----Trelew, de marzo de 2016.- ----------

Y VISTOS: La resolución de fs. 104/110vta., el recurso de apelación de fs. 112, concedido en relación y con efecto suspensivo a fs. 113, el memorial de agravios de fs. 114/125vta., y;----------

----**CONSIDERANDO**:----------

---I.- Que la jueza *a quo* por la resolución de fs. 104/110vta. rechazó el pedido de la propia quiebra por parte de R. B. SRL, impuso las costas al peticionante y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes en la suma que indicó.---------- Fundó el rechazo, sintéticamente, en el concepto del estado de cesación de pagos; la enumeración ejemplificativa del art. 79 de la LCyQ sobre ciertos hechos como reveladores de tal estado, y la facultad oficiosa de valorar otros hechos; en el cumplimiento de los recaudos del art. 11 de la LCyQ por parte del deudor peticionante; en la descripción de los hechos del caso y en su valoración integral; en lo conducente: inicio del estado de cesación de pagos con las ejecuciones fiscales y el embargo de la cuenta bancaria del deudor; no se acreditó su saldo ni la existencia de otros fondos disponibles para atender deudas; se mencionó la indemnización del seguro por el incendio pero no se acreditó el efectivo pago a los empleados, ni se indicó el destino del remanente; la existencia de un poder de administración y disposición de bienes de R. B. a favor de dos personas, una de ellas socia de la nueva persona jurídica que explota el nuevo comercio habilitado con nombre "I." en el local anterior de "B.", aunque se promocionó públicamente que reabrió "B."; que se mencionan los bienes de uso, afectados por el incendio, como capital de R. B. y ese listado no difiere del inventario inicial de fundación de la sociedad, pero se omitió incluir el valor llave del comercio; se confundió el cese de la habilitación comercial con el fin del fondo de comercio (valoró también que prácticamente no existe activo que liquidar, pues se denunciaron los bienes que quedaron luego del incendio y ello derivaría en la clausura de la quiebra posterior a la verificación de créditos), que subsiste y debe transferirse según la ley respectiva; en el hecho notorio de la continuación de la explotación del local comercial "B." más allá del cambio de la habilitación comercial. ----------

En síntesis, sobre esta base concluyó la jueza *a quo* que no se cumple el inc. 2º del art. 11 de la LCyQ, por cuanto el estado de cesación de pagos que se denunció no tiene sustento fáctico; el pedido de quiebra en este contexto no favorece a los acreedores; no hubo cese de actividad de "B." sino su continuación con otra habilitación comercial y se procura –con intención– evadir responsabilidades.

II.- Contra esa decisión se alzó R. B. SRL a fs. 112; y concedido que fue el recurso a fs. 113, lo fundó con el memorial de fs. 114/125vta.

Básicamente se agravió de la decisión de grado por considerarla arbitraria (examen y apreciación de la prueba, irrazonable aplicación del derecho) al rechazar la petición de quiebra. Formuló siete cuestionamientos contra ella; en síntesis, los que siguen.

El primer cuestionamiento sobre la interpretación de los hechos reveladores de la cesión de pago, y su valoración por parte del juez, frente a la petición de quiebra del deudor –que valdría, a su entender– como su prueba confesional de tal estado, y existencia de ejecuciones fiscales con embargos a la cuenta del banco.

El segundo sobre la consideración de la jueza respecto de la intención de liquidar la empresa por los socios, como vía inadecuada para ello, y errónea vía falencial encarada, y sobre la falta de prueba del saldo de la cuenta que se dijo embargada, para contraponer el valor confesorio del estado de cesación de pagos que importa –según entiende la recurrente– la petición de quiebra, según el art. 86 de la LCyQ, sin necesidad de otras pruebas.

El tercero sobre la afirmación de la jueza vinculada al ocultamiento de información (percepción o no de indemnizaciones por el seguro de incendio, pago de indemnizaciones laborales por acuerdos homologados, eventual explotación y administración cruzada de un socio de J. SRL respecto de bienes de R. B. SRL), sostuvo que la LCyQ prevé la existencia del sistema para recomponer el patrimonio del deudor (ineficacia concursal, extensión de quiebra y responsabilidad de administradores y terceros) y para examinar la conducta de quienes participaron en su alteración (trámite de juicio ordinario, cuya acción corresponde al síndico), y que la jueza *a quo* se extralimitó al inculpar a los administradores de la sociedad R. B. de conductas fraudulentas, sin defensa de terceros y en una etapa prefalencial.

El cuarto cuestionamiento lo formuló contra la consideración que la magistrada efectuó sobre una eventual liquidación de la sociedad y su referencia a la ley 19.550 y a la ley 11.867, que no se cumple –intencionadamente, según consideró la jueza–; y la recurrente contrapuso digresiones sobre estas normas para reenfocar la cuestión falencial y el carácter confeso de la insolvencia al pedir su quiebra, y estimar que la decisión de rechazar la quiebra con estos fundamentos resultó arbitraria.

