado. Es decir, si bien la ley concursal le otorga prelación al laboral sobre el fiscal- para los conceptos con privilegio especial-, la prelación de la ley concursal lo es solo sobre maquinarias, mercaderías y materias primas. Está más que claro a la luz del fallo Pinturas y Revestimientos y del Convenio de la OIT 173 artículo 8, que el crédito laboral desplaza al fiscal sobre todo el producido de la quiebra (enajenación de bienes muebles e inmuebles) y no con las limitaciones de la ley falencial. Este criterio podría no aplicarse si el Estado reglamentase los Fondos de Garantías que están normados en el Convenio Internacional 173 OIT.

IV- Concurrencia del crédito laboral con Gastos de mantenimiento de la cosa

A tenor de que el mantenimiento de la cosa-incluyendo las expensas comunes de la propiedad horizontal-, resulta indispensable para que los acreedores puedan cobrar sus créditos, nunca podrá el acreedor laboral tener preferencia por sobre estos gastos, ya que sin ellos ni si quiera podría mantenerse la cosa de la que va a hacer efectiva su acreencia. He allí la inteligencia de la ley concursal de ubicar en el inciso 1 del artículo 241 a: los gastos hechos para la construcción, mejora o conservación de una cosa, sobre ésta, mientras exista en poder del concursado por cuya cuenta gastos se hicieron.

V- Concurrencia del crédito laboral con el crédito del retenedor

El retenedor se ubica en el inciso 5) del artículo 241 LCQ y establece: lo adeudado al retenedor por razón de la cosa retenida a la fecha de la sentencia de quiebra. El privilegio se extiende a la garantía establecida en el artículo 3943 del Código Civil. Cabe recalcar que ese artículo del Código Civil anterior, no tiene equivalente en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. No obstante, aún pueden otorgarse cauciones o constituirse garantías para liberar la cosa retenida, en cuyo caso el privilegio establecido en el inciso 5 se extiende a las susodichas garantías.

Entiendo que prevalece el crédito laboral, sobre el crédito de la cosa retenida, si aquél hubiese nacido con anterioridad al crédito de la retención.

VI- Concurrencia del crédito laboral con el crédito quirografario

Aquí por los conceptos enumerados en el artículo 241 inciso 2) y el artículo 242 inciso 1), como también en el artículo 246 inciso 1), prevalecerán siempre al crédito quirografario, más a la luz del fallo Pinturas y Revestimientos, y de los Tratados Internacionales, extendiendo ese privilegio sobre todos los bienes de la fallida (muebles e inmuebles) pero limitándolo a donde el trabajador haya prestado sus servicios.

Gastos de Conservación y Justicia del Artículo 240 LCQ

Los créditos causados en la conservación, administración y liquidación de los bienes del concursado y en el trámite del concurso, son pagados con preferencia a los créditos contra el deudor salvo que éstos tengan privilegio especial.

El pago de estos créditos debe hacerse cuando resulten exigibles y sin necesidad de verificación.

No alcanzando los fondos para satisfacer estos créditos, la distribución se hace a prorrata entre ellos.

Cabe recordar, que si bien el artículo establece que son pagados con preferencia a los créditos “salvo” los que tengan privilegio especial, esto no obsta, de que antes de pagarle al acreedor con privilegio especial se efectúe la reserva de gastos en los términos del artículo 244 LCQ, abonando al acreedor con privilegio especial, luego de deducir el monto a reservar para los gastos del artículo 240 LCQ.

No cabe duda entonces que de todo el producido de la quiebra deben reservarse los gastos de conservación y justicia sin los cuales el proceso falencial no podría haberse desarrollado.

Extensión del privilegio de los créditos laborales

A la luz de los fallos cortesianos ya analizados, y de lo regulado en el derecho internacional, entiendo, primero: que el límite de dos años impuesto al privilegio de los intereses de los créditos laborales por el artículo 242 inciso 1) y el artículo 246 inciso 1), lo es, con prescindencia de la fecha de la sentencia de la quiebra. Es decir, son siempre dos años desde la mora.

