



Poder Judicial



VICENTIN S.A. -CONCURSO PREVENTIVO- (CUIJ 21-25023953-7) S/ AVOCACION

21-00514622-1

Procuración General de la Corte Suprema de Justicia

DICT. AVOCACION Nº **5**.....

Señores Ministros:

INTRODUCCIÓN

I

OBJETO

1. Por decreto de fecha 16.08.2020¹ la Presidencia de la Excm. Corte Suprema de Justicia dispuso correr vista a esta Procuración General del avocamiento efectuado por Commodities S.A., en el marco de los autos caratulados "Vicentin S.A.I.C. - Concurso Preventivo -CUIJ 21-25023953-7- s/ AVOCACIÓN" (CUIJ C.S.J. 21-00514622-1), de trámite ante el Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la Segunda Nominación de Reconquista.

II

LA SOLICITUD DE COMMODITIES S.A.

2. Mediante escrito de fecha 16.06.2022 Commodities S.A., en su carácter de acreedor verificado, peticionó ante esta Corte el avocamiento en el concurso preventivo de Vicentin S.A.I.C., solicitando se tomen las medidas que entienda adecuadas para encauzar el proceso a fin de resguardar los derechos de los acreedores y la conservación de la concursada y sus bienes.
3. Señaló que estamos en presencia de gravedad institucional por violación del orden público económico en virtud de que la afectación es

¹ Foja 611. Recibido en esta Procuración General con cargo del viernes 19.08.2022 de las 11:31 hs.

comunitaria. Ello -sostuvo-, en el caso, se suma a la ineficacia de cualquier otro medio judicial para evitar la lesión lo que hace inevitable la solicitud de intervención de esta Corte. Agregó que, a la gravedad institucional y a la ineficacia de otra vía más rápida se adiciona el elemento excepcionalidad que se caracteriza por la cantidad de créditos y personas afectadas.

4. Como primer fundamento del avocamiento expuso que la propuesta que Vicentín S.A.I.C. puso a consideración de los acreedores es fraudulenta.

Advirtió que

[E]l fraude consiste en haber dispuesto, en fecha 28.04.22, del 33% de las acciones de Renova S.A. a favor de Viterra S.A., a pesar de encontrarse vigente dos medidas cautelares penales, una dictada por el Dr. Nicolás Foppiani en fecha 18 de septiembre de 2020 que establecía la prohibición de innovar [...] y otra por el Dr. Hernán Potsma, en fecha 11 de diciembre de 2020, que disponía la prohibición de desprenderse de activos por un valor mayor a \$ 50.000.000, respecto de las empresas sobre las que Vicentín S.A.I.C. tuviera participación accionaria o respecto de las cuales, los denunciados fueran sus representantes legales.

5. Afirmó que, con su accionar Vicentín S.A.I.C. sujetó el pago de la o las cuotas concursales, total o parcialmente, al resultado de una operación cuya vigencia depende del levantamiento de cautelares, en una causa penal cuya decisión es totalmente ajena a las partes. Agregó que tampoco solicitó autorización judicial para ello.
6. Sobre esto dijo que ese contrato contiene cláusulas puramente potestativas a las que somete la obligación del deudor Viterra S.A. lo que, en términos del CCyC nulifica la obligación en su totalidad, dejando a la propuesta vacía de contenido.
7. Bajo el acápite "otras violaciones al orden público ya denunciadas con anterioridad ante el juez *a quo*", la presentante sostuvo que al 02.12.2019 Vicentín S.A.I.C. tenía el 50% de las acciones de Renova S.A. pero que en



Poder Judicial

esa fecha Viterra S.A. adquirió el 16.66%

[...] cobrándose el 100% de su acreencia y evitando tener que cobrar en moneda del concurso (ver denuncia AFIP). El saldo la vendedora lo desvió del giro ordinario, está denunciado en la justicia penal. Al día siguiente Vicentin S.A.I.C. declara el default públicamente.

8. Afirmó que la propuesta concursal además de fraudulenta es claramente abusiva y representa una quita real superior al 80%. Señaló que

[...] no respeta la paridad de trato de los acreedores con un pago inicial igualitario -para satisfacer la mayoría de cápita- y físicamente defraudatorio con un pago en acciones / participación fiduciaria (para simular la quita) con una venta en simultáneo cuyo precio pagadero a 12 años resulta de una fórmula cuyo resultado da...CERO. [...] Al acreedor privilegiado, que es el Banco Nación, nada.

9. Asimismo aseveró que el concurso preventivo se abrió sin siquiera contar con los estados contables, especificando que no se presentó el correspondiente al año 2019 (que había cerrado en octubre de ese año) y que, los acompañados después son falsos. Destacó que auditoría forense consignó numerosas irregularidades que implicarían que los datos expuestos en los balances son falsos y que ello

[...] no mereció tratamiento alguno ni por parte del juez ni por parte de la Sindicatura, pese a los planteos efectuados por distintos acreedores, al tomar conocimiento de esta situación.

10. Señaló que la AFIP denunció la posible venta simulada del 16,67% de las acciones de Renova S.A. que Vicentin S.A.I.C. poseía hasta 2019 y que fueron transferidas a la sociedad Reinasco B.V. (perteneciente al grupo Viterra S.A.) y puso en evidencia no sólo las llamativas circunstancias en la que se hizo, sino el destino que se le dio a los fondos provenientes de dicha venta.

11. Finalmente, en el punto IV expuso, para graficar el contexto de violación

✓ evidente del orden público económico y de la complacencia del juez, la

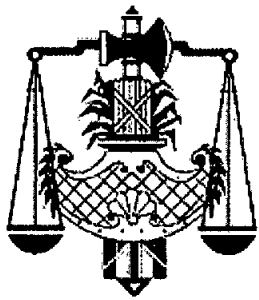
resolución del 12.05.2022 mediante la cual el magistrado autorizó una dación en pago que Emulgrain S.A. -sociedad en la que Vicentin S.A.I.C. tiene el 25% y por su controlada Sir Cotton S.A. otro 25%- ofreció como consecuencia del producido de su liquidación. Dijo que, en definitiva, Vicentin S.A.I.C. en el año 2020 quiso vender las acciones de Emulgrain S.A. y no pudo, entonces decidió -en el año 2021- disponer mediante una liquidación que nunca justificó fuera necesaria y sobre la cual miembros del Comité de Acreedores efectuaron observaciones en torno a la valuación de los bienes y a la parte que fue asignada a Vicentin S.A.I.C. Agregó, con cita al escrito presentado por el B.N.A. y de los trabajadores de Avellaneda, que el mecanismo intrasocietario de disolución anticipada por liquidación, configura un actuar torticero, siendo un

[...] *modus operandi* al cuál, desde los mismos proemios del inicio de este proceso hemos asistido, sin que jurisdiccionalmente -en esta sede- se haya hecho nada para impedirlo, o, como poco, neutralizarlo.

III

LOS TRASLADOS

12. De conformidad a lo dispuesto en fecha 16.06.2022 la Presidencia de esta Corte corrió traslado al juez del concurso. El Dr. Lorenzini contestó el mismo a fojas 235/240.
13. El 27.06.2022 la Presidencia corrió traslado de la avocación a la concursada, al Comité de Control y a la sindicatura (fojas 329).
14. Conforme consta a fojas 542/548 a la vuelta obra el escrito de los miembros del Comité de Control International Finance Corporation -IFC- y Nederlandse Financierings-Maatschappij voor Ontwikkelingslanden N.V. -FMO-.
15. Por su parte, la sindicatura contestó el traslado en fecha 12.08.2022



Poder Judicial

(549/561).

16. A fojas 562/577 a la vuelta contestó la concursada.
17. En fecha 12.08.2022 el Sindicato de Obreros y Empleados Aceiteros y Desmontadores de Algodón de los departamentos General Obligado y San Javier y el Sindicato de Obreros y Empleados Aceiteros del departamento San Lorenzo contestó el traslado que le fuere corrido.
18. A fojas 581 obra contestación por parte de la Asociación de Cooperativas Argentinas.
19. En fecha 12.08.2022 el Banco de la Nación Argentina contestó el traslado ordenado (fojas 602/609).

PRIMERA PARTE

I

TRATAMIENTO DE LA SOLICITUD

20. El peticionante, reitero, solicitó la avocación de esta Corte invocando, como normas justificatorias el artículo 93 de la Constitución Provincial y la existencia de gravedad institucional.
21. Adelanto que, en mi opinión, no procede el "avocamiento" pretendido. En lo que sigue fundaré mi dictamen advirtiéndolo, en primera instancia, que la presentación no constituye un supuesto de avocación -tal como está diseñado en nuestra legislación- y, en segundo lugar, que la pretensión en los términos en los que fue formulada, resulta asimilable al supuesto de *per saltum* no existente en nuestra provincia. Finalmente y, aún en ausencia de previsión legal, realizaré algunas consideraciones respecto del contenido de las aseveraciones efectuadas por el solicitante, las que me llevan a concluir que la gravedad institucional no ha sido demostrada.

II

LAS ALEGACIONES DEL PETICIONANTE NO HABILITAN

LA INTERVENCIÓN DE ESTA CORTE.

A. Los motivos señalados no justifican la avocación legal solicitada: ella está reservada para los casos contencioso administrativo

22. En mi humilde opinión el pedido de avocamiento del peticionante no es una avocación en los términos del art. 2 de la ley 11.330 ni tampoco del art. 36 por diversas razones.

23. En primer lugar, en el caso no se ha planteado ninguna "cuestión de competencia" que esta Corte deba resolver, esto es, no se cuestiona la aptitud del Juez de la causa para entender en el caso, en los términos del artículo 2 antes mencionado que prevé que

La Corte Suprema de Justicia resuelve con carácter definitivo las cuestiones de competencia que se susciten entre ella y las Cámaras o los Tribunales Ordinarios, entre las Cámaras, y entre éstas y los Tribunales ordinarios, de oficio o a petición de parte [...].

24. A este respecto se ha dicho que la avocación prevista del art. 2 de la ley 11.330 constituye

[...] un mecanismo de orden procedimental para facilitar el control por parte del Alto Tribunal Provincial de eventuales desplazamientos de la competencia contencioso administrativa que puedan suscitarse por la sola voluntad de las partes en un proceso en violación a las disposiciones constitucionales y legales que la regular².

25. En segundo lugar, es ostensible que en la presente causa no se cuestiona acto de la administración pública alguno, por lo que no se cumple con los requerimientos básicos establecidos en el art. 3 de la ley 11.330 para considerar la procedencia de un recurso contencioso administrativo. Esto es característico de la solicitud de avocación (especialmente la prevista en

2 ROBERTO FALISTOCCO, IVÁN KVASINA: "Avocación por competencia Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de la Justicia de Santa Fe" en: "Institutos de la Justicia Administrativa. Formas de interponer los reclamos ante el Estado". Editorial Zeus S.R.L., Rosario, año 2006, pág. 172.



Poder Judicial

el art. 36) y lo diferencia de institutos con fines distintos como el *per saltum*, ya que mediante

[...] la avocación inmediata legislada en la ley 11.330, se otorga al Máximo Tribunal de la Provincia la facultad de decidir, en un trámite sencillo, expeditivo y en forma definitiva, cuál es el órgano judicial competente para entender en causas donde estaría en juego la competencia contencioso administrativa, sin saltar ni sortear ninguna instancia, ya que de considerar que corresponde a la competencia contencioso administrativo ordenará -si lo estima posible- adecuar la demanda al recurso previsto en la ley 11.330, en caso contrario, devolverá las actuaciones para que continúen con el trámite que se le había dado, y en el estado en que se encuentren³.

26. Y ello es así porque cuando los redactores de lo que serían las leyes 11.329 (creación de las dos Cámaras actuales) y 11.330 (que modificó y unificó el trámite de los recursos contencioso administrativos previstos en la ley 4106) y luego la Legislatura al sancionarlas, tuvieron que tomar en cuenta que la competencia para los recursos en lo contencioso administrativo estaba consagrada en el artículo 93 inc. 2) de la Constitución Provincial (aun con la calificación final del artículo, esto es, en los casos y modos que establezca la ley). Por lo tanto, para no reformarla, admitieron dos válvulas de escape que esta Corte podía regular: la cuestión de competencia del art. 2, al final, y la cuestión de trascendencia institucional del art. 36⁴. En el presente caso ninguno de esos dos supuestos está siquiera aproximado: no es una disputa en lo contencioso administrativo sino comercial.

B. Las imposibilidades adicionales para el avocamiento

27. El peticionante solicitó a esta Corte que se haga lugar al avocamiento y

3 FEDERICO LISA y RUBÉN WEDER: "El proceso contencioso administrativo en la provincia de Santa Fe. Ley 11.330. Doctrina jurisprudencial" Tomo I. Editorial Juris, Rosario, año 1998, pág.58.

4 De hecho, la técnica empleada -la avocación- es neto corte administrativo empleada para que el órgano de la administración activo decida "recuperar" la competencia que, mediante la técnica opuesta de la "delegación", efectuó en un inferior jerárquico.

que

Tome las medidas que entienda adecuadas para encauzar el proceso a fin de resguardar los derechos de los acreedores y la conservación de la Concursada y sus bienes (ver hoja 12).

28. La pretensión así esgrimida excede absolutamente el marco de actuación que posee esta Corte en virtud del recurso de avocación ya que el mismo habilita a decidir solamente respecto a qué tribunal debe entender en la causa. Así lo ha sostenido reiteradamente al afirmar que

[...] la pretensión ejercida por el Ente municipal en esta instancia y con fundamento en el artículo 2 de la ley 11.330 habilita a esta Corte a decidir únicamente sobre qué tribunal debe entender en la presente causa -en el caso si lo es el tribunal con competencia en lo laboral o la Cámara de lo Contencioso Administrativo-, y no sobre la cuestión de fondo (crit. "Andreoli", del 23.5.2000), por lo que es, a ese único efecto, al que se convoca a este Tribunal para fallar en esta oportunidad⁵.

29. Por otro lado, esta Corte es un tribunal constitucional⁶: esto significa caracterizarlo como un tribunal de derecho. Avocarse significaría, nada menos, que transformarlo en un tribunal de hecho y derecho como lo son los juzgados de comercio.

30. Además, siendo un tribunal de derecho, lo que lo diferencia del resto es que para acceder al tratamiento de las pretensiones quienes recurren a esta Corte deben indicar la comisión de alguna arbitrariedad. Un juzgado de comercio aplica derecho en forma ordinaria, no extraordinaria.

31. Por otro lado, para cumplir adecuadamente sus funciones, una corte de justicia que controla en forma extraordinaria la aplicación de la Constitución exige una composición colegiada. En cambio, un juzgado de comercio exige una composición unipersonal para poder administrar del modo más eficiente y eficaz posible los conflictos que tiene ante sí. Cuesta

5 CSJSF, A. y S. 273, pág. 305, T. 267, pág. 376, T. 238, pág. 105, entre otros.

6 Conforme el artículo 93 inciso 1) de la Constitución Provincial:

Compete a la Corte Suprema de Justicia, exclusivamente, el conocimiento y resolución de:

1) Los recursos de inconstitucionalidad que se deduzcan contra las decisiones definitivas de los tribunales inferiores, sobre materias regidas por esta Constitución;



Poder Judicial

imaginar cómo un cuerpo colegiado extraordinario podría administrar un sinnúmero de decisiones, concursales en este caso, de modo aceptable. Y esto, sin perder de vista, el listado de sus asuntos que incluye el tratamiento de los recursos bajo la ley 7055 (tanto de inconstitucionalidad como de quejas por su denegación) y el gobierno del Poder Judicial de la Provincia.