La quinta cuestión encaró la afirmación de la magistrada de primera instancia sobre el hecho de la constitución de una nueva sociedad para continuar la explotación de la fallida, importa un ocultamiento y vaciamiento patrimonial en beneficio del ente *in bonis*, y sostuvo el recurrente que esa afirmación es contraria a las constancias de autos y al derecho aplicable, pues la petición de quiebra de su parte importa la necesidad de liquidación del ente y no hay transferencia ni desaparición fáctica.

El sexto planteo se dirigió a una consideración que formuló la jueza *a quo* a mayor fundamento (sobre una manifestación de *lege ferenda* respecto de la inexistencia de activo que liquidar), y como tal no es computable como agravio.

La última cuestión que planteó el recurrente se remite al dispendio jurisdiccional innecesario, en el sentido de que la jueza de grado realizó una instrucción prefalencial durante un lapso de tiempo, exigiendo recaudos innominados por el art. 86 de la LCyQ,

que fueron cumplidos por su parte y –según entiende– en nada incidieron en el rechazo de la petición de quiebra.

Sobre esta base solicitó que se revoque la decisión y que se ordene al grado dictar la resolución falencial del deudor peticionante.

III.- Así planteado el caso corresponderá confirmar la resolución de fs. 104/110vta. en lo que fue objeto de agravio, por las siguientes razones.

1. Como previo corresponde señalar que esta Alzada, si bien debe ejercer la competencia revisora ciñéndose a los puntos objetados (doc. art. 280, C.P.C.C.), no está obligada a tratar todos los "argumentos" utilizados por las partes o por el órgano *a quo* sino "sólo aquéllos que estimen decisivos para la solución del caso" (C.S.J.N., 30/05/2006, Fallos 329:1951; del dictamen de la Procuración General, al que remitió el Tribunal; esta Sala en las c. 129/15, S.I.C.A. nº 06 de 2015; c. 148/14, S.I.C.A. nº 9 de 2014, c. 112/12, S.D.L nº 14 de 2011, c. 20.993, entre muchas otras).

Sentado lo anterior, y revisando –por lo tanto– la decisión de grado en función del recurso, y visto los términos con que se pidió la quiebra, debe confirmarse la resolución en cuestión pues, según alegó, con las constancias de autos, no quedó rebatido el argumento central de la jueza *a quo*; esto es, la falta de acreditación del estado de cesación de pagos (art. 11, inc. 2º, LCyQ).

2. En rigor, de autos surge –como relevante a los fines del recurso– que se presentó la persona jurídica R. B. SRL y pidió su propia quiebra; para ello detalló el cumplimiento de los recaudos del art. 11 de la LCyQ; en particular, explicó las causas que llevaron al estado de cesación de pagos (explotación del restaurante-bar "B.", merma de la actividad comercial, reclamos por deuda fiscal, inspección y reclamos laborales, incendio y cese de actividad), para simplificar invocando su petición de quiebra como prueba de tal estado, y fijó su inicio el día en que la AFIP embargó la cuenta del banco de su parte, en sendos juicios fiscales que enumeró.

Adjuntó, en lo pertinente, tres anexos: dando cuenta del activo (inventario de bienes de uso, según indicó afectados por el incendio), los tres últimos balances, un detalle de juicios (en trámite o con condena no cumplida, sin más precisión) y los legajos de acreedores.

A fs. 81 obra resolución de la jueza de grado haciendo referencia al hecho notorio de la continuidad del comercio "B." y pidió aclaración sobre el cese de actividad que se invocó y el destino del seguro por el incendio. A fs. 100/vta. obra la explicación de la peticionante (adjuntó la baja de la habilitación comercial, afirmó que actualmente el lugar es explotado por otra persona jurídica y con otra denominación, el seguro se cobró y se destinó al pago de las indemnizaciones laborales según los acuerdos que adjuntó).

A fs. 103 obra impresión de pantalla (certificada por el actuario de grado) de la web del D. E. C., que informa la reapertura del restaurant-bar "B." luego del incendio.

Seguido luce la resolución de fs. 104/110vta. en examen.

3. El requisito (presupuesto) sustancial que debe acreditarse en la petición de quiebra a instancia del deudor es el estado objetivo de cesación de pagos (arts. 1º, 77, inc. 3º, 78 y 79 de la LCyQ), puesto que el eventual incumplimiento de otros recaudos formales enunciados en el art. 11 de la LCyQ no obsta la declaración de apertura de la quiebra (doc. art. 86, LCyQ).