Esta conclusión, la entiendo relevante, en virtud, de tratar de armonizar todas las normas. Es indispensable reconocer el rango preferencial del crédito laboral, en relación a los principios de todo proceso colectivo. Reconocer un privilegio más allá de esos dos años importaría convertir en vulnerables al resto de los acreedores.

VII-CONCLUSIONES – RESOLUCIÓN DE HIPÓTESIS

El trabajo ha sido el resultado de un proceso de investigación que tiene por eje al hombre en el proceso falencial. Las expresiones “vulnerabilidad”, “Derechos Humanos” “Derechos del Niño”, “Derechos de las personas con discapacidad”, entre otras, han sido bastante utilizadas en todo este trabajo, que ha hecho el análisis propio ante el empleado.

El trabajador pasa a ser acreedor laboral ante la quiebra de su empleador y se ha planteado el análisis en el ámbito del derecho nacional, es decir de nuestra ley concursal también del derecho internacional, y del derecho judicial, en este último caso, los fallos que vienen a sentar las bases o direcciones en las que los jueces comienzan a conducir sus sentencias.

A veces resulta confuso entender el alcance de lo que es la vulnerabilidad, y la vida digna. Al leer los fallos se observa una “lucha entre vulnerables” o la lucha por ver quién es el más débil del proceso falencial. Parece ser que ser el más débil o más vulnerable podría ser una suerte de triunfo anunciado ante un proceso de quiebra.

Me pregunto: ¿es más vulnerable el empleado que aquél proveedor que tenía operaciones importantes con el fallido? ¿es más vulnerable el trabajador que un proveedor en un mercado de monopsonio? ¿es más vulnerable el acreedor involuntario que el acreedor laboral?; allí donde el juez vea la mayor vulnerabilidad concedería un privilegio superior, es allí donde el juez abogaría por el cumplimiento de tratados internacionales, los derechos del trabajador, los derechos humanos y esenciales de los que el Estado no ha podido hacerse cargo, por el motivo que fuere, que hacen que el Poder Judicial termine decidiendo discrecionalmente – como una arbitrariedad aceptada- cuál es la distribución que abandera “el cuidado del hombre como ser

humano, el derecho que tiene solo por el solo hecho de existir”, aún por encima de situaciones no previstas en leyes emanadas del Poder Legislativo, donde la declaración de inconstitucionalidad de una ley, que es un acto sumamente grave, parece ser a veces cada vez más frecuente

La falta de seguridad jurídica en Argentina termina frenando el crecimiento del propio país. Un Estado donde los dueños del capital están huyendo por la falta de seguridad jurídica y donde corresponde al Estado en sus poderes políticos resolver los problemas que el Poder Judicial termina abogando.

No obstante ello, ante el escenario planteado, considero que es posible lograr una justa distribución en una quiebra, otorgando preferencias a los acreedores más vulnerables, quienes deberían ser también víctimas de la escasez de un proceso falencial y no ajenos a ello. Es importante lograr una conjunción entre favorecer a los más vulnerables sin poner en el peligro la seguridad jurídica de nuestra Nación.

Procedo a continuación a confirmar o refutar las hipótesis planteadas en el Capítulo I, a saber:

- I- *“Los créditos laborales gozan de una tutela diferenciada capaz de avasallar y perjudicar al resto de los créditos de la quiebra , poniendo en jaque la par conditio creditorum y no solo eso, sino la seguridad jurídica también”* – **CONFIRMADO:** Con la aplicación del derecho judicial invocando Tratados Internacionales de Derechos del Trabajo, de Derechos del Niño, de Derechos de la protección de Personas con Discapacidad, han creado un nuevo orden en el régimen de privilegios en donde el acreedor con más vulnerabilidad, bajo la discrecionalidad de los jueces, estará por encima del inciso 1 del artículo 241 LCQ. Creo que

lo importante es que los jueces puedan, también, delinear los límites de lo que se considera “mínimo socialmente aceptable” y a raíz de eso determinar como repartir los fondos de la quiebra sin convertir en víctimas a los que a su criterio no son vulnerables.