32. Además, si transubstanciáramos un tribunal de última instancia en uno de primera, para un proceso que contempla la apelación de ciertas decisiones fundamentales, que esta Corte tramite el caso significaría la muerte de esos derechos de apelación.
33. Por último y no menos importante, no se alcanza a establecer un criterio definido para diferenciar qué causas serán objeto de avocación en el futuro si se avanzara con una avocación en éste y se consolidara el tratamiento del concurso ante esta Corte.

C. El *per saltum* como pretensión implícita: la ausencia de decisión

34. La otra figura procesal que puede asomar en forma implícita es el salto de instancia o *per saltum*. También es imposible. En principio, en mi opinión, choca contra los ideales de integridad del Derecho y de lealtad normativa hacia, centralmente, nuestra Constitución Provincial. Significaría un *per saltum* sobre el magistrado que está entendiendo -lo cual por sí mismo resulta inadecuado- y, de ese modo, se perderían las voces de los jueces naturales de la causa, perspectivas, opiniones, intereses y tradiciones interpretativas a las que adscribirían⁷.

⁷ PGCSJSF, Dictámenes Avocación 001: 2021, al rechazar el pedido de avocación del Sr. Presidente de la Comisión Bicameral de Acuerdos de la H. Legislatura en la causa "SAÍN, MARCELO FABIÁN C/ PROVINCIA DE SANTA FE - ACCIÓN DE AMPARO - (CUIJ 21-04189949-9) S/ AVOCACIÓN"

35. Pero, además, exige como condición indispensable que haya una decisión de los tribunales de primera instancia⁸; la que en esta causa está ausente. En uno de los casos en los que la Corte Suprema de Justicia de la Nación lo admitió⁹, hace un breve repaso histórico de las decisiones en las que consideró que a pesar de la ausencia de ciertos requisitos para el tratamiento del recurso extraordinario, debían superarse

[...] los ápices procesales frustratorios del control constitucional confiado a ella [citas omitidas]. Se trata, en realidad, de condiciones pertinentes para la eficiencia del control de constitucionalidad y de la casación federal que esta Corte debe cumplir, cuya consideración ha guiado tradicionalmente la interpretación de las normas que gobiernan la jurisdicción que ha sido acordada al Tribunal por ley formal del Congreso, los arts. 14 de la ley 48 y 6 de la ley 4055¹⁰.

36. Entre esos recaudos procesales flexibilizados, citó los concernientes a la falta de introducción de la cuestión federal; la ausencia de agravios relativos a las normas federales aplicables; haberse debatido cuestiones procesales; tratarse de sentencias no definitivas; y admitir recursos contra sentencias en juicios de apremio y ejecutivo. Pero en ninguno de esos casos no se contaba con decisión de primera instancia, ni siquiera en la causa *Dromi* en la que había sentencia de primera instancia en contra de

8 Respecto a la necesidad de contar con una decisión -al menos- de primera instancia para que proceda el *per saltum* se ha afirmado que

[...] el tribunal omitido (salteado) siempre pertenecería a la segunda instancia, debiendo ser dirimido por un tribunal cimero jerárquicamente superior al de origen y provisto de mayores atribuciones que las habituales. JORGE W. PEYRANO: ANOTACIONES SOBRE EL MECANISMO RECURSIVO DENOMINADO PER SALTUM O POR SALTO DE INSTANCIA (cita online: AR/DOC/3838/2020).

En dicho sentido puede mencionarse también la disposición del CPCCN que prevé

Artículo 257 bis: Procederá el recurso extraordinario ante la Corte Suprema prescindiendo del recaudo del tribunal superior, en aquellas causas de competencia federal en las que se acredite que entrañen cuestiones de notoria gravedad institucional, cuya solución definitiva y expedita sea necesaria, y que el recurso constituye el único remedio eficaz para la protección del derecho federal comprometido, a los fines de evitar perjuicios de imposible o insuficiente reparación ulterior.

[...]

Sólo serán susceptibles del recurso extraordinario por salto de instancia las sentencias definitivas de primera instancia, las resoluciones equiparables a ellas en sus efectos y aquellas dictadas a título de medidas cautelares.

No procederá el recurso en causas de materia penal.

9 CSJN, Fallos: 313:863 (1990) en *Dromi, José Roberto (Ministro de Obras y Servicios Públicos de la Nación) s/avocación en autos: "Fontela, Moisés Eduardo c/ Estado Nacional"*

10 Considerando 6°)



Poder Judicial

la pretensión del gobierno de privatizar Aerolíneas Argentinas.

37. Como es habitual, para justificar su intervención, la Corte citó casos provenientes del derecho constitucional de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América: más allá de que nuestra Corte no advirtió (o no quiso advertir) la significativa diferencia entre contar con una ley (como en el caso comparado¹¹) y no (como el nuestro¹²) tampoco en esos casos aquella otra Corte había activado su jurisdicción para casos aún no resueltos en primera instancia: los casos estaban pendientes (y debían estar pendientes) ante las cortes de circuito (que son los tribunales de apelación)¹³.

38. Por último, en nuestro sistema regional de derechos humanos se contempló el salto de instancia en casos en que no se habían agotado los recursos nacionales disponibles. Pero, de nuevo, se estaba frente a decisiones judiciales, no a procesos en trámite para dictar sentencia y que a través de la intervención del tribunal superior se reemplazará la actuación de todos los órganos judiciales internos. Así lo hizo, por ejemplo, la Corte Interamericana en *Furlan vs. Argentina*¹⁴.

39. De modo que cualquiera fuera el reservorio de decisiones judiciales que escogiéramos para justificar la intervención de la Corte, esas decisiones son constantes en el sentido de afirmar la intervención excepcional, por

11 La reforma legislativa de 1925.

12 Si bien nuestra Corte cita casos en que la Corte estadounidense tomó causas provenientes de primera instancia con anterioridad a la ley de 1925, estaba claro que apenas había pasado unos años desde la instalación de las cámaras de apelación y así lo hacía con anterioridad. Uno de los casos que citó es de *The Three Friends*, 166 U.S. 1, del año 1897, apenas 6 años después de la instalación de las cámaras de apelación y se trataba de la captura de un vapor en las proximidades del conflicto bélico entre Estados Unidos y España, en pleno apogeo de la guerra de independencia cubana (1895-1898) cuyos independentistas contaban con el apoyo norteamericano.

13 La conocida como Ley Evart (de 1891) creó nueve circuitos federales para oír las apelaciones de las cortes de juicio (trial courts) e instaló en ellos las Cortes de Apelación. Hoy son 12.

14 Serie C N°. 246

motivos sumamente excepcionales, en relación a un caso pendiente en un tribunal intermedio luego de un juicio inicial.

D. El *per saltum*: la ausencia de extraordinaria gravedad institucional

40. A lo señalado cabe agregar que, cuando el Alto Tribunal Nacional admitió la procedencia del *per saltum*, lo ha hecho aclarando que no es una vía de rápido acceso a el¹⁵ y estableciendo severas pautas que deben considerarse para su procedencia¹⁶.

15 Se ha sostenido al respecto que

[N]o existe una doctrina de la Corte que permita afirmar que el *per saltum* es una vía procesal apta para acceder a ella. En primer lugar, por que esa postura nunca tuvo mayoría en el Máximo Tribunal, y en segundo término, porque en aquellas escasas oportunidades en que se admitió un pedido de salto de instancia se arguyó que se trataba del ejercicio de otro tipo de funciones de la Corte y no de funciones judiciales. Por lo tanto, no estamos en presencia de un instituto procesal ni de un mecanismo alternativo de acceso a la Corte creado pretorianamente (PABLO LUIS MANILI (Coord.): DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL: ed. Universidad; Buenos Aires, 2005, pág. 445).

16 Respecto de la posibilidad de *per saltum* a nivel local cabe señalar que la Corte lo declaró inadmisibles en varias oportunidades atento a que su competencia

[...] está constitucionalmente determinada por lo dispuesto en los artículos 92 y 93 de la Carta Magna local; y es sabido que entre dichas normas existe una notoria diferencia, porque al tiempo que la primera, que regula la denominada competencia de gobierno o de superintendencia del Poder Judicial, es de carácter abierto y admite ser ampliada por normas legales, tal como reza su inciso "8", la segunda, la jurisdiccional, es de carácter cerrado y consagra en este ámbito de competencia un "numerus clausus" limitado a los nueve casos allí previstos (Cfr. A. y S., T. 90, pág. 290; T. 91, pág. 414; T. 187, pág. 285).

Ya en la causa "Municipalidad de Rosario contra Oscar Ortiz" este Tribunal, con diferente integración, destacó que "... cuando la Constitución se propuso dejar a una ley un eventual campo de aplicación, así lo ha dicho (art. 93, incs. 2 y 8, Const. de la Prov.)", aclarando, además, "Que en contrario no puede invocarse el precepto del artículo 92, inciso 8, de la Constitución, que atribuye a este Tribunal el ejercicio de 'las demás funciones que le encomiende la ley', porque, en la sistemática de la Constitución, el referido artículo comprende solamente a las funciones no jurisdiccionales de la Corte".

Es decir que la competencia jurisdiccional de esta Corte no puede ser alterada -por vías de hecho o por normas infraconstitucionales-, salvo su disminución en los casos excepcionales del inciso 2 del artículo 93 (criterio de "Makianich", A. y S., T. 91, pág. 414).

Este Alto Cuerpo así lo ha decidido respecto de las resoluciones emanadas del Tribunal de Superintendencia del Notariado -art. 36, ley 6.898- (A. y S., T. 106, págs. 161/162; T. 107, págs. 234/235), donde se recordó que esta Corte ya había meritado en el citado caso la imposibilidad de ampliar por vía legislativa o interpretativa -tal lo pretendido por el recurrente- la competencia jurisdiccional del órgano regulada en "numerus clausus" por el artículo 93 de la Carta Magna provincial, como que tampoco puede lograrse un "control judicial suficiente" por medio de su competencia de Superintendencia (art. 92 de la C.P.).[...]

En dicho lineamiento afirmó que

Los reparos que esgrime contra la resolución impugnada deben transitar los carriles procesales ordinarios y podrán, eventualmente, habilitar la competencia apelada de esta Corte por la vía del recurso de inconstitucionalidad que, como se observa, se encuentra en trámite por ante el a quo; pero no puede admitirse la aplicación de un



Poder Judicial

41. La presencia de gravedad institucional se erige como la más relevante de ellas. Pero la doctrina consideró que no es la gravedad institucional que se vincula al recurso extraordinario federal sino que es una calificada: debe ser "inequívoca" y "extraordinaria" y aparecer con "manifiesta evidencia" (considerandos 5° y 8°; *Dromi*¹⁷; 4°, *González Antonio*¹⁸). Esto es una extraordinaria gravedad institucional.

42. Sobre este requisito se ha afirmado que

[...] la descripción no debe llevar a creer que "gravedad institucional" y *per saltum* se identifiquen plenamente. En otras palabras no siempre que exista gravedad institucional, debe o puede la Corte actuar a través de este remedio excepcional. Indudablemente, para ello debe acreditarse que el recorrido de todas las instancias ordinarias, sería causal de un gravamen irreparable. Ello es lo que, precisamente, permite a la Corte prescindir de los requisitos procesales que se exigen para su intervención y conocer por salto de instancia¹⁹.

43. Y que

Es menester que la recurrente aporte pormenorizadamente las razones que tornan indiscutible que se está ante un supuesto de "gravedad institucional". Más aún: se ha sostenido que debe mediar una "rigurosa gravedad institucional" para que pueda progresar. Así es que se requiere la concurrencia de una peculiar carga de fundamentación cuando se alega la incidencia de dicha causal²⁰.

44. Tal como lo afirmé en *Sáin*, respetuosamente entiendo que no hay una extraordinaria gravedad institucional cuando el Poder Judicial y la asunción de la causa implicaría suplantar un tribunal de apelación. No obstante ello, en la Segunda Parte, en base a otro tipo de técnicas de

remedio por el cual se rompe el cerco del artículo 93 de la Constitución consagrándose un recurso que no resulta subsumible en ninguno de los supuestos allí contemplados (cfr. entre otros fallos, "Makianich", citado: "Gabenara Boero"; "Marchetti" (CSJSF, A. y S., T. 102, pág. 417 "K.P.M. Aerocarto B.V." T. 203, pág. 401 "Bid Cooperativo Limitado"; T. 233, pág. 296 "Michelud" y T. 243, pág. 231 "Guajardo")

17 CSJN, 06.09.1990, LL 1990-E-97.

18 CSJN, 27.11.1990, LL 1991-B-205.

19 OSVALDO GOZAÍNI: "Requisitos procesales para requerir el "per saltum""Suplemento Constitucional, 2015, LA LEY2015-B, 801.

20 JORGE W. PEYRANO: "Anotaciones sobre el mecanismo recursivo denominado *per saltum* o por salto de instancia" Publicado en: LA LEY2021-A, 585.

intervención, entiendo que esta Corte puede establecer una serie de directivas manteniendo la estructura constitucional de su competencia y la de este Poder Judicial. Finalmente, se dejará para la Tercera Parte, el análisis de las alegaciones del peticionante en torno a los desajustes procesales que el juez del concurso estaría cometiendo y que justificarían la intervención excepcional que se solicita a esta Corte Suprema.

SEGUNDA PARTE

LA INTERVENCIÓN DE ESTA CORTE PARA RECONCILIAR JURISDICCIÓN Y DEBIDO PROCESO

A. Consideraciones generales

45. Con anterioridad²¹ he considerado que el Poder Judicial debe ser una fábrica de confianza y actuar en consecuencia. Más que nunca, en tanto -como la exPresidenta de la Corte Suprema de Canadá puso de relieve-

[...] vivimos en una época en la cual la confianza de los individuos y en las instituciones está amenazada. Estudio tras estudio revelan que los [canadienses]²² confían menos que antes en sus líderes, instituciones e incluso en los demás²³.

46. Ello resulta relevante considerando que

[...] la confianza es el fundamento de la democracia²⁴.

47. Entre las muchas causas de la desconfianza que identifica señala el colapso del consenso acerca de las funciones del Estado, las crecientes inequidades económicas y la era digital de la comunicación instantánea que aumenta la ira, aviva el miedo y alienta el pesimismo.

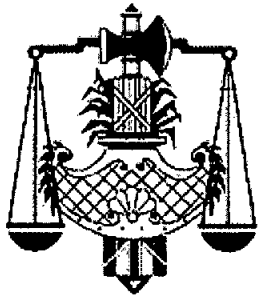
Pero también es fácil advertir que la confianza depende de como se administra el imperio de la ley que produzca justicia [...] La confianza significa compartir una creencia en hechos fundamentales [...] En estas relaciones, la confianza no significa

²¹ Presentación ante la Secretaría de Gobierno del 24.09.2021.

²² Lo mismo puede decirse de los argentinos.

²³ BEVERLY MCLAGHLIN, Prefacio a CONFIANZA, [de David Johnston (Santiago de Chile: Deloitte, 2020)]

²⁴ DAVID JOHNSTON: CONFIANZA, (Santiago de Chile: Deloitte, 2020), p. 1 (el autor fue el exGobernador General de Canadá).