De modo que, la jueza *a quo* al rechazar el pedido de quiebra (como consecuencia del ejercicio de las facultades de investigación con que cuenta, según el art. 274 de la LCyQ) por no haberse satisfecho tal presupuesto, se ajustó (razonablemente, doc. art. 3º, C.C.yC.) a la ley aplicable a los hechos del caso (con cita del art. 11, inc. 2º, LCyQ).

4. Este criterio empleado en el grado es básico para evaluar (junto a la legitimación subjetiva derivada del art. 2º de la ley citada y el cumplimiento de los demás recaudos formales según sea el caso) toda petición de quiebra y de concurso preventivo con el fin de abrir o no el consecuente procedimiento falencial, tanto sea por solicitud de acreedor como del propio deudor. Y es la posición jurisprudencial que sigue esta Sala (así, en la c. 389/10, S.I.E. nº 31 de 2010; c. 483/12, S.I.E. nº 5 de 2013; c. 188/13, S.I.E. n° 104 de 2013; c. 16/14, S.I.E. n° 9 de 2014; c. 351/14, S.I.E. n° 36 de 2014).

Al respecto cabe señalar que, según establece la ley 24.522 en su art. 1º, "el estado de cesación de pagos, cualquiera sea su causa y la naturaleza de las obligaciones a las que afectó, es **presupuesto** para la apertura de los concursos regulados en esta ley". Como tal es un dato objetivo. No basta la simple presentación del deudor para tenerlo por acreditado sin más (esta Sala en la c. 351/14, S.I.E. n° 36 de 2014 y sus remisiones; conf. Gebhardt, Marcelo, "Ley de concursos y quiebras", Ed. Astrea, Buenos Aires, 2008, T. 2, p. 38).

En lo que corresponde al caso, ese presupuesto del art. 1º citado debe integrarse en el contexto de la LCyQ con las previsiones del art. 78, que –en lo pertinente– establece: "el estado de cesación de pagos ***debe ser demostrado*** *por cualquier hecho* que exteriorice que el deudor *se encuentra imposibilitado de cumplir regularmente* sus obligaciones". Como tal era, y es, el presupuesto que el peticionante debió demostrar, pues tiene la "carga" de la prueba de los hechos constitutivos de su pretensión (conf. art. 273, inc. 9º, LCyQ; conf. Couture, "Fundamentos del derecho procesal civil", Depalma, Buenos Aires, 3ª ed., reimp. 1997, p. 109), con lo que ello implica para el caso de que así no lo haga (doc. art. 340, C.P.C.C., por remisión de los arts. 274 y 278, LCyQ).

De modo que el examen realizado por la juez *a quo* no sólo no es inadecuado, como pretende el recurrente, sino que a la necesidad de su acreditación objetiva (en tanto presupuesto para acceder al proceso falencial en todas sus modalidades: concurso o quiebra, grande o pequeña, o, incluso, acuerdo preventivo extrajudicial), el quejoso contrapuso la afirmación subjetiva de que lo acreditó con su presentación –a la que calificó de "confesión"– pidiendo la apertura del proceso falencial.

Nada más inexacto para la especie.

5. En rigor, la confesión para ser tal debe referirse a hechos desfavorables al confesante y verosímiles (conf. Alsina, "Tratado teórico-práctico de derecho procesal civil y comercial", Ediar, Buenos Aires, 2ª ed., 1958, T. III, pp. 229, 310 y 319). Sin embargo, el recurrente pretende beneficiarse de su mera invocación para acceder a un procedimiento excepcional (conf. Rouillon, "Régimen de concursos y quiebras", Astrea, Buenos Aires, 13ª ed., 2004, p. 27), y por lo tanto de interpretación restrictiva (C.S.N.J., 01/01/1983, Fallos 305:70; también esta Sala en la S.I.E. nº 05 de 2013 y su remisión) en tanto "última *ratio* preventiva" (C.S.N.J., 20/10/2009, Fallos 332:2339; Consid. 13º); afirmando tener un patrimonio impotente, pero que en el caso no se aprecia tal a tenor del detalle del balance de los tres ejercicios que adjuntó.

De donde surge, por un lado, patrimonios netos positivos para los cierres del ejercicio de los años 2012 y 2013 (fs. 17 y 31) y la desaparición de un activo de caja de $558.006,29 comparando los cierres de 2013-2014 (fs. 31 y 45), año éste último donde se habría producido la cesación de pagos (fs. 73); y por otro lado sendos resultados de ejercicios positivos al cierre del 2013 por $325.869,48 (registrando en bruto un flujo de ventas por $3.494.087,17) y al cierre del 2014 por $919.747,91 (registrando en bruto un flujo de ventas por $3.644.775,78); frente a un pasivo al cierre del año 2014 del orden $1.650.373,70.(fs. 45/vta.).