II- *“A la luz de los fallos cortesianos se ha declarado la inconstitucionalidad del artículo 239 primer párrafo, 241, 242 parte general y 243 parte general e inciso 2 de la ley de concursos. Inconstitucionalidad ésta aplicable directamente a los acreedores laborales”.- REFUTADO:* en todos los fallos donde se ha declarado la inconstitucionalidad de estos artículos lo ha sido respecto de situaciones puntuales, injustas para el resto de los acreedores, pero particulares, en algunos se trataba de la integridad de la vida humana, la vida digna, la protección de los derechos del niño; en otros como el fallo Pinturas y Revestimientos, se trataba de un acreedor laboral, que ha perdido su fuente de trabajo y su indemnización correspondía a un accidente de trabajo, y ante la existencia de un único activo del que quedaría excluido del privilegio especial por las limitaciones del artículo 241 inciso 2) resultaría perjudicado; y no es un dato menor, que el trabajador (actual acreedor laboral) goza de protección, no solo de Tratados Internacionales sino de leyes específicas locales, la ley 20.744 y el principio rector del “indubio pro operario”. Una diferencia sustancial respecto del fallo Pinturas y Revestimientos en contrario a Institutos Médicos Antártida es que mientras el Tratado Internacional citado por la Corte para el crédito laboral – Convenio 173 OIT- tiene en su articulado regulado la situación

del trabajador ante la Insolvencia del Empleador, no la poseen los tratados internacionales de la Convención de los Derechos del Niño y de las Personas con Discapacidad.

Es decir, a mi entender, debe estarse a lo normado por la ley 24.522 y el orden de privilegios establecidos como regla general; y ante situaciones particulares de determinados créditos laborales (los del art.241 inciso 2, art.242 inciso1 y art.246 inciso1) y por falta de activos, deberá estarse a lo invocado en el fallo Pinturas y Revestimientos, que extiende el privilegio sobre bienes inmuebles- si este no fuera único, limitado solo sobre el inmueble donde el trabajador prestó servicios-.

Ahora bien, con concurrencia de créditos sobre un mismo bien, debería estarse a lo normado en el CCCN para procesos individuales respecto a la temporalidad. Sería ésta una forma de ser discrecionales, no abandonando al más vulnerable, pero no ignorando la situación del resto de los acreedores.

Entiendo, que el derecho penal, protege la situación de vulnerabilidad respecto los daños ocasionados contra la persona, de manera dolosa o culposa, y el Estado debería estar al servicio con asistencia social, por ejemplo, con la constitución de los fondos de garantía, que jamás reglamentó pero previstos en los Tratados que suscribió, ante la falta de activos en una quiebra, evitando trasladar esos daños al resto de los acreedores como en la actualidad lo ha hecho. Pero es el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo quien se llama a silencio ante esta situación. Tampoco es un dato menor que en el fallo Pinturas y Revestimientos se extendió el privilegio especial laboral sobre bienes inmuebles, mientras

que en el fallo Institutos Médicos Antártida se declara la inconstitucionalidad del articulado como se plantea en esta hipótesis que se refuta.

III- *“Debe reformarse el artículo 198 en relación al tratamiento de los créditos laborales posteriores a la fecha de la sentencia de quiebra, debiendo tener éstos el mismo privilegio y rango preferente que los créditos laborales pre falenciales, y el capítulo I del Título IV de la ley sobre Privilegios en el artículo 241, 242, 243 y 246 LCQ-“*

REFUTADO: los gastos posteriores a la sentencia de la quiebra tienen el tratamiento del artículo 240 LCQ, como el resto de los gastos y honorarios que se originan a raíz de la sentencia de quiebra.

IV- *“La continuidad de la explotación por parte de una Cooperativa de Trabajo, debe ser evaluada como una opción, al inicio proceso concursal-concurso preventivo y quiebra- puesto que siendo ésta viable el resto de los acreedores entrarían a un proceso extenso y costoso para no lograr ni un mínimo de recupero de su crédito.”* **CONFIRMADO:**

Sería importante al inicio de un proceso concursal que la Sindicatura debiera elaborar un Informe dirigido y comunicado a la totalidad de los acreedores dictaminando una proyección de la situación de la falencia respecto a la cantidad de activos y créditos laborales que terminarían absorbiendo los mismos. Es decir, si a la luz de lo planteado con anterioridad, ante situaciones en que los activos son limitados y los créditos laborales son de una suma demasiado elevada emitir dictamen

sobre los criterios que aconsejaría ante esta situación respecto al tratamiento de los créditos laborales, cuáles son sus privilegios sobre esos activos y todas las posibilidades que poseen como la de constituir una cooperativa de trabajo. De esta manera, el resto de los acreedores, decidirá si le conviene o no ingresar al pasivo falencial, y de corresponder litigar, evitando procesos tediosos y extensos sin obtener rédito alguno. También podrían preverse procedimientos más acelerados para quiebras con escasos activos.

- V- *“Se debe efectuar un seguimiento económico, financiero y comercial que minimice la presión sobre las cooperativas de terceros. Esto implicaría la reforma o ampliación del artículo 190 LCQ ya que una vez aprobada su continuación muy poco es el seguimiento del manejo y la protección de las personas que el derecho dice privilegiar”* **CONFIRMADO:** conforme lo planteado en el prólogo, hecho de la realidad, las cooperativas de trabajo una vez que están conformadas, continúan muchas veces prolongando la agonía de una quiebra, trabajan años y años a pérdida, y sus asociados no solo no perciben ni el equivalente a un salario sino que ni si quiera pueden mantenerlas, incluso los asociados a las mismas disminuyen drásticamente. Parece, a veces, que los ex trabajadores son olvidados, desamparados y no gozan de ninguna tutela de la que la justicia decía abogar. El informe del artículo 190 LCQ debiera ser un informe de cierta periodicidad donde permanentemente se esté evaluando la viabilidad de la cooperativa y la ayuda y la asistencia que la misma necesita. Muchas cooperativas son administradas por

operarios que no poseen conocimientos en administración, pero dejan en sus manos el futuro de decenas de familias. Allí la Justicia los abandona, y los ex trabajadores quedan desamparados cobrando, algunas pocas veces, “migajas” de dinero, siendo ésta una realidad donde los Derechos Humanos parecen haberse desvanecidos.

VI- *“La falta de reglamentación de los Tratados Internacionales que ratifica nuestro país genera grandes inconvenientes al momento de atribuir cuales son las responsabilidades o quien debe hacerse cargo del mantenimiento de los derechos que en ellos están contenidos. Se tergiversa, ante la falta de reglamentación la función que compete a cada uno de los Poderes del Estado”* **CONFIRMADO:** Es de suma importancia que nuestra Nación reglamente los Tratados internacionales, que los operativice, que delimite que funciones estarán a cargo de cada organismo, que reglamente las constituciones de fondos de garantías, y que cuando se suscriba un tratado se comprometa en su totalidad. Lo más importante de todo es: que no deje en manos del Poder Judicial funciones que éste no posee, que las leyes sean claras, ésta es la base de la Seguridad Jurídica de una Nación. Un sistema donde cada cual conozca sus derechos y sus obligaciones en su totalidad.

VII- *“No es real la aplicación del principio pro homine como principio rector máximo de rango constitucional y superior a cualquier otro principio invocado en cualquier ley especial”.* **CONFIRMADO:** El principio rector pro homine solo puede ser válido en un Estado que asegure el bien

estar social, las reglas claras, los derechos y obligaciones que todo hombre posee, el principio pro homine debe incluir a todos los hombres. Garantizar la Seguridad Jurídica implicaría el ejercicio de un derecho justo.

A veces, parece que se castigara a los propietarios del capital, siendo necesario el incentivo a éstos, ya que son ellos los que lograrán el crecimiento de la economía, el funcionamiento del Estado y la generación de fuentes de trabajo y riqueza de nuestra Nación. Allí, se centra el concepto de “Capitalismo Social” del prólogo: un Estado que garantice la Seguridad Jurídica a los propietarios del capital (comerciantes, industriales, empresarios en general) y proteja a los vulnerables, evitando el abuso del derecho de aquéllos, y otorgando protección a estos últimos; y ser justos, conforme a derecho, en el reparto ante la falencia. Es decir, corresponde al Poder Ejecutivo y Legislativo crear una sociedad de reglas claras, de incentivos al capital, y protección a los trabajadores, pero no en desmedro del resto de los actores, hombres que también han sido víctimas en el proceso falencial.

Sin embargo, la Justicia termina abogando por la protección de los que considera vulnerables, como poder del Estado.

El Poder Judicial sólo debe ser Justo, amparado en un sistema legal ordenado, y donde las decisiones se tomen discrecionalmente, respetando el derecho de todos y no de algunos, pero tan solo debe ser justo, nada más.

BIBLIOGRAFIA

- 1- *Manual de Economía*-Autor: Demarco, Gustavo- Edición 2002-Cba.
- 2- *Manifiesto Comunista* – Autor: Marx, Karl –Engels Frederich-Londres Edición 1872
- 3- *Código Civil y Comercial de la Nación* –Edición: 2016-Argentina
- 4- *Régimen de Concursos y Quiebras-Ley 24.522* Autor: Rouillon, Adolfo-Edición 2017
- 5- *El principio de estabilidad-Su vigencia en el art.251 LCT*- Autor: Palmeiro, Luis-
Publicado:2019 Boletín XXXIII DSCE
- 6- *Vicisitudes del crédito laboral en el procedimiento concursal*-Autor: Boquin,
Gabriela-Publicado: 2016-Boletín XXVIII-DSCE
- 7- *Dignidad, Justicia Social, principio de progresividad y núcleo duro interno*-Autor:
Gialdino Rolando-Publicado en: III Congreso Internacional del derecho del trabajo y
seguridad social-Caracas 2006
- 8- *El principio Pro Homine-Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de
los derechos humanos*- Autor: Abregú, Martín S.F.
- 9- *La aplicación de los Tratados Internacionales sobre derechos humanos en los
tribunales locales*- Autor: Curtis, Christian.- S.F.
- 10- *Control de Constitucionalidad y convencionalidad-Comparación*- Autor: Hitters,
Juan-Publicado: 2009
- 11- *Las cuestiones laborales en el concurso y la quiebra-Ley 24.522*- Autor: Junyent
Bas, Francisco- Edición: Alveroni 1997
- 12- *Examen de la Reforma de la ley de concursos y quiebras en materia laboral, a
cuatro años de su sanción*-Autor: Romero, Miguel – S.f. Cita Digital: IUSD282334A
- 13- *Pronto Pago, verificación ordinaria y juicios laborales*-Autor: Graziabile, Darío-
Publicado : 2006

- 14- *La verificación de créditos en la nueva ley de concursos*-Autor: Maffia, Osvaldo-
Edición: Depalma-Bs.As. 1996
- 15- *Cuestiones de competencia relativas a los reclamos laborales ante el concurso y la quiebra de su empleador.*- Autor: Perugini, Alejandro. S.f.
- 16- *Los créditos laborales en los concursos y quiebras*-Autor: García Vior- Publicado por Errepar-Edición 2010- Cita digital: IUSDC282332A
- 17- *Tratado exegético de Derecho Concursal*-Autor: Heredia, Pablo-Edición: Ábaco-Bs.As. S.f.
- 18- *Apuntes sobre créditos laborales y la ley de concursos y quiebras*- Autor: Carcavallo Hugo –Publicado: TySS-T1996
- 19- *Concursos y quiebras*-Autor: Bonfanti-Garrone Editorial: Abeledo Perrot-Bs. As. S.f.
- 20- *Verificación de créditos*-Autor: Varangot, Carlos ED-T –S.f.
- 21- *Cuestiones laborales en la ley de concursos*-Autor: Rivera, Julio Editorial: Astrea-S.f.
- 22- *Derecho Procesal Civil*-Autor: Lino Palacio, Enrique-Editorial: Abeledo Perrot-Bs.As. S.f.
- 23- *Código Civil y las leyes complementarias*- dirigido por Bellessco Augusto C- Edición: Astrea- Bs.As.- Autor: Kemelmajer de Carlucci, Aída- 2017
- 24- *Pago a acreedores Involuntarios*- Autor: De Cesaris, María Cristina- Publicado en el VIII Congreso Iberoamericano de la Insolvencia en la Universidad Nacional del Litoral-2018
- 25- *Los intereses de los créditos laborales*-Autor: Zullo, Nicolás-Suplemento Especial-LL Ed. 2004
- 26- *Régimen Concursal*- Autor: Graziabile, Darío –Editorial: Abeledo Perrot-Bs.As. 2014

- 27- *Vicisitudes de los intereses moratorios de los créditos laborales posteriores a la presentación concursal*-Autor: Moia, Angel-Prono Mariano-Edición: DCCyE N°1 - 2013
- 28- *Las reformas de la ley 26.684 respecto de los intereses de los créditos laborales en perspectivas de derecho mercantil*- Autor: Boquin, Fernanda-Editorial: Legis- Bs.As. 2011
- 29- *Intereses, clases y punto de partida*- Autor: Highton, Elena-Publicado en: Revista del derecho privado comunitario-2001-2002
- 30- *Clases de intereses, sus razones judiciales y económicas*- Autor: Crovi, Luis- Publicado en: La ley suplemento especial-2007
- 31- *Sobre Derecho y Justicia*-Autor: Ross, Alf – Publicado en Bs.As., 1970
- 32- *Quiebra-Concurso especial-Acreedor Prendario-Concurrencia con el acreedor laboral-Orden de privilegios*- Autor: Villodo, Juan.Publicado: Boletín XXVII, 2015- Cita digital: EOLDC091962A-Errepar
- 33- *El derecho procesal concursal*-Autor: Prono, Ricardo-LL-Bs.As., 2017
- 34- *La evolución del régimen de privilegios en la ley de concursos y quiebras-De un orden cerrado estable a un orden poroso inestable*-Autor: Vitolo, Daniel-ED13928, 2016
- 35- *El activismo (bueno o malo) en la jurisprudencia de la Corte Suprema*-Autor: Manili, Pablo, Ed.: LL2006-D-1285
- 36- *Tratado Internacional de derecho judicial*-Autor: Vigo-Gattinioni de Mujía-Teoría general- Ed.: 2013
- 37- *Humanismo y derecho de los negocios*-Autor: Alegría, Héctor-Publicado en la ley 2004

- 38- *Otra Muestra del derecho privado constitucional-La Constitución avanza sobre los privilegios concursales*-Autor: Mosset Iturraspe-S.f.
- 39- *Se abrió el cielo-A propósito de daños a la salud del menor y la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales*-Autor: Junyent Bas, Francisco- S.f.
- 40- *El negocio Jurídico*-Autor: Galgano, F. S.f.
- 41- *Nuevas quiebras sin activo con el fallo Pinturas y Revestimientos*-Autor: Rodríguez, Domingo-Publicado: 2014 DSCE Tomo XXVI
- 42- *Un estudio comparativo entre América Latina y Europa*-Autor: Ceia, Eleonora Mesquita-Ed.: 2013 Cita digital: ISBN13-978-3-659-07263-5
- 43- *La validez jurídica del ordenamiento argentino*-Autor: Pizzolo Clogero- Publicado: el bloque de constitucionalidad federal de la ley- Bs.As. -2006
- 44- *Reforma de la Constitución Nacional Argentina de 1994 y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, a veinte años de su vigencia*- Autor: Hitters, Juan Carlos, 2014
- 45- *El Concurso, entre La ley y el Derecho Judicial*-Autor: Martínez, Verónica F.
- 46- *Una sentencia exhortativa o un consejo constitucional*-Autor: Amaya, Jorge-LL- 2018-D-180-Cita digital: AR/DOC/1469/2018