Poder Judicial

que los miembros de una democracia deben estar de acuerdo absolutamente en todo, pero sí implica que debemos aceptar el estado real de cosas del mundo; que existe una cosa llamada verdad, que existen algo llamados hechos; [...] que la historia puede aprenderse y se aprende de ella. Si uno considera que cualquier cosa puede ser verdad, que los hechos son mercancías intercambiables, que la historia es una estafa, entonces el imperio de la ley no puede funcionar. Y si el imperio de la ley no logra funcionar, entonces, nuestra democracia y sus instituciones están condenadas²⁵.

48. Por otro lado, es necesario volver a remarcar cuál es el marco conceptual bajo el que esta Procuración General interpreta el derecho y busca integrarse como un mecanismo de generación de confianza: tal como se dijo al rechazar el pedido de avocación hecho por el Sr. Presidente de la Comisión Bicameral de Acuerdos de la Legislatura respecto del amparo presentado por el Dr. Marcelo Saín,

[..] el enfoque interpretativo que adoptamos [...] está basado en el ideal de integridad y de lealtad normativa

Por **integridad** entiendo que es el enfoque interpretativo que busca armonizar y dar coherencia a esquemas de justicia presupuestos por las instituciones legales de una comunidad política y que toma en cuenta básicamente, como fuentes del Derecho, no sólo las normas sino los principios que aloja y la historia de cada institución cristalizadas en las decisiones judiciales (paradigmáticas y las que luego se fueron sucediendo) a la luz de su mejor rendimiento conforme el sentido que le adjudica la generación actual²⁶. Por **lealtad normativa** entiendo una actitud frente a las normas que consiste en

[...] observar las normas en persecución de los fines normados, tomando en cuenta, en la interpretación y aplicación de la norma, los fines normativos.²⁷

49. Ese enfoque interpretativo debe registrar, también, la profunda aflicción que siente la comunidad a la que pretendemos servir, agobiada hasta el hartazgo por una sucesión casi infinita de hechos que demuelen su esperanza de imaginar y vivir un futuro próspero y justo porque no

25 DAVID JOHNSTON: obra citada, 2

26 RONALD DWORKIN: JUSTICIA PARA ERIZOS (Fondo de Cultura Económica, 2014)

27 CARLOS S. NINO: UN PAÍS AL MARGEN DE LA LEY (Buenos Aires: Emecé, 1992), p. 41.

Nino rechaza el finalismo normativo (quien adopta los fines normativos pero se desentiende de las conductas prescriptas por la norma) y también del formalismo (quien adopta la conducta prescripta pero rechaza los fines normativos) (ver pág. 42).

tienen el tratamiento sensato y decente que se espera.

50. Vale la pena señalar, entonces, que —como sostuvo Owen Fiss—, el sentido más profundo de la autoridad judicial es un reclamo **ético** de obediencia (bajo lo que el profesor de Yale denomina como “virtud institucional”) en contraposición con las visiones basadas en el “poder institucional”: la judicatura, que le habla a la conciencia de las personas, debe ser obedecida no por las habilidades intelectuales de sus integrantes ni por la capacidad de ejecutar con la que están investidas sus decisiones sino por ser parte de una estructura que es bueno conservar. Nuestra suerte depende, por tanto, de la vitalidad con la que mantengamos el vínculo entre nuestras decisiones y las conciencias de las personas de nuestra comunidad política a las que se les reclama obediencia²⁸.

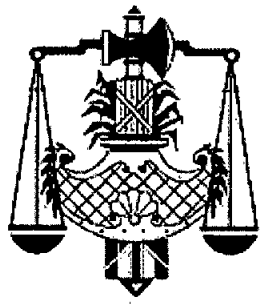
51. El desafío que afrontamos es construir legitimidad para que la gente, como muestra de su confianza institucional, traiga sus conflictos a nosotros y,

[...] una vez resuelto (sabiendo que la mitad de la gente sale de tribunales enojada, porque uno gana y otro pierde), se acepte la legitimidad de la autoridad judicial de la democracia constitucional argentina. Que la acepte como debida, como obligatoria. Que entienda la sentencia judicial como una razón independiente de su deseo, esto es, como una obligación²⁹.

52. En el mismo sentido se expresaron Kathleen Sullivan y Tom R. Tyler & Gregory Mitchell. Ella comentando por qué la Corte Suprema de Estados Unidos de América había mantenido en el caso *Casey* la decisión sobre aborto que había dictado en *Roe*. Sostuvo que la Corte tomó una decisión sorprendentemente moderada al decidir atarse como Ulises a una promesa de constancia en casos tremendamente controversiales. Según

28 OWEN FISS, *Objectivity and Interpretation*, 34 *Stan. L. Rev.* 739 (1982).

29 MARTÍN F. BÖHMER, Conferencia sobre Lenguaje Claro, organizada por la Procuración General de la Corte Suprema - Centro de Capacitación Judicial & Colegio de Magistrados y Funcionarios Judiciales de la Provincia de Santa Fe, 17-06.2021, disponible en YouTube.



Poder Judicial

Kathleen Sullivan la Corte Suprema lo hizo para preservar su autoridad legítima, la que dejaría de ser percibida como una autoridad basada en el crédito que otorgan las decisiones según principios si las abandonase sin más, instante en el que parecería rendirse a las presiones políticas³⁰.

53. Tyler & Mitchell también sostienen que el derecho es obedecido por la capacidad legitimatoria que tiene y no tanto por el poder de sus eventuales instrumentos coercitivos³¹.

54. Para que las decisiones se perciban como justas y sean seguidas la magistratura no sólo debe prestar atención a los códigos de fondo, a los códigos de formas sino también, y fundamentalmente, al Código de Ética. Nuestro Código de Ética Judicial además de consagrar los clásicos deberes de imparcialidad e independencia, impone el deber de motivación. De hecho, se enmarca en lo que sería la corriente del Código Iberoamericano de Ética Judicial cuyo artículo 18 establece expresamente

La obligación de motivar las decisiones se orienta a asegurar la legitimidad del juez, el buen funcionamiento de un sistema de impugnaciones procesales, el adecuado control del poder del que los jueces son titulares y, en último término, la justicia de las resoluciones judiciales.

55. Por lo tanto, una decisión, cualquiera sea su tipo, debe expresar “de manera ordenada y clara, razones jurídicamente válidas, aptas para justificar la decisión”³².

56. Nuestro muchas veces olvidado Código de Ética Judicial, sancionado en 2002, establece esos deberes. Entre ellos, bajo normas similares, se

30 KATHLEEN SULLIVAN, *The Supreme Court Term, 1991—Foreword: The Justices of Rules and Standards*, 106 Harv. L. Rev. 22, (1992).

31 TOM R. TYLER & GREGORY MITCHELL, *Legitimacy and the Empowerment of Discretionary Legal Authority: The United States Supreme Court and Abortion Rights*, Duke L. J., 43, 603 (1994).

32 Artículo 19 del Código Iberoamericano de Ética Judicial. El artículo 18 establece la obligación de motivar.

encuentran:

- (i) el deber de responsabilidad institucional (artículo 3.10) que impone la obligación de **defender la integridad** del Poder Judicial;
- (ii) el deber de prudencia (artículo 3.14) que impone a la judicatura la obligación de que sus decisiones sean “el resultado de un **juicio racionalmente justificado**, luego de haber meditado y valorado argumentos y contraargumentos disponibles en el marco del derecho aplicable”; y
- (iii) el deber de decisión racional (artículo 4.2.) que impone la obligación de “despejar con prudencia sus dudas, sopesando las pruebas y argumentos conducentes de las partes y procurará hacerlo con sinceridad, fortaleza, coherencia, exhaustividad y **persuasión**, en un tiempo razonable” (resaltados agregados).

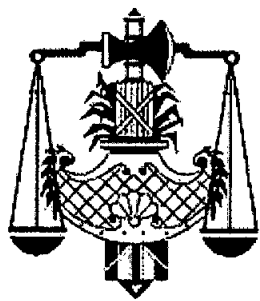
57. Esta Corte, entonces, no puede limitarse, aún por muy buenas razones, a mantener las reglas que limitan su jurisdicción y competencia (con ello, las reglas mismas de la Constitución provincial y su estructura profunda) como así también el razonamiento judicial institucionalmente escalonado. Debe encontrar, aún en ausencia de una extraordinaria o rigurosa gravedad institucional que justifique el *per saltum*, el ángulo prudente para pronunciarse sobre lo que exige el **debido proceso**, liminarmente, en esta causa.

58. En razón de estas breves reflexiones entiendo que caben, ineludiblemente, formular una serie de directivas y consideraciones institucionales que —bajo los principios de lealtad normativa, integridad y apego no formalista a la ley—, reconcilien las reglas de jurisdicción y competencia con el proceso debido que claman algunos acreedores.

B. Las directrices para el caso.

B.1. Institucionalización de la Comisión Legislativa -Resolución 1305/2020

59. Entre los poderes que la Constitución de la Provincia le confiere a la Legislatura está el de constituir comisiones con dos propósitos: informativo o investigativo. Así fue memorializado en el artículo 46:



Poder Judicial

Cada Cámara puede designar comisiones con propósitos de información e investigación sobre materias o asuntos de interés público y proveerlas en cada caso de las facultades necesarias, las que no pueden exceder de los poderes de la autoridad judicial, para el desempeño de sus cometidos

60. Por Resolución 1305 del 12 de marzo de 2020, la Cámara de Diputados de la Provincia resolvió crear una Comisión de Información y Seguimiento acerca de las distintas causas judiciales iniciadas a raíz del concurso de la empresa VICENTÍN S.A. y sus empresas controladas y controlantes, bajo la órbita del poder judicial santafesino y, en especial, del juzgado de Reconquista actuante; no sólo de conformidad con la norma constitucional mencionada, sino también del artículo 73 del Reglamento Interno.

61. Dispuso que se integraría con nueve (9) diputados, designados en base a propuestas de los distintos bloques parlamentarios respetando la representación proporcional y la equidad de género. Y le confirió las siguientes facultades:

- a) Requerir la remisión de copias certificadas de los expedientes judiciales relacionados a las causas judiciales estudiadas e investigadas por la Comisión.
- b) Recibir denuncias y pruebas sobre hechos relacionados al objeto de la Comisión, debiendo dar cuenta de ello al Ministerio Público Fiscal, Ministerio Público de la Acusación de la Provincia y demás poderes del Estado Nacional o Provincial según corresponda.
- c) Citar y/o invitar según corresponda, a personas físicas que puedan brindar información relativa a los hechos investigados por la Comisión.
- d) Solicitar informes escritos u orales, o toda documentación relacionada al objeto de estudio e investigación, a organismos o funcionarios nacionales, provinciales y/o municipales según corresponda, así como también a toda jurídica pública o privada.
- e) Realizar comunicaciones especiales a organismos que por su finalidad o funciones estén relacionados al objeto de la investigación de la Comisión.
- f) Ejercer toda otra facultad necesaria para el cumplimiento de sus fines, que no exceda los poderes de la autoridad judicial, de conformidad con lo estipulado en el artículo 46° de la

Constitución Provincial.

62. En mi opinión, los representantes del Pueblo, deberían contar con un canal institucional con el proceso. No para ralentizarlo, complicarlo o volverlo ineficaz, sino con el simple propósito de ampliar el *pool* deliberativo e incorporar un punto de vista al proceso —incluso en paridad de condiciones con el resto de los participantes— que eventualmente puede ilustrar a los tomadores de decisión³³.
63. No sería nada más, en todo caso, que brindarle una actuación bajo la figura del amigo del tribunal (*amicus curiae*) que si bien no tiene su reglamentación en la Provincia, no es una incorporación compleja y puede aplicarse la que dispuso la Corte Suprema de Justicia de la Nación cuando la incorporó a sus mecanismos de participación y transparencia³⁴.

B.2. Participación del Ministerio Público Fiscal extrapenal.

64. En fecha 11.06.2020 el juez consideró³⁵ que la participación del agente fiscal estaba limitada al supuesto del artículo 276 de la LCQ, artículo que remite a los casos del artículo 51. No estoy persuadido de que la participación del Ministerio Público en los procesos concursales, por más excepcional que sea, esté exclusivamente gobernada por la ley por varias razones que entiendo tienen mucho mayor peso.

33 De obtenerse la participación propuesta, la Comisión podría plantear sus posiciones como así también servir de vehículo para mejorar y darle mayor transparencia comunicativa a la propuesta de Acuerdo como así también plantear alternativas novedosas e inexploradas, instancias de consultas e información pública acerca de cómo avanza el concurso o hasta la eventual participación de los gobiernos (o no) -como de hecho la vienen planteando algunos de sus integrantes.

Ver incluso, por ejemplo, los documentos 3,4, 5 y 7 de su SEGUNDO INFORME.

La participación del Ministerio Público extrapenal propuesta en el apartado siguiente serviría para gestionar, entre otras cosas, el consentimiento para compartir información oportunamente calificada como confidencial por Glencore en su comunicación del 20.06.2020 a la Comisión Legislativa.

34 Acordadas CSJN N° 28/2004 y 07/2013.

35 Decisión en la que rechaza la presentación del Ing. Mario Barletta quien había solicitado se disponga una vista al Sr. Fiscal de turno para que evalúe la interposición de una acción de amparo contra el decreto de necesidad y urgencia 522/20 del Poder Ejecutivo Nacional.



Poder Judicial

65. En **primer lugar**, la disposición bien puede ser entendida como un mínimo. De hecho, ni siquiera contiene algún tipo de calificación que establezca el carácter único o exclusivo de la intervención.

66. En **segundo lugar**, la propia jurisprudencia de uno de los tribunales más relevantes del país, como la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, en este caso, la Sala B, en *Presedo, Antonio s/ Concurso Preventivo s/ inc. de apelación art. 250*, decisión del 24.08.07 consideró que la actuación de la agente fiscal no estaba limitada al caso del crédito específicamente impugnado

ya que la intervención que le confiere la ley 24.522, art. 276, la habilita para analizar y emitir opinión en punto a las causales prescriptas para la LCQ, art. 50.

67. Esto significa, en lenguaje llano, ir más allá de las fronteras semánticas del art. 276 que establecen la participación fiscal para los casos, singulares, del art. 51. Por lo tanto, si el texto puede flexibilizarse en ese punto, también podría hacerlo en otros aspectos.

68. En **tercer lugar**, los comentaristas de la LCQ también asumen la flexibilidad del texto. Así, por ejemplo, Francisco Junyent Bas ha sostenido que:

La actuación del Ministerio Público Fiscal parecería diferente en el concurso y en la quiebra. En el concurso preventivo se limitaría al supuesto previsto en el art. 51, 3° párr., LCQ (esto es, la apelación en la impugnación del acuerdo declarado existente -art. 49, LCQ-).

[...]

En algunos regímenes provinciales, se suele otorgar participación al fiscal en cuestiones en las que se encuentre comprometido el orden público o la constitucionalidad de una norma. En estos casos, y por aplicación del principio previsto en el art. 278, LCQ, procede la misma³⁶.

³⁶ FRANCISCO JUNYENT BAS op. Cit, pág. 693.

69. En similar sentido, Daniel Roque Vitolo:

Si bien la ley restringe la participación del Ministerio Público a los supuestos de recursos en la Alzada —en caso de quiebras— cuando fuera parte el síndico y a los supuestos en los cuales en el concurso preventivo se hubiera acogido la impugnación del acuerdo preventivo y se hubiera recurrido tal resolución, **la norma no excluye la intervención del Ministerio Público cuando encuentre fundamento en sus facultades acordadas por la ley de organización de éste**, como ocurriría, por ejemplo, si se planteara la inconstitucionalidad de una norma **o en los casos en que esté comprometido el orden público o los intereses del Estado** (art. 276).

Es con base en este criterio que la jurisprudencia ha extendido la intervención del Ministerio Público.

De todos modos la intervención del Ministerio Público ha de ser restringida, pues la tutela de los intereses generales comprometidos en los procesos concursales ha sido diferida al juez, al otorgarle facultades inquisitorias, y reconocida la posibilidad de su actuación oficiosa. (resaltado agregado).

70. Es notable como, en el texto resaltado, el prof. Vitolo acepta tres casos de participación que, claro está, exceden la letra del artículo 276 LCQ: **(a)** cuando la normativa local prevea la participación³⁷; **(b)** cuando esté comprometido el orden público; y **(c)** cuando estén comprometidos los intereses del Estado.

71. En mi opinión, en este caso, el artículo 134, inciso 1, de la ley orgánica del Poder Judicial conmina a las Fiscalías de Cámara a "cuidar la recta y pronta administración de justicia"³⁸; el que se conecta sistémicamente con el artículo 132 inc. 2) que establece que la Procuración General debe "velar para que los demás integrantes del Ministerio Público cumplan los deberes inherentes a su cargo" lo que proyecta la facultad del 134 inc. .1) hacia la presidencia de la institución. Como por vía del artículo 134 inc. 3) se proyectan hacia las fiscalías.

³⁷ Ejemplifica con el planteo de inconstitucionalidad de una norma.

³⁸ Texto análogo al 117, inciso 4) de la ley 1893

Velar por el cumplimiento de las leyes, decretos, reglamentos y demás disposiciones que deben aplicar los Tribunales, pidiendo el remedio de los abusos que notaren

La ley 1893 organizó la Administración de Justicia de la Capital de la República y fue considerada aplicable por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.



Poder Judicial

72. Entiendo que también están presentes las excepciones **(b)** y **(c)** señaladas por el autor mencionado: la magnitud del pasivo concursal, la posición estratégica en el mercado de *crushing*³⁹, los capitales nacionales que la conforman, la provisión intensiva de empleo que provee, la investigación penal a la que sus directivos están siendo sometidos, la traba de medidas cautelares por tribunales penales de la Provincia, la propuesta concordataria en sí (que alcanza a los acreedores quirografarios verificados -\$ 97.367.473.092,87- e incluye a una filial argentina de la transnacional Glencore⁴⁰) y la presencia del patrimonio estatal bajo la persona jurídica del Banco Nación Argentina, tocan el orden público económico y concursal. De modo que están más que reunidos el conjunto de factores flexibilizadores para que el Ministerio Público Fiscal extrapenal puede constituirse legítimamente en el proceso,.

73. En **cuarto lugar**, y a contrario de lo que sostiene nuestro autor mencionado en el último párrafo de la cita, la ley no puede violar la Constitución: en otros términos, los jueces, aún cuando tengan facultades instructorias, de ningún modo tutelan los intereses generales. Adjudican conflictos conforme derecho, no sólo en forma objetiva sino imparcial. En cambio, el Ministerio Público sólo tiene la obligación de objetivo y, además, no sólo tiene a cargo la custodia de la legalidad (bajo la conocida figura del "fiscal de ley") sino que puede proteger y promover (incluso como parte) **los intereses generales de la sociedad** conforme lo establece expresamente el artículo 120 de la Constitución Nacional⁴¹.

39 De todos modos ver punto 5.8. del informe de la IGJP del 20.06.2020 en el que se identifican ochos actividades industriales distintas.

40 Glencore -hoy Viterro- incluye en Argentina a Oleaginosa Moreno S.A. y Renova S.A.

41 El artículo 120 de la Constitución Nacional dispone:

El Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la

74. En **quinto lugar**, la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación refuerza nuestro enfoque. En efecto, *Lamparter, Ernesto Juan* más allá de los votos concurrentes (que se explican porque el caso es anterior a la reforma constitucional de 1994) la mayoría consideró, en el proceso falencial de una aseguradora, que el Ministerio Fiscal puede ser llamado a intervenir por una norma legal imperativa o para ejercer una facultad o para aquellas cuestiones que los jueces consideren pertinentes en los términos de la ley de organización de la justicia local (en el caso se trataba de la ley 1893)⁴²

75. En *María M.S. Ábalo*⁴³, fue más allá. La Corte Suprema de Justicia de la Nación dejó sin efecto el pronunciamiento de la Cámara que había rechazado el planteo del Ministerio Fiscal atinente a la improcedencia de los intereses post falenciales verificados, fundando tal rechazo por considerar que el dictamen extralimitaba la extensión del recurso (medida que sería la del dictamen fiscal) en base al artículo 277 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación frente al hecho de que la

legalidad de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República. [...]

42 CSJN, Fallos: 315:2260 (1992), en *Lamparter, Ernesto Juan c/ Baldo, José Juan y Sánchez, Herminda Norma s/ Daños y perjuicios*.

En el caso se trataba de una demanda de daños y perjuicios promovida a raíz de un accidente de tránsito en el que fue citada la compañía aseguradora que se encontraba en estado de liquidación judicial lo que motivó su atracción ante el juzgado comercial en el que aquella se tramitaba.

La sentencia de primera instancia fue apelada y radicadas las actuaciones en los términos del artículo 299 de la ley 19.551 el fiscal consideró, ante la Alzada, que el tema sometido no era de naturaleza concursal, ni el fallo emitido revestía gravitación inmediata en el proceso liquidatorio. A pesar de ello la Cámara ordenó al fiscal que se expidiera sobre el fondo del asunto, cuestión que él rechazó. Como el Tribunal insistió en su postura, la fiscalía interpuso el recurso extraordinario. Más allá de lo trascendental de la cita del considerando 6º, la Corte, en lo que era materia de discusión, consideró que en el ejercicio de su ministerio, la fiscalía era autónoma y gozaba de independencia funcional. (Voto de los Ministros Fayt, Belluscio, Boggiano, Moliné O'Connor y Nazareno). Es muy importante señalar que en el voto concurrente (de los Ministros Levene (h), Cavagna Martínez, Barra y Petracchi) recordaron que "es atribución de los jueces determinar las cuestiones que someten a dictamen de los fiscales" (con cita de doctrina de la Corte). De modo que todos sostuvieron que constituye uno de los principios generales de la participación del Ministerio Público, —aún con la estrictez de aplicación recomendada— la de estar regulada por la sana discreción judicial (y no el mero automatismo por vía de invocar el artículo 276 LCQ).

43 CSJN, Fallos, 313:425 (*Quebra s/ incidente de verificación de crédito por D'Arc Libertador S.A.*)



Poder Judicial

sindicatura había desistido de su apelación. La Corte anuló el pronunciamiento:

pues sobre la base de una disposición procesal **impidió el ejercicio concreto de la facultad que le asiste al Ministerio Fiscal de la tutela del orden público** (art. 117 incs. 1° y 4° y 119, inc. 9° de la ley 1893) configurado por la **protección del activo concursal y el adecuado tratamiento de los créditos concursales** (resaltado agregado).

76. En *Buenos Aires Tur S.R.L.* si bien la Corte —por mayoría— declaró el recurso inadmisible por intrascendencia (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación) el voto en disidencia de la Dra. Highton de Nolasco es altamente ilustrativo, en tanto refuerza criterios anteriores compartidos -como la he llamado en otro dictamen, “convención interpretativa corriente”⁴⁴- como proyectó hacia el futuro la expansión de esta convención⁴⁵. Su opinión se reconoce que las funciones ministeriales

44 En ese sentido, siguiendo a Carlos Nino, una convención interpretativa corriente es una convergencia autorreflexiva regular, consistente y geeneralizada de los órganos con autoridad para aplicar el derecho (**al punto de transformar un criterio normativo en casi un hecho normativo**). En PGCSJSF, Dictámenes RI 105: 2021, párrs. 28 y 29 (en relación a la aplicación de fórmulas matemáticas para el cálculo de las indemnizaciones del art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación por parte de casi todas las Cámaras de Apelación en lo Civil y Comercial de la Provincia, excepto algunas Salas).

45 La Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, en *Plaswag S.A.* (TRLALEY 35021909) aceptó la participación del Ministerio Público en relación a un Acuerdo Preventivo Extrajudicial a pesar del desistimiento de las apelaciones de dos acreedores bancarios y en función de las prerrogativas y facultades conferidas por la ley específica de la institución, la ley 24.946 (artículo 25 incisos a, b y h). Con posterioridad, la misma Sala, en *Empresa Distribuidora de Electricidad de Formosa* (citando luego su antecedente en *Plaswag S.A.* y *Buenos Aires Tour S.R.L.* de la Sala B) consideró que

[S]i bien, en el caso, podría sostenerse que la inexistencia de recurso en relación a la decisión que homologó la propuesta dirigida a los acreedores quirografarios, no habilitaría -en principio- a la Fiscalía de Cámara para intervenir en tanto la medida de su actuación estaría condicionada por la existencia de una apelación; sin embargo, desde otra perspectiva, tampoco puede desatenderse que la LCQ 276 ha establecido, expresamente, que el Ministerio Público Fiscal es “parte” en la homologación del acuerdo y en el entendimiento de que las facultades y prerrogativas invocadas por la Sra. Fiscal General se corresponden con las funciones que la ley 24946: 25, incisos a), b), g) y h) expresamente le asigna y **ponderando además la intervención que le cabe también por imperio de la CN 120 en torno a la tutela del orden público concursal**, procederá el tratamiento de sus objeciones contra la homologación del acuerdo desde el mencionado prisma normativo [...] (resaltado agregado).

Tres años después, en *Cátulo Castillo 3072 SRL s/ Acuerdo Preventivo Extrajudicial*, sostuvo exactamente lo mismo. En el caso, también más allá de la letra de la ley, se admitió la impugnación por nulidad del acuerdo preventivo por parte de la Fiscal General porque

tienen rango constitucional (considerando 9º) más allá de su registro como atribuciones específicas bajo el artículo 25, incisos a, b, g y h de la ley 24.946⁴⁶.

B.3. Pautas sobre el Acuerdo Preventivo

77. Por último entiendo que, en función de esos intereses generales de la sociedad comprometidos en el caso, deben efectuarse una serie de breves directrices para que esta Corte las formule oportunamente, si fuera ese su alto criterio.

a. Incondicionalidad jurisdiccional del Acuerdo

78. De la compulsión de las actuaciones surge que el deudor pretende saldar gran parte de su pasivo concursal a través de la venta de Renova S.A. Ahora bien. En las actuaciones penales el bien ofrecido está cautelado a los fines de ese otro proceso. Si bien puede haber una propuesta condicional que finalmente se apruebe, otra cosa radicalmente distinta es que la propuesta concordataria quede sometida a la última palabra de un juez no comercial -en este caso penal- ya que ello implicaría la pérdida de la autoridad judicial competente que es la del primero.

b. Debida y exhaustiva consideración de los participantes para la adquisición de activos societarios: ficha limpia y no concentración anticompetitiva del mercado

79. Un segundo cuidado que se deberá tener es lo atinente la concentración del mercado⁴⁷ y el historial de quienes aparecen postulándose para la

"contradecía las prerrogativas de la ley 24.522:43 y, además, porque fue celebrado en fraude a la ley".

46 El artículo 25 citado dispone:

Corresponde al Ministerio Público:

a) Promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad.

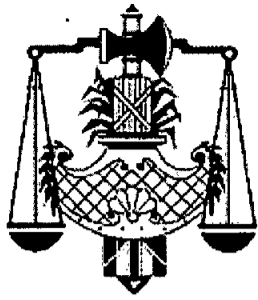
b) Representar y defender el interés público en todas las causas y asuntos que conforme a la ley se requiera.

[...]

h) Velar por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal

47 Conforme surge a fs. 10009 la Comisión Nacional de Defensa de la Competencia se dirigió al Dr. Lorenzini informando que ha tomado conocimiento

[...] que la Asociación de Cooperativas Argentinas (ACA), Viterria Argentina y Bunge



Poder Judicial

adquisición de los bienes ofrecidos de y por la concursada⁴⁸.

c. Eventual ruptura del principio de igualdad de trato a los acreedores
(pars conditio creditorum)

80. Un tercer cuidado fundamental está dado en relación a la propuesta de pago: tal como está formulada, podría implicar la violación del principio de igualdad de trato en tanto un sinnúmero de acreedores parecerían obtener el pago del ciento por ciento de su acreencia mientras que otros obtendrían un porcentaje notoriamente inferior⁴⁹.

TERCERA PARTE

I

LAS CONSTANCIAS DEL EXPEDIENTE

A. El balance del año 2019

A.1. La apertura concursal dispuesta por el juez en ausencia del balance

81. El ocurrente sostuvo que el magistrado dispuso la apertura del concurso

conformarían el grupo de compradores que, al final del proceso, pasarían a ser los titulares de la casi totalidad del accionariado de la compañía que se encuentra concursada, es menester hacerle saber que, de alcanzar los extremos previstos por la Ley de Defensa de la Competencia N.º 27.442 en sus artículos 7 y 9, es obligatoria la notificación de dicha operación por parte de las compradoras ante el organismo que presido.

Además, es importante destacar que dicha notificación deberá efectuarse en los plazos previstos en la Ley N.º 27.442, a fin de analizar si la operación de concentración que emerge como consecuencia del proceso falencial tiene la entidad para restringir o distorsionar la competencia, de modo que pueda resultar un perjuicio para el interés económico general.

48 La idea de ficha limpia, que actualmente está en discusión para los procesos electorales -incluso en la Provincia- debe permear y ser transversal a todos los procesos en lo que actúa o autoriza el Estado (en este caso, actuando como Poder Judicial).

Ver: <https://www.cronista.com/negocios/Glencore-le-gano-a-Cargill-y-se-quedo-con-la-canadiense-Viterra-20120321-0037.html> ; <https://www.viterra.com/Media/News/Glencore-Agriculture-rebrands-to-Viterra> ; [https://www.justice.gov/opa/pr/glencore-entered-guilty-pleas-foreign-bribery-and-market-manipulation-schemes#:~:text=Pursuant%20to%20a%20plea%20agreement,of%20more%20than%20%24272%20million](https://www.justice.gov/opa/pr/glencore-entered-guilty-pleas-foreign-bribery-and-market-manipulation-schemes#:~:text=Pursuant%20to%20a%20plea%20agreement,of%20more%20than%20%24272%20million;) ; <https://www.justice.gov/opa/pr/glencore-entered-guilty-pleas-foreign-bribery-and-market-manipulation-schemes>

49 No porque algunos acreedores perciban más del 100% de su acreencia dado que ello fue expresamente previsto en la propuesta de acuerdo ("o la suma menor que corresponda para aquellos acreedores con acreencias inferiores a dicha cifra" punto 2.4.1. de la mejora de propuesta) sino por la excesiva diferencia porcentual que podría presentarse entre los créditos de suma elevada en relación a los de menor cuantía.

preventivo sin contar con los estados contables, refiriendo específicamente al balance correspondiente al año 2019 -que había cerrado en octubre de ese año. Sin perjuicio de señalar que la presentación de los balances no es una cuestión potestiva -aun cuando existe jurisprudencia y doctrina⁵⁰ en contrario⁵¹- finalmente, conforme consta en hoja 5458 el concursado acompañó los archivos correspondientes a los estados contables del año 2019 y el 28.09.2020 el juez los tuvo por acompañados luego de un fatigoso derrotero.

82. En fecha 10.02.2020 Vicentin S.A.I.C. se presentó ante la mesa de entradas única de los tribunales de Reconquista solicitando la apertura de su concurso preventivo. En dicha oportunidad petitionó se otorgue el plazo legal de diez días para completar los requisitos formales reclamados por los incisos 3, 5, 6 y 8 del artículo 11 de la LCQ. En cuanto aquí resulta relevante, adjuntó balances de los ejercicios económicos cerrados al 31.10.2016, 2017 y 2018 (fojas 341 y ss.).

83. En fecha 17.02.2020 el Dr. Lorenzini consideró, respecto de los recaudos de procedencia, que

[R]estan cumplimentar en legal forma las exigencias de los incisos 3, 5, 6 y 8 del mencionado art. 11 de la ley concursal para proceder a la apertura del proceso concursal que se persigue, para lo cual se encuentra transcurriendo el plazo de diez días a tales fines [...] conforme lo permite la ley aplicable (art. 11 inc. 7 *in fine*);

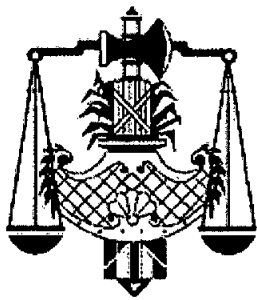
50 El 05.03.2020 al declarar la apertura del concurso preventivo, el juez resolvió -con cita de doctrina y jurisprudencia-

d) Que, en cumplimiento de lo dispuesto por el inciso 4º, la presentante acompañó los balances e informe de auditoría, correspondientes a los ejercicios cerrados al 31.10.2016, 31.10.2017 y 31.10.2018; Asimismo, explicitó que se encuentra pendiente de aprobación el correspondiente al ejercicio económico concluido el 31.10.2019;

En virtud de lo sostenido por nuestra doctrina y profusa jurisprudencia sobre este aspecto en particular, considero atendible dicha explicación, por lo que **habré de tener por cumplido dicho recaudo conforme a las pautas de la presente instancia concursal;**

El examen pormenorizado de dicho balance y de toda otra documentación relevante de la empresa, será competencia de la sindicatura, conforme a sus facultades de información e investigación (Art. 33; 254, 255, 275 LCQ) [...] (resaltado agregado).

51 De hecho, el pleno de la Cámara Civil y Comercial de Rosario tiene dicho exactamente lo contrario.



Poder Judicial

Así se advierte que se han cumplimentado en debida forma con los incisos 1º, 2º y 7º exigidos por la norma del art. 11 de la LCQ;

Del inciso 4º si bien presentó los estados contables de tres ejercicios anuales, no agregó el correspondiente al último ejercicio anual cerrado el 31.10.2019, lo que deberá observarse (fojas 412/417 a la vuelta)

84. El 26.02.2020 Vicentín S.A.I.C. se presentó a fin de integrar los recaudos legales solicitados. Respecto de los balances señaló que no se incluyó el último ejercicio cerrado el 31.10.2019 en virtud de que

[...] aún no se encuentra aprobado, pero desde ya serán presentados en autos en cuanto los mismos hayan sido tratados y aprobados por la pertinente asamblea.

[...] dado que se han presentado los balances correspondientes a los últimos tres ejercicios aprobados y sin perjuicio que oportunamente se presentará el que se encuentra pendiente de consideración, solicitamos que se considere cumplido este recaudo (fojas 1588/1595).

85. El 05.03.2020, al declarar la apertura del concurso preventivo, el juez resolvió -con cita de doctrina y jurisprudencia-

d) Que, en cumplimiento de lo dispuesto por el inciso 4º, la presentante acompañó los balances e informe de auditoría, correspondientes a los ejercicios cerrados al 31.10.2016, 31.10.2017 y 31.10.2018; Asimismo, explicitó que se encuentra pendiente de aprobación el correspondiente al ejercicio económico concluido el 31.10.2019;

En virtud de lo sostenido por nuestra doctrina y profusa jurisprudencia sobre este aspecto en particular, considero atendible dicha explicación, por lo que habré de tener por cumplido dicho recaudo conforme a las pautas de la presente instancia concursal;

El examen pormenorizado de dicho balance y de toda otra documentación relevante de la empresa, será competencia de la sindicatura, conforme a sus facultades de información e investigación (Art. 33; 254, 255, 275 LCQ) [...].

86. Conforme consta a fojas 3121 la sindicatura dirigió una nota -de fecha 03.07.2020- a la concursada

[...] a los efectos de reiterar el requerimiento de la presentación a este órgano funcional de los estados contables correspondientes al ejercicio económico N° 61, cerrado el 31/10/2019 con su debida aprobación y certificación.

87. Vicentín S.A.I.C. en la misma fecha, afirmó que

d [L]os EECC no fueron aún aprobados por el Directorio de la

concurada por lo que de suyo no han sido llevados a la Asamblea para su legal aprobación (fojas 3121 a la vuelta).

88. Como hecho relevante puede citarse a continuación el Informe elaborado por la sindicatura en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 14 inciso 12 de la LCQ (obrante a fojas 3105/3118, fechado el 07.07.2020).

Al abordar lo concerniente al balance del 2019 sostuvo que

[L]a Sindicatura en varias oportunidades ha solicitado los estados contables al cierre del ejercicio 2019 y sus correspondientes documentos: Memoria anual e Informe de la Comisión Fiscalizadora e Informe de Auditoría, sin éxito pues según se [les] informa los mismos se encuentra en proceso de cierre.

Sobre el particular manifestamos que, desde el punto de vista del proceso concursal, habiéndose cumplimentado con los requisitos del art. 11 LCQ con fecha de corte al 10/02/2020, dichos estados resultarían de utilidad para un eventual análisis de las causas del desequilibrio económico financiero de la concursada en oportunidad de abordar el análisis previsto en el inc. 1 del art. 39 de la LCQ, análisis a efectuar sobre los estados debidamente aprobados.

89. En fecha 08.07.2020 (fojas 3123/3123 a la vuelta) el magistrado dispuso requerir al Directorio y a la Comisión Fiscalizadora de la sociedad concursada que, en cumplimiento del deber de información y colaboración,

[...] manifieste el estado de elaboración de dicho balance y memoria anual. Asimismo, ponga a disposición de la Sindicatura o de este Juzgado los borradores correspondientes, indicando quién se encuentra abocado a su realización. Todo ello por el término de 5 días.

90. El 13.07.2020 el señor Luciano Zarich, veedor – controlador, señaló que a ese momento no se ha cumplimentado con el requisito del artículo 11 inciso 4 LCQ, destacando que en fecha 07.07.2020 -en el marco del incidente “Inspección General de Personas Jurídicas Santa Fe c/ Vicentin S.A.I.C. s/ intervención de la administración”-, cuando el magistrado peticionó el balance a la concursada no estableció plazo ni la apercibió de sanción alguna. Dijo que, no obstante el incumplimiento, el magistrado continuó con el trámite concursal siendo que adolece del balance del



Poder Judicial

último ejercicio anual vencido⁵². Peticionó

[...] se intime con habilitación de días y horas la presentación del balance 2019 a Vicentin S.A.I.C., como así también el Libro de Actas de la Comisión revisora (fojas 3165).

91. En fecha 15.07.2020 el magistrado consideró que, encontrándose en trámite un incidente de intervención promovido por la Inspección General de Persona Jurídica de Santa Fe -en adelante, IGPJ-, debía requerirse a la sindicatura que amplíe algunos puntos de su informe. Ello, entendió, resulta complementario del anterior requerimiento de fecha 08.07.2020 (respecto al estado de elaboración del balance y memoria del ejercicio cerrado el 31.10.2020). En dicho contexto requirió a la sindicatura que, en el término de 5 días, amplíe su informe en los siguientes puntos

[...]1.6) Informe en qué fecha el Directorio de la sociedad concursada, recibió el balance correspondiente al ejercicio económico cerrado el 31-10-2019, por parte del departamento de contabilidad de la empresa.

[...]

Todo ello a modo de complemento del anterior requerimiento realizado en torno a la preparación del citado balance y memoria o sus borradores (decreto de fecha 8/7/2020). Además, informe si se ha puesto en conocimiento de los accionistas el borrador del balance y memoria anual.

En todos los casos, informe cuál ha sido la actuación del comité de vigilancia y la sindicatura de la sociedad en relación con la confección de los estados contables al 31/10/2020 (fojas 3658 a la vuelta).

92. Asimismo requirió a la sindicatura, en el término de 5 días, complementa su informe incorporando los siguientes aspectos:

[...] 2.2) Detalle si se ha tenido acceso a los papeles de trabajo de los auditores externos de la empresa, correspondientes a los ejercicios

⁵² Cabe agregar que, el 15.07.2020 el señor Zarich se presenta nuevamente, advirtiendo que en el incidente "Inspección General de Personas Jurídicas Santa Fe" el magistrado ha intimado a la concursada a presentar los estados contables, incluyendo el balance general, solicitando el ocurrente se aclare la causa por la cual se produce esta intimación sin fijar un emplazamiento en días y horas hábiles para realizar la manda, ni tampoco un apercibimiento en caso que ésta manda sea incumplida una vez más. Solicitó se requiera de manera inmediata el Acta de Directorio que resuelve el aplazamiento de la producción del Balance 2019.

de los años 2018 y 2017. Asimismo, a los del ejercicio 2019 y que actualmente se encontrarían en preparación (fojas 3659).

93. Con posterioridad a ello, obran diversas presentaciones relativas a la falta de presentación del balance, una respuesta brindada por la concursada a lo solicitado por el magistrado⁵³, y, finalmente, la intimación formulada por el juez a la concursada⁵⁴.

94. En virtud de lo expuesto, y si bien el juez habría podido adoptar otra decisión, la escogida no constituye un supuesto de extraordinaria

53 El 16.07.2020 integrantes del Comité Provisorio de Control (Asociación de Cooperativas Argentinas -ACA-, International Finance Corporation -IFC- y Nederlandse Financierings-Maatschappij voor Ontwikkelingslanden N.V. -FMO-) señalaron que, a pesar de que el magistrado había solicitado en dos oportunidades la presentación del balance 2019 (en el marco de los autos "Inspección" el 07.07.2020 y en los principales el 08.07.2020) aún no se había cumplimentado. Destacaron que no existe margen para postergar aún más el acto esencial y la concursada, por ello, debe cumplir con la manda ya dispuesta.

El 17.07.2020 se presentan el Banco de la Nación Argentina, el Sindicato de Obreros y Empleados Aceiteros y Desmontadores de Algodón de los Departamentos de General Obligado y San Javier y el Sindicato de Obreros y Empleados Aceiteros del Departamento San Lorenzo, todos en su carácter de integrantes del Comité Provisorio de Control manifestando la relevancia de la presentación del balance del año 2019 y el incumplimiento marcado por la IGPJ.

El 21.07.2020 se presenta la concursada a fin de efectuar manifestaciones en relación a lo dispuesto por el magistrado el 08.07.2020. Dijo que su parte

[...] no puede más que reiterar lo ya expresado ante el requerimiento de la Sindicatura, contestada por el Directorio mediante la nota del 3 de julio de 2020 y que fuera adjuntada a estos obrados por el órgano sindical [...].

Advirtió que allí se indicó que no han sido considerados por el Directorio y tampoco se cuenta con borradores del balance o de la memoria. Afirmó que en oportunidad de presentarse inicialmente acompañó información que, aunque no se equipara a los balances, si reúne una parte sustancial de la información más relevante para el proceso concursal. Refirió a diversas situaciones que consideró influyeron en la situación de la empresa, advirtiendo que los balances serían presentados una vez hayan sido aprobados. En el apartado "alternativa subsidiaria" señaló que, para el caso en que se considere que existe algún fundamento legal en el marco del régimen concursal para insistir con el requerimiento, solicitaba se le conceda un plazo de 60 días para la elaboración de los borradores pedidos y la presentación en autos.

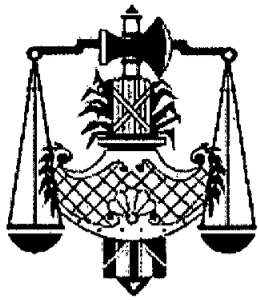
54 El 23.07.2020 el magistrado dispuso

[...] requiérase a la concursada: a) Que proceda a la elaboración del Balance y la Memoria, correspondientes al ejercicio económico cerrado el 31/10/2019, en el plazo máximo de CUARENTA (40) días hábiles judiciales, bajo apercibimientos de ley; b) Que presente en este expediente, informes de avance cada DIEZ (10) días. Todo ello en observancia de los deberes de buena fe, colaboración e información; y de las normas aplicables a quien se somete al proceso concursal [...] (fojas 3703).

Conforme consta a fojas 4293 la Sindicatura informó al magistrado el estado de las gestiones llevadas adelante por la concursada tendientes a la elaboración de los estados contables y memoria del ejercicio 2019.

A hoja 4307 obra el escrito del Comité Provisorio de Control por medio del cual se solicitó que para el caso de persistirse en el incumplimiento pasado el lapso indicado se apliquen a los integrantes y/o administradores de Vicentín S.A.I.C. sanciones conminatorias, pecuniarias y progresivas.

Finalmente consta a fojas 5357 que la Sindicatura informó al magistrado que los estados contables, con sus cuadros y anexos se encontraban en poder del auditor certificante, a efectos de los controles de valuación y exposición que dicho profesional debe efectuar como parte integrante de su revisión.



Poder Judicial

gravedad institucional que justifique la avocación de esta Corte⁵⁵.

A.2. La falsedad del balance presentado posteriormente.

95. En relación a este punto, cabe recordar que el ocurrente, en términos genéricos refirió a la falsedad del balance que finalmente fue presentado, remitiendo a lo señalado por la auditoría forense⁵⁶ y destacando que lo consignado en el mismo no mereció tratamiento alguno por parte del juez. La misma posición también la sostuvieron otros acreedores, por caso, BLD S.A.
96. Al respecto, y sin que ello implique ingresar en el acierto o error de dicha afirmación, de la lectura del informe de auditoría forense surge que lo que habría ocurrido es que se estarían exhibiendo en el ejercicio 2019 pérdidas que correspondían en parte a ejercicios anteriores. Parecería,

⁵⁵Lo resuelto por el magistrado al disponer la apertura del concurso preventivo -al considerar cumplido el requisito de presentación de los tres últimos balances establecido en el inciso 4 art. 11 LCQ- ocurrió antes del vencimiento del plazo establecido en art. 234 de la LS para la convocatoria de la asamblea general ordinaria que debía aprobarlo.

⁵⁶La auditoría forense, al presentar su TERCER INFORME DE AVANCE sostuvo que [...] podemos observar un aumento del 618% de las deudas comerciales al 31 de octubre de 2019 respecto del año anterior. El mayor incremento nominal se produce en los proveedores de materias primas, los cuales pasan de USD 32,4 millones al cierre de octubre de 2018 a USD 571,1 millones en octubre de 2019, lo que representa un aumento del 1664% durante el último ejercicio.

Se han realizado diversas consultas a la Concursada sobre los aumentos de los pasivos comerciales, específicamente proveedores de materias primas. La respuesta dominante fue que, debido al resultado de las elecciones primarias, abiertas, simultáneas y obligatorias realizadas en agosto del año 2019, recibieron un incremento sustancial de solicitudes de fijación de precio de sus proveedores, en razón de las incertidumbres relacionadas con eventuales cambios en la política cambiaria e impositiva aplicable.

La Concursada también ha invocado esta causa como el principal origen de la crisis financiera que derivó en el pedido de concurso de acreedores del 10 de febrero de 2020.

Observamos que durante los meses de agosto a octubre de 2019 las fijaciones de precio tuvieron un incremento del 121% respecto del mismo período del año anterior.

Esto representa un incremento del 242% en USD respecto del mismo período del año anterior, de forma que los contratos con precio a fijar a julio 2019 ascenderían a un total de USD 636,1 millones, los cuales no se encontrarían registrados como pasivos comerciales al cierre del trimestral bajo I.F.R.S. presentado en esa fecha.

Como se observa en la tabla a continuación, los pasivos comerciales expuestos al 31 de julio de 2019 por un monto de USD 106,6 millones, en tan solo tres meses pasan a ser USD 686,8 millones. Semejante variación sugiere que las deudas relacionadas con la compra-venta de granos con precio a fijar no se encontraban expuestas en el Pasivo en los años anteriores (ver fs. 7579 y ss.)

que lo que la auditoría forense destaca es, en realidad, inconsistencias en los balances anteriores al de 2019⁵⁷.

97. Dicho ello, no parece que el magistrado haya omitido su análisis sino que las atribuciones con las que cuenta deben ser ejercidas en oportunidad de expedirse conforme lo dispone el artículo 52 de la LCQ⁵⁸. No obstante ello, adoptó una serie de medidas considerando -entre otros puntos-, los datos expuestos en el balance referido.

98. Puede mencionarse por ejemplo la resolución del 21.08.2020, mediante la cual, ante una petición de los integrantes del Comité Provisorio de Control -que postuló la realización de una auditoría forense de la sociedad concursada-, autorizó llevarla adelante en el marco de las facultades reconocidas a dicho Comité (art. 260, 274 LCQ).

⁵⁷ Conforme surge de las constancias que tenemos a la vista en audiencia imputativa de fecha 28.10.2021 se declaró prescripta la pretensión punitiva de la Fiscalía en relación al delito de balances falsos (art. 300 inc. 2 Código Penal) del que se había imputado a los señores Daniel Nestor Buyatti, Alberto Julián Macua, Roberto Alejandro Gazze, Maximiliano Javier Padoan, Cristian Andrés Padoan, Martín Sebastián Colombo, Sergio Roberto Vicentin, Pedro Germán Vicentin, Roberto Oscar Vicentin y la señora Uanina Colmba Boschi en carácter de coautores; y a los señores Raúl Gonzalez Arcelus y Omar Adolfo Scarel, en calidad de partícipes necesarios.

⁵⁸ El que dispone

Homologación. No deducidas impugnaciones en término, o al rechazar las interpuestas, el juez debe pronunciarse sobre la homologación del acuerdo.

1. Si considera una propuesta única, aprobada por las mayorías de ley, debe homologarla.

2. Si considera un acuerdo en el cual hubo categorización de acreedores quirografarios y consiguiente pluralidad de propuestas a las respectivas categorías:

a) Debe homologar el acuerdo cuando se hubieran obtenido las mayorías del artículo 45 o, en su caso, las del artículo 67;

b) Si no se hubieran logrado las mayorías necesarias en todas las categorías, el juez puede homologar el acuerdo, e imponerlo a la totalidad de los acreedores quirografarios, siempre que resulte reunida la totalidad de los siguientes requisitos:

i) Aprobación por al menos una de las categorías de acreedores quirografarios;

ii) Conformidad de por lo menos las tres cuartas partes del capital quirografario;

iii) No discriminación en contra de la categoría o categorías disidentes. Entiéndese como discriminación el impedir que los acreedores comprendidos en dicha categoría o categorías disidentes puedan elegir —después de la imposición judicial del acuerdo— cualquiera de las propuestas, únicas o alternativas, acordadas con la categoría o categorías que las aprobaron expresamente. En defecto de elección expresa, los disidentes nunca recibirán un pago o un valor inferior al mejor que se hubiera acordado con la categoría o con cualquiera de las categorías que prestaron expresa conformidad a la propuesta;

iv) Que el pago resultante del acuerdo impuesto equivalga a un dividendo no menor al que obtendrían en la quiebra los acreedores disidentes.

3. El acuerdo no puede ser impuesto a los acreedores con privilegio especial que no lo hubieran aceptado.

4. En ningún caso el juez homologará una propuesta abusiva o en fraude a la ley.



Poder Judicial

99. Advirtió que la actividad propuesta por el Comité no resulta habitual en los procesos concursales que, de ordinario, se tramitan en nuestros tribunales. Sin embargo, habiendo valorado detenidamente la utilidad de la acción propuesta y ponderando la magnitud y complejidad de dicho proceso colectivo, consideró que procedía dada la necesidad de un actuar diligente y tempestivo clave para evitar perjuicios a los acreedores y trabajadores (Art. 274 LCQ).

100. Destacó, en cuanto aquí resulta relevante, que

[E]l trabajo que se realice en el marco de dicha auditoria, deberá producir además información relevante, no solo para establecer las causas del desequilibrio económico y cesación de pagos confesada por la concursada con su pedido de apertura concursal (contribuyendo en tal sentido con el rol específico de la sindicatura sobre el particular), sino también para permitirnos conocer el actual estado de los negocios, activos, patrimonio y brindar pautas para avizorar el destino de la sociedad, sus empresas y negocios en el corto y mediano plazo.

101. Continuando con dicho lineamiento, y específicamente respecto de los balances del año 2019, en la resolución del 03.12.2020, en la que dispuso, entre otras cosas, la designación de un interventor-coadministrador, consideró que

[...] la concursada presentó en este expediente el balance y la memoria reiteradamente reclamados (cargo 6592, cuerpo 28).

Entre los aspectos más salientes de dicha presentación y del propio balance y memoria, corresponde enfatizar dos aspectos muy importantes: 1) El impresionante margen negativo del ejercicio, ahora formalmente transparentado; [...]

El balance así presentado, confirma la necesidad de brindar respuesta satisfactoria y razonable a importantes interrogantes acerca de (por ejemplo) cuál fue el destino del stock de materias primas y productos elaborados (harina, aceites, biodiesel, etc.), conforme al balance 2018 presentado por la concursada, en cotejo con el estado de resultados que se acompañó al momento de la presentación en concurso.

El mismo desconcierto nos invade ante la imposibilidad de realizar un análisis de la estructura de los costos fijos y variables de la explotación empresarial, discriminada por unidades de negocios y en

forma global, en sus diversos segmentos [...].

[...] Las inconsistencias que se han venido señalando, han motivado que en su momento esta Magistratura, además de disponer la continuidad de la veeduría (iniciada procesalmente mediante la actuación del Lic. Zarich), se hiciera eco de un pedido realizado por el Comité Provisorio de Acreedores, respaldando la realización de una Auditoría Forense, la cual fue autorizada y produjo su primer informe de avance el pasado 16/11/2020.

[...]

Vale decir que, en el actual contexto de incertidumbre acerca del pasado y del rumbo actual de la empresa en crisis, los actuales directores han considerado viable y razonable la venta de un activo, condicionando a este Juzgado mediante la firma de documentación que "cierra" el negocio, aún cuando se trata de un acto que, claramente, se encuentra sujeto a la autorización judicial (Arts. 16 y 17 LCQ).

Dichos actos procesales abonan aún más la razonabilidad de incrementar el grado de intervención existente, con respecto a la administración de la sociedad concursada. (fojas 6489)

102. Resaltando

[...] el deber de clarificar todas las cuestiones que hemos venido puntualizando, sin apañar la responsabilidad de los administradores precedentes, actuando de manera inmediata, efectiva y colaborativa (con este tribunal, sus órganos y auxiliares), para revertir las conductas que pudieran haber existido en ese sentido.

103. No parece, entonces, que no se le haya dado tratamiento a esta cuestión, a pesar de ser prematura.

B. Respecto de la venta del 16,66% de Renova S.A. en 2019

104. El solicitante sostuvo que denunció ante el juez del concurso la violación al orden público que significó la venta que, con anterioridad a la apertura del concurso, Vicentin S.A.I.C. hizo del 16,66% de las acciones que tenía en la empresa Renova S.A. Es así que, remitiendo a una denuncia realizada por AFIP, aseveró que por dicha venta, el adquirente de esas acciones y acreedor de la concursada (Viterra S.A.) evitó tener que cobrar su acreencia en moneda del concurso. Asimismo sostuvo que el saldo fue desviado del giro ordinario, situación que fue denunciada en la justicia



Poder Judicial

penal⁵⁹.

105. Así planteado por el solicitante, corresponde referir a la actuación esperable del juez del concurso preventivo respecto a los actos acontecidos con anterioridad a la apertura de dicho concurso, lo que lleva a hablar sobre los límites a la misma y a las necesarias diferencias que existen con las cuestiones que se habilitan ya en el marco de un proceso liquidatorio.

106. Si bien es harto reconocido que el juez concursal, como el juez de la quiebra, poseen un fuerte poder de actuación en carácter de directores del proceso⁶⁰, las facultades que poseen en uno y otro proceso no son asimilables. Esto surge de la propia estructura de ley 24.522 que establece ciertas reglas que ordenan los concursos preventivos, dispuestas en el Título II y, posteriormente, establece aquellas que deben regir en caso de quiebras, dispuestas en el Título III.

107. En materia específicamente de ineficacia e inoponibilidad de actos ocurridos en el período de sospecha, los poderes de los jueces son

59 Del tercer informe de auditoría forense surge que:

Como pudimos observar en el análisis de la documentación proporcionada, el valor determinado para la participación en Renova S.A., es decir un 16,67%, fue de USD 122,7 millones. Cabe mencionar que la Concursada mantenía una deuda con Rabobank que, según estimaciones iniciales indicadas en el contrato, ascendía a USD 26,3 millones¹⁹. Consecuentemente, este monto fue retenido por el Banco y la Concursada percibió un total de USD 96,4 millones. De acuerdo a la documentación provista por la Concursada en relación a la composición de la deuda y gastos que mantenía con Rabobank, el monto ascendió a USD 25,9 millones. Por lo tanto, correspondería a la Concursada recibir una devolución por parte del comprador Reinasco BV de USD 0,43 millones. Según fuimos informados por la Concursada, al día de la fecha este reembolso estaría pendiente de realizarse.

[...]

Según pudimos observar, los USD 96,4 millones fueron percibidos directamente por Vicentin

Uruguay en cinco desembolsos [...]. También accedimos a los asientos contables en los cuales hemos observado la recepción de dichos fondos [...] (ver fs. 7587/7588)

Asimismo del informe confeccionado por los interventores obrante a fs. 8204 y ss. surge que Reinasco BV transfirió el saldo retenido en exceso.

60 El que surge del art. 274 de la ley 24.522 aplicable a los procesos concursales como a las quiebras (FRANCISO JUNYENT BAS y CARLOS MOLINA SANDOVAL, ob. cit., T.II, pág. 677).

enunciados solamente para los casos de quiebra, tal como surge de la propia ubicación de los arts. 118 y 119 de la ley antes mencionada pero también de los requisitos y el contenido de estas normas. En efecto, para la declaración de ineficacia (inoponibilidad para los acreedores) prevista en el art. 118 -que incluso puede ser de oficio y sin previa tramitación-, se requiere que la quiebra haya sido declarada y que se encuentre aún en trámite⁶¹.

108. Del mismo modo, para los casos de actos ineficaces por conocimiento de la cesación de pagos otorgados en el período de sospecha que no sean los del art. 118, el art. 119 establece que esa acción se deduce “ante el juez de la quiebra” y es ejercida por el síndico previa autorización y subsidiariamente por los acreedores.

109. Esta distinción entre las potestades del juez del concurso y las del juez de la quiebra en materia de actos realizados con anterioridad a su declaración ha sido reconocida por la doctrina

(...) como bien sabemos, mientras que en el proceso concursal liquidativo hay retroacción, período de sospecha y existe la posibilidad de revocar actos por vía de acciones concursales (art. 115 y sigtes., ley 24.522) (Adla, LV-D, 4381), en el proceso concursal preventivo dichos institutos están ausentes, o por lo menos latentes (ante la eventual quiebra indirecta), por lo que carecen de efectos jurídicos. A lo sumo, y solamente pensando en la futura quiebra, el legislador le exige al síndico actuante en el concurso preventivo que, en su informe general, enumere los actos susceptibles de ser revocados según lo disponen los arts. 118 y 119 de la ley concursal (art. 39 inc. 7º, ley 24.522) (en adelante L.C.Q.). Lo que se busca con ello es indicar a los acreedores cuales bienes podrían ingresar al patrimonio del concursado en el supuesto que se le decretase la falencia.

Salvo lo anterior, en el concurso preventivo y con respecto a actos jurídicos realizados por el deudor con anterioridad a la presentación, el juez carece de facultades de revisión, pues dicha potestad sólo le está conferida en caso de quiebra. En otros términos, si se trata de negocios jurídicos preexistentes al concursamiento, estamos en presencia de una situación jurídica pre-concursal que escapa al ámbito de aplicación de la ley

61 FRANCISO JUNYENT BAS y CARLOS MOLINA SANDOVAL, ob. cit., T.I. , pág. 161.



Poder Judicial

24.522⁶².

110. En dicha línea el deber de informar sobre los actos pasibles de ser revocados que pesa sobre la sindicatura y que debe materializarse en el informe general (inc. 8 art. 39 LCQ) constituye una labor meramente

[...] informativa, se limita a una exposición clara pero breve de estas materias y actos y no a una completa fundamentación jurídica y planteo probatorio, que quedará reservada para el momento de inicio de la acción, en el supuesto de quiebra [...] Este hecho podría determinar, en algún caso, que el acreedor pueda decidir no acompañar con su voto favorable una propuesta de acuerdo, en el entendimiento de que la quiebra podría ser una alternativa más beneficiosa para sus intereses⁶³.

111. Bajo estas consideraciones no parece haber un sesgo indebido favorable a la concursada en esta decisión en tanto no era función del juez concursal dar trámite a los pedidos tendientes a que se declare la ineficacia o inoponibilidad de la venta del 16,66% de las acciones que la concursada tenía en la empresa Renova S.A. con anterioridad al pedido y apertura del concurso preventivo.

112. Por otro lado, no se observa que el juez del concurso haya permanecido imperturbable a las presentaciones realizadas sobre esta cuestión, sino todo lo contrario, fueron consideradas y les dio un tratamiento adecuado en los términos de un concurso preventivo.

113. En este sentido, la AFIP solicitó la formación de incidente de investigación respecto de la naturaleza y alcance de la venta del 16,66% de Renova S.A., en el que petitionó su declaración de ineficacia o inoponibilidad. El juez dictó la Resolución de fecha 23.02.2021 rechazando el planteo efectuado por improcedente, en los términos de la

62 MAURICIO BORETTO "A PROPÓSITO DEL "FRAUDE" EN EL CONCURSO PREVENTIVO" La Ley, año 2001 "Derecho Comercial - Concursos y Quiebras - Doctrinas Esenciales Tomo II , 59". Cita Online: TR LALEY AR/DOC/8032/2001.

63 HÉCTOR O CHOMER - PABLO D. FRICK "Concursos y Quiebras" Editorial Astrea, Buenos Aires, 2016, pág. 763.

ley de concursos y quiebras. Para así decidir tuvo en cuenta que la cuestión que pretendía incidentar no es propia de un proceso concursal, sino de una eventual acción de recomposición patrimonial o la acción establecida en el marco de la quiebra:

Es decir que, previa declaración de quiebra, corresponderá analizar aquellos actos jurídicos realizados por la sociedad concursada en el período de sospecha, que pudieran juzgarse ineficaces de pleno derecho o por medio de una acción concreta (Cfr. arts. 119, 120 LCQ). Para ello la Sindicatura deberá contar con la autorización previa de la mayoría simple del capital quirografario verificado y admitido toda vez que, tales acreedores deben evaluar la conveniencia de promover dichas acciones, ante un eventual resultado adverso con imposición de costas.

La participación de los acreedores en la promoción de las acciones revocatorias concursales, está limitada a los supuestos del art. 120 LCQ y previa intimación al Síndico y a su costa (2° párrafo). Otro tanto acontece con la acción de simulación concursal que es encabezada únicamente por el Síndico en la quiebra, siendo además el único autorizado para proseguirla, si se hubiera iniciado antes de la declaración falencial, en el marco del art. 333 y stes. CCC. (fs. 7667)

114.El juez también recordó que las transacciones en torno a la venta de Renova S.A. antes de su presentación concursal eran materia de análisis de los distintos controles establecidos en el concurso: de la Auditoría Forense que en ese momento se encontraba en curso (ver fs 8055); del informe general de la sindicatura (ver fs 7964)⁶⁴ y del informe realizado por los interventores de la sociedad (ver fs. 7386).

64 Corresponde aquí poner de resalto que en la pág. 94 del informe general la sindicatura se expidió sobre la venta del 16,66% de Renova S.A. como parte de lo exigido en el inc. 8 del art. 39. Al comienzo de dicho apartado resaltó que:

[...] sin quiebra no hay ineficacia concursal. No obstante, ante un concurso preventivo igualmente le corresponde a la Sindicatura opinar sobre los actos a los que refieren los arts. 118 y 119 LCQ. En otro orden, pero vinculado con lo anterior, esta Sindicatura expresa que la información que volcaremos habrá de considerarse necesariamente provisional y/o susceptible de complemento y/o de ajustes y/o de ampliación posterior, no sólo por cuanto la fecha definitiva del inicio de la cesación de pagos no quedará fijada definitivamente en esta instancia, sino también por la frondosidad y las particularidades del caso concreto donde, por ejemplo, como resulta de público conocimiento, se encuentran en curso diferentes líneas de investigación enfocadas sobre los actos desplegados por la concursada con anterioridad a la presentación del concurso.

Y específicamente informó como uno de los actos susceptibles de ser revocados en los términos del art. 118 LCQ a las transferencias de los fondos percibidos por la venta de Renova S.A. y al pago anticipado realizado a Rabobank en fecha 06.12.2019.



Poder Judicial

115. Consistente con la resolución del 23.02.2021 en fecha 15.01.2021, el juez tuvo por acompañado informe de auditoría número 2 y, en virtud del mismo autorizó a los auditores a

[...] requerir directamente a Vicentin S.A.I.C. la información referenciada en el escrito acompañado incluyendo los papeles de trabajo con auditores externos, recabar información sobre el destino de los fondos de la venta de la participación en Renova S.A. [...] (ver fs. 7196).

116. Y si bien rechazó, bajo similares argumentos en fecha 16.03.2021 el recurso de reposición planteado por AFIP concedió la apelación subsidiaria presentada exceptuando la regla de inapelabilidad de las resoluciones (ver hoja 8054).

117. Cabe agregar a ello que, en similar sentido, conforme lo expuso el juez del concurso en su resolución de fecha 28.12.2021 (en la que rechazó el planteo realizado por AFIP sobre la venta de las acciones de la concursada en Friar S.A.), la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de Reconquista rechazó el recurso de apelación concedido por el mismo en el marco de estos planteos realizados por AFIP bajo similares argumentos a los brindados por el en sus decisiones:

la investigación de ese acto (venta simulada o en fraude a sus acreedores) y sus consecuencias, así como la eventual acción de simulación o fraude y/o las medidas cautelares que pudieren proceder para asegurar su resultado, sólo pueden intentarse por el acreedor recurrente por fuera del concurso preventivo (cuya finalidad es muy distinta a la de la quiebra) (ver fs. 9547).

118. Finalmente, la actividad del juez tendiente a que se proceda al tratamiento de estas cuestiones en los ámbitos procesales correspondientes se refleja en que es el mismo quien pone en conocimiento de la jurisdicción penal el informe final presentado por los auditores forenses (ver fs. 8791)

C. Respecto de la venta del 33,33 % de Renova S.A. en 2022

119. En este punto se observa cierta tensión en el escrito presentado por el peticionante: por una parte afirma que la venta se realizó sin autorización judicial y en violación a las cautelares dispuestas y, al mismo tiempo, sostiene que está sujeta a condiciones (por ejemplo, al levantamiento de las cautelares).

C.1. Consideraciones preliminares

120. Cabe destacar que el planteo resulta prematuro en tanto se pretendería el análisis previsto en la ley para una instancia posterior del concurso. Tampoco parece entonces que eso constituya un sesgo que afecte la imparcialidad, la independencia y la integridad, principios que rigen la actuación judicial.

121. Tal como surge de las constancias de autos, en fecha 31.03.2022 -hojas 9875/9882- el magistrado dispuso prorrogar el período de exclusividad hasta el día 30.06.2022, estableciéndose como fecha para la realización de la audiencia informativa el día 22.06.2022 (artículo 45 -penúltimo párrafo⁶⁵- LCQ).

122. En caso de arribarse a acuerdo y puesto ésto en conocimiento -art. 49-, conforme lo dispone el artículo 50⁶⁶, los acreedores podrán impugnar el

65 Que establece que

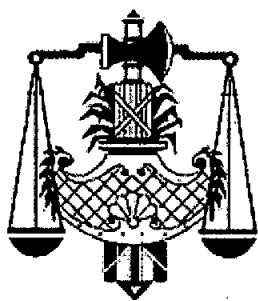
Con cinco (5) días de anticipación al vencimiento del plazo del período de exclusividad, se llevará a cabo la audiencia informativa con la presencia del juez, el secretario, el deudor, el comité provisorio de control y los acreedores que deseen concurrir. En dicha audiencia el deudor dará explicaciones respecto de la negociación que lleva a cabo con sus acreedores, y los asistentes podrán formular preguntas sobre las propuestas.

66 En artículo dispone que

[L]os acreedores con derecho a voto, y quienes hubieren deducido incidente, por no haberse presentado en término, o por no haber sido admitidos sus créditos quirografarios, pueden impugnar el acuerdo, dentro del plazo de cinco (5) días siguientes a que quede notificada por ministerio de la ley la resolución del artículo 49.

Causales. La impugnación solamente puede fundarse en:

- 1) Error en cómputo de la mayoría necesaria.
- 2) Falta de representación de acreedores que concurran a formar mayoría en las categorías.
- 3) Exageración fraudulenta del pasivo.
- 4) Ocultación o exageración fraudulenta del activo.



Poder Judicial

mismo siendo el magistrado quien deba resolver los desacuerdos⁶⁷. Una vez cumplida esta fase llegará recién el momento propicio para que el juez analice la existencia de una propuesta abusiva o en fraude a la ley, de conformidad con el artículo 52 LQC.

123. De modo que para que el juez lleve a cabo el control conforme los parámetros establecidos en el art. 52 LCQ⁶⁸ deben cumplir aquellos pasos previos. Es que:

[...] el concordato debe pasar por el control judicial, previa etapa impugnativa, para tener la eficacia "expansiva" que lo torna obligatorio para todos los acreedores por causa o título anterior al proceso, hayan o no intervenido⁶⁹.

C.2. Los términos de los contratos que subyacen a la propuesta.

La ausencia de efectiva transferencia

124. Sin perjuicio de la argumentación anterior, tampoco parece que se "ha[ya] dispuesto" la venta de las acciones de Renova S.A. Como surge de las constancias de la causa el acuerdo de compra de acciones de Renova S.A. se encuentra sometido a una serie de "condiciones precedentes" para su vigencia.

125. En lo que aquí resulta de interés corresponde destacar que en la

5) Inobservancia de formas esenciales para la celebración del acuerdo.

Esta causal sólo puede invocarse por parte de acreedores que no hubieren presentado conformidad a las propuestas del deudor, de los acreedores o de terceros.

67 Tramitada la impugnación, de conformidad al artículo 51,

[...] si el juez la estima procedente, en la resolución que dicte debe declarar la quiebra. Si se tratara de sociedad de responsabilidad limitada, sociedad por acciones y aquellas en que tenga participación el Estado nacional, provincial o municipal, se aplicará el procedimiento previsto en el artículo 48, salvo que la impugnación se hubiere deducido contra una propuesta hecha por aplicación de este procedimiento.

Si la juzga improcedente, debe proceder a la homologación del acuerdo.

Ambas decisiones son apelables, al solo efecto devolutivo; en el primer caso, por el concursado y en el segundo por el acreedor impugnante.

68 Con el alcance que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación definen a tal control, tal como expondré a continuación.

69 FRANCISCO JUNYENT BAS "Análisis de mérito, las facultades homologatorias y el abuso del derecho" LA LEY 28/11/2007, 3 - LA LEY 2007-F, 654. Cita Online: TR LALEY AR/DOC/3694/2007.

cláusula F) del art. 3, sección 1 del “Anexo A de la Oferta de Compra de Acciones de Renova S.A. 001/2022” se establece que el acuerdo de venta de acciones de Renova S.A. así como los restantes acuerdos definitivos se encuentra “sujeto al cumplimiento [...] de todas y cada una de las siguientes condiciones”:

[...] F) Aprobación y homologación judicial firme, en términos que resulten consistentes con el Acuerdo Marco de Inversión, este Acuerdo de Compra de Acciones de Renova S.A. y los restantes Acuerdos Definitivos, de la propuesta de acuerdo concordatario elaborada y presentada por la Sociedad, incluyendo en dicha aprobación la de la celebración y cumplimiento por Vicentin S.A.I.C. de los términos y condiciones establecidos en el Acuerdo Marco de Inversión, este Acuerdo de Compra de Acciones de Renova S.A. y los restantes Acuerdos Definitivos; [...].

(E) (i) levantamiento y/o remoción por el juez o Autoridad Gubernamental competente que las dictó de todas las restricciones, gravámenes y/o medidas cautelares que impidan o dificulten la realización de todo y cualquier acto previsto en la propuesta de acuerdo concordatario elaborada y presentada por la Sociedad, el Acuerdo Marco de Inversión, este Acuerdo de Compra de Acciones de Renova S.A. y los restantes Acuerdo Definitivos [...] (ver hojas 22427 y siguientes del expediente digital de acceso disponible en www.concursopreventivovicentin.com.ar).

126. Estas cláusulas supeditan la vigencia del contrato al acontecimiento de ciertos actos⁷⁰. Por lo que puede afirmarse que el acuerdo de venta no tiene vigencia hasta tanto se configuren⁷¹ los hechos futuros e inciertos mencionados (art. 343 CCC y siguientes)⁷².

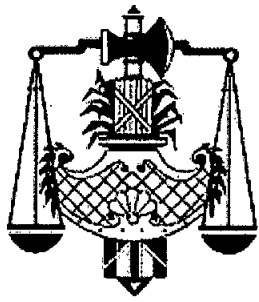
C.3. Sobre la falta de autorización judicial

70 Si hubiese un acuerdo entre particulares “cerrado”, sin autorización judicial previa, está claro que ello podrá ser objeto de reproche.

71 Además, restaría la inscripción en el Registro de Acciones, sin la cual la transferencia accionaria no tiene efectos jurídicos frente a la sociedad y los terceros (confr. art. 215, ley 19.550), lo que no consta en autos que haya sucedido. Así lo destacan el Interventor y Sub-Interventor designados en su informe:

[...] no nos consta que Vicentin S.A.I.C. haya, en los términos del art. 215 de la Ley General de Sociedades y del art. 1848 del C.C. y C. , efectivamente transferido las acciones de su propiedad que integran el capital social de Renova S.A. y que representa el 33,33% del mismo por cuanto no se ha puesto en consideración de la intervención ninguna operación que implique tal transferencia y, de suyo, tampoco se ha suscrito por nuestra parte ningún documento en tal sentido. Ergo, las acciones en cuestión continúan dentro del patrimonio de la concursada (hoja 294 de este expediente CUIJ 21-00514622-1).

72 Ver punto de Directrices **B.3.a** de la **SEGUNDA PARTE** del presente dictamen.



Poder Judicial

127. El solicitante aseveró que el concursado continuó con la propuesta ofrecida en el concurso sin pedir autorización judicial.
128. Conforme se transcribiera, el acuerdo de venta depende -entre otras condiciones- de la aprobación judicial del acuerdo preventivo. La propuesta formulada con aquellas condiciones será analizada por el magistrado en el momento oportuno, en el que -sobra aclararlo- no las aprobará de considerar que existe abuso o fraude a la ley. Tampoco aprobará aquellas convenciones, acuerdos o contratos que entienda colisionen con el texto de la LCQ o con los principios de orden público conforme lo dispone el ordenamiento general (art. 386 y ss. CCC).
129. Por otro lado, si entendiéramos que el solicitante (al referir a una venta sin autorización judicial) escinde el acuerdo de compra de acciones de la propuesta de acuerdo, para tratar a aquella como una venta que se hubiere realizado durante el concurso, resultaría aplicable la norma que establece que no son eficaces los actos que el concursado realice en exceso de la administración ordinaria del giro comercial sin autorización judicial (arts. 16 y 17 LCQ), por lo que la consecuencia estaría prevista claramente en la norma: la ineficacia.

C.4. Sobre las alegadas condiciones puramente potestativas

130. Bajo las condiciones anteriores también constituiría un pronunciamiento prematuro: es el juez del concurso el que debe pronunciarse sobre ello en la etapa procesal correspondiente. Hacerlo de ese modo, entiendo, tampoco implica una violación a los principios de imparcialidad, independencia e integridad que rigen la función judicial.

C.5. Sobre la alegada violación a las medidas cautelares vigentes

131. Similares apreciaciones pueden efectuarse respecto del incumplimiento de las medidas cautelares que pesan sobre el concursado dispuestas por jueces penales⁷³. En mi opinión, no se observa la disposición de acciones de Renova S.A. “a pesar de encontrarse vigente dos medidas cautelares penales”⁷⁴.

132. En este punto se señala que se dispusieron medidas conservatorias desde el inicio del concurso. Así, sin olvidar las medidas inherentes a todo concurso establecidas legalmente⁷⁵ debe señalarse que el juez dictó cautelares frente a hechos que consideró que podrían afectar los activos de la concursada. Cabe mencionar la resolución del 03.12.2020 (hoja 6489) mediante la cual se dispuso la intervención del órgano de administración de la sociedad⁷⁶; la resolución de la misma fecha (obrante en la hoja 6512 y siguientes) en la que, analizando la solicitud de la concursada de continuación de una serie de contratos con prestaciones recíprocas pendientes, entre los que se encontraban los contratos de fazón

73 Conforme consta en copias agregadas al concurso en fecha 18.09.2020 el Dr. Foppiani -Juez Penal de Primera Instancia de Rosario- dispuso que se proceda a la inscripción de una medida de prohibición de innovar sobre la composición de la masa accionaria y disposición respecto de las empresas sobre las que Vicentín S.A.I.C. tendría participación accionaria o respecto de las cuales los denunciados sean sus representantes legales (fojas 5986).

Asimismo, en fecha 11.12.2020 el Juez Penal del Distrito Judicial N° 2, Dr. Postma, en la causa caratulada “Representantes de Vicentín S.A.I.C. s/ Estafa” (CUIJ 21-08421855-0) dispuso -entre otras- una prohibición de innovar en similares términos a la anterior, agregando la prohibición de desprenderse de activos por un valor mayor a \$ 50.000.000 respecto de las empresas sobre las que Vicentín S.A.I.C. tendría participación accionaria o respecto de las cuales los denunciados serían sus representantes legales.

74 El ocurrente señaló que la reestructuración del pasivo no podría afectar las medidas cautelares para evitar, mitigar o reparar la consumación de un delito.

75 Hojas 1611/1621 conforme artículo 14 inciso 7 de la LCQ. Asimismo, en fojas 3656 amplió la inhibición general de bienes y a fojas 4313 ordenó la inscripción de la inhibición general de bienes en los libros de registros de acciones (art. 213 LSC) de las sociedades en las que la concursada tiene participación.

76 En la que resolvió:

V) ADOPTAR como medida de NO INNOVAR, la prohibición de modificar la composición y tenencia del capital accionario de la concursada, al momento de la última Asamblea Ordinaria. A los fines de su concreción se deberá constituir el Actuario en el domicilio de la concursada, procederá a retirar dicho libro, dejar debida nota en el Registro de Acciones el cual, oportunamente será entregado al Sr. Interventor aquí designado bajo la figura de depositario judicial, conforme a lo dispuesto en los considerandos precedentes.



Poder Judicial

realizados con Renova S.A., prohibió la ejecución de ciertas cláusulas contractuales⁷⁷; y también la resolución de la misma fecha en la que al resolver la autorización para prorrogar los contratos de cesión de posición contractual con Oleaginosa Moreno S.A. Hnos., dispuso que esta autorización se encontraba alcanzada y limitada por los efectos de la resolución antes transcrita en relación a las cautelares dictadas (hojas 6520/6521).

133. A ello se agrega que, el magistrado no sólo solicitó informes respecto de las medidas cautelares que otros órganos dispusieron -hoja 5734-, sino que también ordenó poner en conocimiento de distintos órganos las circunstancias que consideró lo ameritaban⁷⁸.

77 Se transcribe a continuación:

[A]nte la imposibilidad de conocer con la profundidad necesaria el contenido de los negocios examinados *supra* (por la proximidad de las fechas de vencimiento de los acuerdos contractuales) y ante el riesgo inminente de que eventuales incumplimientos generados por Vicentín S.A.I.C. o la cesionaria OMHSA, puedan facultar a los socios de Vicentín S.A.I.C. en Renova S.A. para disparar las cláusulas a las cuales hemos hecho mención, lo que podría incidir en modo inmediato y directo en una pérdida de los activos de la concursada, se dispone como medida cautelar de no innovar, la PROHIBICIÓN DE EJECUTAR dichas cláusulas contractuales (Art. 13 acuerdo de accionistas de Renova S.A.; Opción del Anexo 12, cláusula 3ra.), como así también toda otra cláusula reservada, secreta y/o desconocida en el marco de este expediente concursal, que pudiera significar un perjuicio directo para la posición contractual de Vicentín S.A.I.C. en Renova S.A. y/o afectación de sus activos.

Esta decisión encuentra respaldo en las facultades del art. 274 LCQ, en resguardo de la integridad patrimonial de la concursada y con el fundamento esencial de que, ínsito en el poder de juzgar, se encuentra el de evitar que las decisiones adoptadas resulten inoperantes o inocuas.

Es por ello que se ha sostenido que el juez concursal puede dictar cautelares no tipificadas por la ley, debiendo valorar frente a cada situación, los derechos de los terceros, el ordenamiento jurídico general, la defensa de la integridad patrimonial del deudor y la buena marcha del concurso.

La presente medida se dispondrá también por el término de DOCE (12) MESES, pudiendo extenderse o dejarse sin efecto conforme lo demanden las circunstancias sobrevinientes.

78 Así lo efectuó, por ejemplo, respecto de las presentaciones realizadas por AFIP y BNA sobre Friar SA y el conjunto económico Vicentín S.A.I.C., remitiendo a la Unidad Fiscal de Delitos Económicos del MPA y al Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 10, a cargo del Dr. Ercolini (fojas 5734). Del mismo modo actuó en relación al informe de Auditoría Forense que -por su contenido- podía resultar de interés para los organismos jurisdiccionales con competencia penal (hojas 8791), y con la propuesta de Acuerdo que fue remitida al M.P.A. a fojas 9831, entre otros. YH

Y en lo atinente a los contratos propuestos que subyacen al acuerdo juez solicitó en dos oportunidades se acompañen los documentos mediante el cual los negocios jurídicos se instrumentaban. Así lo hizo el 15.02.2020, y el 14.03.2020 "dada la complejidad de los acuerdos celebrados entre Vicentín S.A.I.C. y los inversores estratégicos (Viterra S.A.,

D. El abuso de la propuesta por su quita y por violación a la paridad de trato a los acreedores

134. El peticionante sostuvo centralmente que la propuesta es claramente abusiva en razón de que representa una quita real superior al 80% y no respeta la paridad de trato de los acreedores con un pago inicial igualitario y fiscalmente defraudatorio.

135. Conforme se señaló arriba, con independencia de la conveniencia o no de la propuesta, aún no se ha adoptado decisión respecto a ella y de su legalidad por no encontrarse el caso en el momento procesal oportuno (art. 52 LCQ ya citada). Es decir, el juez aún no avaló ninguna propuesta de acuerdo preventivo puesto que, para ello, deben transcurrir los pasos establecidos en la ley concursal. La decisión del 23.11.2021⁷⁹ no constituía una exigencia legal para el magistrado. Mal podría entenderse que generaría una especie de deber auto-impuesto, a futuro, de proceder de la misma manera frente a cualquier nueva propuesta⁸⁰.

E. El caso de Emulgrain S.A.

136. A título ejemplificativo de la inconducta procesal del Dr. Lorenzini el

MOLINOS AGRO y ACA) anunciando que “serán materia de consideración y análisis en oportunidad del art. 52, con los efectos del art. 55 LCQ” (hoja 9678).

⁷⁹ Fs. 9363/9369. En aquella requirió a la sociedad concursada la reformulación de la propuesta de acuerdo preventivo. Asimismo dispuso la continuidad de la Mesa Técnica que se había creado en la audiencia del 04.11.2021 -a instancias del Magistrado- como órgano *ad-hoc* a los efectos de propiciar el diálogo entre los involucrados.

Luego de ello la concursada presentó la reformulación solicitada (fojas 9635 y siguientes), ésta es la que ha sido puesta en conocimiento de los acreedores y que ha tenido, conforme constancias, la aceptación por un porcentaje de los mismos. En ella se pone de resalto que la misma se ha obtenido

Como resultado de las constructivas discusiones y negociaciones llevadas a cabo en el marco de la denominada Mesa Técnica que propiciara V.S., y que ha tenido semanalmente, por los últimos meses, la activa presencia de la Concursada, la Sindicatura, los Interesados Estratégicos a los que hicieramos referencia en anteriores presentaciones (Asociación de Cooperativas Argentinas Cooperativa Limitada -“ACA”-, Molinos Agro S.A. Bunge Argentina S.A.- “Molinos Bunge”- y Viterra Argentina S.A. -“Viterra S.A.”-), la Intervención designada por V.S. y numerosos acreedores (financieros, granarios y de servicios) y sus asesores, se ha llegado a la concreción de una propuesta de acuerdo concursal, cuyos términos se hacen conocer en esta presentación (fojas 9635).

⁸⁰ Ver punto de Directrices **B.3.c** de la **SEGUNDA PARTE** del presente dictamen.



Poder Judicial

solicitante relató que en mayo de este año el juez autorizó indebidamente una dación en pago que Emulgrain S.A. -sociedad en la que Vicentín S.A.I.C. tenía el 25%⁸¹- ofreció como consecuencia de su liquidación en tanto habría mediado observación del Comité de Acreedores. Ello sucedió, según sostiene, a pesar de que en noviembre del 2020 la concursada había solicitado autorización para vender las acciones que fue rechazada por el Comité de Acreedores y tras volver sobre la misma iniciativa, en marzo del 2021, se opusieron el Comité de Acreedores y el interventor. La Asamblea se realizó, conforme afirmó el ocurrente, sin el voto de Vicentín S.A.I.C.

137. Luego de correr traslado a los interventores del pedido de autorización para la venta de sus acciones en la sociedad Emulgrain S.A. y, de haber decretado -teniendo en consideración la solicitud realizada- "la razonabilidad de incrementar el grado de intervención existente, con respecto a la administración de la sociedad concursada", la concursada hizo saber la convocatoria a asamblea de accionistas de Emulgrain S.A. en la que se trataría la disolución anticipada de esa sociedad. Corridos los traslados por el juez, en fojas 8312 los interventores sostienen que la concursada no tiene una participación directa que pueda cambiar las decisiones societarias, pero entienden que puede disuadir a sus socios a fin de analizar otras alternativas a la disolución que mantengan a la sociedad al mínimo costo operativo. Posteriormente, a fojas 9758, Vicentín S.A.I.C. solicitó autorización para aceptar la dación en pago de Emulgrain

⁸¹ En hojas 6155 -11.11.2020- Vicentín S.A.I.C. solicitó autorización para vender a Lasenor Emul y a Lekigos S.A. sus acciones en la sociedad Emulgrain S.A. Dijo que su parte es accionista de dicha sociedad, en la que participa del 25 % de su capital social, siendo sus otros accionistas Sir Cotton S.A., que participa con un 25 % del capital y Lasenor Emul que posee el 50 %.

S.A. en liquidación en virtud de lo resuelto por Asamblea General el 13.10.2021⁸².

138. Mediante decreto del 03.03.2022 el magistrado dispuso correr vista a la Sindicatura (hoja 9742). En su dictamen, la Sindicatura no encontró óbice legal para la aceptación de la dación en pago ofrecida (hoja 9813).

139. Corrido traslado al Comité de Control cabe señalar lo siguiente: a fojas 9991 miembros⁸³ del Segundo Comité de Control expresaron que no se aprecia óbice para realizar la dación en pago bajo la expresa condición de que la concursada se haga en forma inmediata de todos los activos, con estricta supervisión de la Sindicatura; a fojas 9995 el Comité Provisorio de Control⁸⁴ opinó favorablemente respecto de la dación en pago ofrecida por considerar que la misma resulta favorable a la masa concursal y a la tutela de los intereses comprometidos en el proceso. Por último, integrantes⁸⁵ del Segundo Comité de Control, a fojas 9996, solicitaron mayor información para expedirse⁸⁶.

140. En fecha 12.05.2022 el magistrado autorizó a Vicentin S.A.I.C. a aceptar la dación en pago ofrecida por Emulgrain S.A. y encargó a la Sindicatura la estricta observancia de dicho procedimiento (fojas 10001 y ss.). En fecha 31.05.2022 libró mandamiento al Oficial de Justicia para que se constituya en las instalaciones de Vicentin S.A.I.C. y corrobore la efectiva

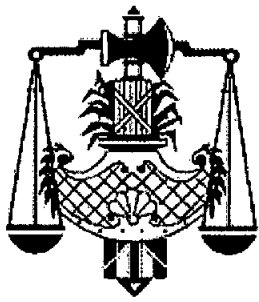
82 De ella surge que la disolución anticipada de la sociedad fue decidida por el 75% del capital social (esto es, Sir Cotton S.A. -25%- y Lasenor Emul S.L. -50%-) (hoja 21200 del expediente digital).

83 Integrado por International Finance Corporation y Nederlandse Financiering-Maatschappij voor Ontwikkelingslanden NV.

84 Compuesto por Asociación de Cooperativas Argentinas y el Sindicato de Obreros y Empleados Aceiteros del Departamento San Lorenzo.

85 Integrado por Banco de la Nación Argentina y Sindicato de Obreros y Empleados Aceiteros y Desmotadores de Algodón del Departamento General Obligado y San Javier.

86 Cabe destacar que, si bien lo hizo en oportunidad de pronunciarse sobre la modificación de la propuesta de acuerdo (fojas 10020 a 10024) el juez hizo saber al Comité de Control que la contestación de las vistas debe hacerse mediante un único escrito o dos como máximo, debiendo expedirse como órgano y no de manera individual, conforme a las pautas de actuación del referido comité (fojas 10026). De todos modos, estrictamente hablando, ningún integrante se opuso. Sólo dos (el Banco de la Nación Argentina y el Sindicato de Obreros y Empleados Aceiteros y Desmotadores de Algodón de los Departamentos General Obligado y San Javier solicitaron más información).



Poder Judicial

posesión de los bienes de cambio y de uso en poder de la concursada (fojas 10055).

141. En consecuencia, no se advierte una irregularidad tal que, ejemplifique y amerite, la avocación por extrema gravedad institucional solicitada.

II

CONSIDERACIONES FINALES

142. Conforme se expusiera, en los autos cuyo avocamiento se pretende aún no se ha arribado a la oportunidad establecida legalmente para efectuar el control de la propuesta que el ocurrente califica como abusiva y en fraude a la ley. Ello resulta indiscutible y califica la pretensión como prematura. Por otro lado, de adoptarse una resolución resultaría susceptible de revisión ordinaria y -si correspondiera- extraordinaria. Se entiende perfectamente el cuidado expresado por el peticionante en el escrito: el error judicial⁸⁷. Sin embargo, considero que no hay mejor antídoto que respetar el trámite de la causa, bajo las directrices recomendadas y la ampliación institucional que se dictamina.

143. Precisamente, ellas fueron diseñadas en virtud de reconocer la extraordinaria relevancia que ostenta el concurso preventivo analizado y las innumerables consecuencias que se derivan de cada decisión que en él se adopte. Dicho de otro modo, resulta sumamente prudente extremar los dispositivos más adecuados que permitan el control de legalidad sustancial previsto en la Constitución y en la ley tomando en cuenta las particularidades de la causa.

144. Al control formal del acuerdo le es coetáneo el de licitud de las

⁸⁷ El peticionante advirtió que

" [...] cualquier error (involuntario o voluntario) de la justicia santafesina a cargo del concurso causará daños excepcionales, más allá de constituirse en la protagonista principal (ya no las que los llevaron al default) de la desaparición de un gigante industrial clave"

prestaciones convenidas, momento propicio para denegarlo si contuviera convenciones contrarias a derecho, al orden público, a la moral o las buenas costumbres⁸⁸. Entiendo que ese es el tiempo oportuno para que el magistrado, siguiendo los pronunciamientos adoptados por esta Corte Suprema de Justicia de la Nación, examine la existencia de abuso o fraude a la ley, atendiendo a las situaciones jurídicas abusivas "creadas por el entrecruzamiento de un cúmulo de derechos guiados por una estrategia contraria a la buena fe, las buenas costumbres o los fines que la ley tuvo en miras al reconocerlos". Será también la oportunidad para evaluar si se ha obrado en contra de la finalidad económica social del concurso y si en esa tarea no se han vulnerado derechos de los acreedores⁸⁹.

III

CONCLUSIÓN

145. Conforme lo antes expuesto aconsejo a V.E. se desestime la petición efectuada y se dispongan las directrices aconsejadas.

23 SEP 2022



JORGE A. BARRAGUIRRE (h)
Procurador General

⁸⁸ confr. ADOLFO ROUILLON: RÉGIMEN DE CONCURSOS Y QUIEBRAS, ley 24.522, 17° ed. 2015, pág. 149.

⁸⁹ CSJN Arcángel Maggio S.A., (Fallos: 330:834) consid.10; "Sociedad Comercial del Plata S.A. (fallos: 332:2339), entre otros.