Así, el presentante de fs. 69/75 debió demostrar un desequilibrio entre los compromisos que denunció como exigibles (fs. 73, punto 6.3, con remisión al Anexo III) y los medios que afirmó (o debió afirmar) como disponibles para atenderlos (*íd*. fs. con remisión al Anexo I, y resultado de los ejercicios según balances adjuntos); pues sólo cuando estos últimos se revelan insuficientes en forma sostenida y definitiva (que no puede predicarse del caso, a tenor de la posible continuación comercial según surge de fs. 103 y lo indicado en la evolución de los tres balances, sino de algún modo deliberadamente) es posible afirmar que se configura la impotencia patrimonial para cumplir las obligaciones con los bienes normalmente realizables (esta Sala en la S.I.C. nº 69 de 2005; conf. Salerno, "El patrimonio del deudor y los derechos del acreedor", Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1974, p. 190 y sig.).

Esto es lo que, técnica y objetivamente (es decir, lo que no depende de subjetividades oportunistas), se denomina insolvencia o estado de cesación de pagos (conf. Rouillon, "Régimen", cit., p. 52); y es lo que la ley requiere acreditar por la implicancia que el proceso falencial tiene para los derechos de los acreedores (distribuir equitativamente la insuficiencia patrimonial, doc. art. 125, LCyQ y esta Sala en la c. 290/15, S.I.E. nº 26 de 2015).

6. Sin perjuicio de lo anterior, y como cuestión paralela, cabe señalar que el presentante sólo podía prescindir del dictamen del Contador Público Nacional según el art. 289 de la LCyQ si se hubiera tratado, legalmente, de una deuda exigible que reuniera las condiciones del pequeño concurso a tenor del art. 288 de la misma norma. Y por las

constancias (balances y legajos) no parece ser el caso. Con lo cual, a más de emplear la confesión para sortear un presupuesto sustancial debe sumarse la falta de información útil y necesaria como otro déficit de la petición.

7. En suma, el estado de cesación de pagos a que se refiere la ley concursal como presupuesto de apertura de todos los procesos falenciales, no es lo normal sino lo excepcional para –como en el caso– un comerciante (conf. Gebhardt, "Ley de concursos", cit., T. 2, p. 38); y son principios receptados desde antiguo que, por un lado, cuando alguien alega un hecho que resulta contrario al orden normal de las cosas, debe cargar con la prueba respectiva, y que, por otro, la interpretación de toda excepción es restrictiva (conf.: esta Sala en la c. 42/12, S.D.L. nº 08 de 2012, votos Dres. Velázquez y López Mesa; *íd*., C.S.J.N., 1983, Fallos 305:70).

Más en autos, cuando tal prueba no se suple por la mera presentación a título de confesional, y aparece dudoso el contexto del caso (comercio, incendio, baja comercial, alta comercial por otra persona y continuación pública del mismo rubro, lugar y nombre comercial) según los resultados de los balances acompañados (destinos de fondos, ingresos posibles y deudas generadas).

En estos términos, y visto que el recurrente no rebatió el argumento central de la resolución de grado sobre la falta de acreditación del estado de cesación de pagos, corresponde confirmar la resolución de fs. 194/119vta. en cuanto fue objeto de agravio.

8. En cuanto al agravio que se dirigió contra una consideración "a mayor abundamiento" de la jueza *a quo*, cabe señalar que son inoficiosas las críticas vertidas en el recurso respecto de las expresiones del juzgador que no conformaron el *holding* del fallo, pues atacar el discurso colateral, *obiter dictum*, resulta irrelevante (S.C.B.A., 04/03/2015, en Juba sum. B4200795).

IV.- Por la forma en que se resuelve el presente, las costas se impondrán a la recurrente perdidosa (art. 69, C.P.C.C.). En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, el resultado obtenido, así como el carácter con que se actuó, corresponde regular los honorarios del Dr. H. A. G. (patrocinante del deudor) en la suma de 8 Jus ($5.212) y los de la Dra. S. A. K. (apoderada del deudor) en el 35% de lo que le corresponde al anterior (arts. 5º, 6º, 6 bis, 7º, 8º, 13 y 30, Ley de Aranceles; conf. Pesaresi-Passaron, "Honorarios en concursos y quiebras", Astrea, Buenos Aires, 2002, p. 269 y sig.), y con más IVA si correspondiera.

Por estos fundamentos, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE**:

Confirmar la resolución de fs. 104/110vta.

Imponer las costas al recurrente perdidoso.

Regular los honorarios del Dr. H. A. G. en la suma de 8 Jus ($5.212) y los de la Dra. S. A. K. en el 35% de lo que le corresponde al anterior, y con más IVA si correspondiera.

La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse recusado el restante vocal de la Sala (arts. 7º y 8º, ley V nº 17).

----Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

CARLOS A. VELAZQUEZ
JUEZ DE CAMARA

NATALIA I. SPOTURNO
PRESIDENTE

----**REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2016 – SIE. – CONSTE.**----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO