----Trelew, de marzo de 2023. ----------

----**VISTO Y CONSIDERANDO:** ----------

----**I.-** Por Sentencia Interlocutoria N° 395/2022 (05/12/2022) la Jueza de primera instancia rechazó la petición de apertura del pequeño concurso preventivo de T. B. S.R.L., impuso las costas a la peticionante y reguló honorarios a los letrados intervinientes. -------

----Para resolver así destacó que el 26/04/2022 los socios de T. B. S.R.L. solicitaron la apertura de concurso preventivo, el que tramitó ante el Tribunal a su cargo como "T. B. S.R.L. s/ Concurso Preventivo (Expediente Nº 350/2022), proceso que concluyó con el rechazo de la apertura concursal mediante Sentencia Interlocutoria Nº 162/2022 (28/06/2022), que se encuentra firme. -

----Seguidamente analizó el cumplimiento de los requisitos del artículo 11 de la Ley de Concursos y Quiebras (en adelante "LCQ") en los términos en los que fueron planteados por la peticionante a la luz de lo resuelto en el Expediente Nº 350/2022, a fin de dilucidar si con la nueva documentación acompañada se satisfacen los extremos no cumplidos anteriormente. -------

----Destacó que la peticionante no ejerció las facultades que autoriza la LCQ de cumplimentar los recaudos del artículo 11 por vía de apelación contra la sentencia que rechazó el pedido de apertura concursal, advirtiendo que en la *"nueva situación fáctica"* que se pretende introducir, se describen los mismos hechos reveladores del estado de cesación de pagos que ya fueron merituados en la presentación anterior. ----------

----Dijo que le asiste razón a la presentante en que la petición debe ser tratada bajo lo normado por los artículos 288 y 289 de la LCQ, por cuanto no habiéndose modificado sustancialmente las circunstancias de hecho descriptas en la presentación primigenia, corresponde darle tratamiento a la nueva presentación como pequeño concurso.----------

----En relación al requisito objetivo para la apertura del concurso (la cesación de pagos), sostuvo que analizando *"los costos actuales"* expuestos en el escrito de inicio, de la documentación acompañada no surge con claridad el costo detallado como *"remuneraciones laborales"* toda vez que el *"Cuadro de Evolución Masa Salarial"* y los *"Informes de Totales Generales por centro de Costos de enero 22 a junio 22"* son manifestaciones efectuadas sin certificación alguna ni documentación respaldatoria que lo acredite, limitándose los presentantes a manifestar valores que no pueden ser cotejados con la certeza que en este tipo de procesos se exige, atento el carácter y las consecuencias que acarrearía la apertura del proceso concursal. ----------

----Respecto a los *"Ingresos"* que la actividad empresarial generaría, destacó que tampoco es posible efectuar un análisis y arribar a una conclusión que acredite su merma y que esto perjudique el giro comercial de la empresa a tal punto de encontrarse en estado de cesación de pagos. Ello así por cuanto no se acreditó en forma precisa cuál fue el impacto económico que generó el cese de la concesión del t. urbano en la ciudad de Rawson, limitándose los presentantes a acompañar los cuadros *"Ingresos totales línea interurbana y urbanas"* e *"Ingresos por línea Trelew / Rawson (Puerto Rawson)"* para justificar tales dichos, por lo que resulta imposible al tribunal poder

determinar si se está frente a un supuesto que habilite la apertura del proceso concursal, conforme los extremos legales exigidos por la ley a tal fin. --------

----Respecto al *"Crédito bancario"*, la Jueza indicó que la empresa no ha querido acceder a dicha fuente de ingresos, toda vez que según sus dichos *"no mantiene deudas con entidades financieras, y tampoco tiene librados cheques a cobrar o de pago diferido"*, pudiendo concluir que no existe limitante alguno al acceso de esta fuente de ingresos y que no se agota únicamente con la posibilidad de girar en descubierto. Además, destacó que la peticionante se limitó a mencionar que *"hoy no existe prácticamente acceso al crédito a ningún plazo con tasas razonables, lo que es público y notorio",* sin siquiera acompañar simulación alguna emitida por una entidad financiera que permita visualizar cual sería la imposibilidad económica de afrontar el pago de un crédito que permita superar la situación descripta como generadora de impotencia patrimonial; máxime considerando que se trata de una empresa con posibilidades aun mayores de acceso a créditos bancarios. Concluyó el tópico destacando los beneficios del *"crédito",* sosteniendo que es un elemento esencial en la economía moderna. ----------

----Respecto de la *"Realización de Bienes"* la Magistrada analizó que la peticionante insistió nuevamente con la *"reconversión de la empresa"* y la necesidad de mantener la totalidad de las unidades actuales reconvirtiéndolas por adecuación o por permuta en unidades aptas para otros servicios, sin acreditar tales dichos. ----------

----Además, sostuvo que la peticionante manifestó haber vendido tres unidades de t. urbano de pasajeros sin acreditar el tiempo en que se realizó la operatoria, bajo qué modalidad se concretó el pago, sobre qué unidades recayeron, el producido de las mismas y la aplicación de éste; careciendo la presentación concursal, otra vez, de documentación que acredite lo relatado. ----------

----Expresó que no es correcto que con la venta de la flota de ómnibus no pueda hacerse frente al pasivo de la empresa, toda vez que de las cotizaciones acompañadas surge que el valor de las QUINCE (15) unidades que componen la flota asciende a un total de $71.000.000,00 y el pasivo (quirografario y privilegiado) denunciado en el escrito de inicio asciende a $23.597.117,45, pasivo entre el que se encontraría un crédito adeudado a la AFIP que ya se halla afectado a un plan de pagos. ----------

----Dijo que la presentante no precisó cuáles serían las unidades necesarias para cumplir con la concesión vigente, ni las destinadas a la reconversión de la empresa, ya que a más de 16 meses desde que operó el cese de la concesión del t. urbano de la ciudad de Rawson (10/08/2021) la empresa no intentó acreditar cómo sería la reconversión. ----------

----Indicó que se podría inferir que la empresa no pretende utilizar el remedio concursal para poder reestructurarse, sino lisa y llanamente para la cristalización del pasivo, siendo su mayor acreedor la AFIP (acreedor privilegiado) que en principio no participaría del acuerdo que pudiera homologarse. ----------

----Continuó su análisis subrayando que es requisito de una presentación concursal el buen orden y claridad en la exposición de los hechos en los que basa la cesación de pagos y agregar la

documentación que ilustre la situación patrimonial, económica y financiera de la empresa que pretende ampararse en un concurso preventivo.----------

----Además, expresó que no se cumplió con el requisito del inciso 3 del artículo 11 de la LCQ, por cuanto, si bien la presentante acompañó las cotizaciones de la flota de colectivos, no realizó mención alguna de las normas seguidas para su valuación, ubicación, estado y gravámenes de los bienes. ----------

----Sostuvo que la presentante tampoco cumplió con la exigencia del inciso 4 del artículo 11 de la LCQ, al no acompañar el último balance del ejercicio correspondiente al período 01/07/2021 al 30/06/2022. ----------

----Esgrimió que tampoco se cumplimentó con la exigencia del inciso 5 del artículo 11 de la LCQ, porque si bien la presentante acompañó un legajo por cada uno de los acreedores denunciando su nombre o razón social, domicilio y monto de la deuda, no efectuó precisiones sobre las causas que dieron origen a los créditos, sus vencimientos, si existen fiadores o terceros obligados o responsables y si existen intimaciones de pago extrajudiciales, limitándose únicamente a agregar facturas que en el supuesto de algunos acreedores datan de más de un año. ----------

----Agregó que, siendo la contabilidad un presupuesto necesario de toda actividad mercantil, resulta imprescindible analizar las condiciones del sujeto que se presenta en concurso y que los requisitos exigidos por el artículo 11 de la LCQ son una selección de exigencias absolutamente necesarias para indagar lo que hace falta saber para dar seriedad y certeza a la solución que con estas normas se quiere alcanzar. ----------

----**II.-** Por ID 911341 (06/12/2022) la actora interpuso recurso de apelación contra dicha resolución, que fue concedido en relación y con efecto suspensivo el 06/12/2022. ----------

----Al expresar agravios mediante ID915142 (11/12/2022) T. B. S.R.L. realizó un recuento de las actuaciones caratuladas “T. B. S.R.L. S/ Concurso preventivo” (Expte.350/2022) y concluyó que frente a su rechazo, optó por iniciar un nuevo procedimiento concursal. ----------

----Destacó que, pese a la nueva documentación presentada y la ampliación de los fundamentos para acreditar la cesación de pagos, la Jueza rechazó nuevamente la apertura del concurso preventivo solicitada por considerar que no se encuentra debidamente acreditada la *“cesación de pagos”*.----------

----Seguidamente, alegó que el rechazo de la primera presentación no causa estado y que la Jueza se expidió al respecto habilitando nuevamente la instancia, por lo que mal puede ahora considerar la existencia de cosa juzgada. ----------

---En relación a las observaciones efectuadas por la Magistrada al punto *“los costos actuales”*, la recurrente sostuvo que la ley no exige una certificación de contador público y sin embargo se han presentado planillas de la AFIP que se condicen con la nómina de dependientes y los montos de la remuneraciones (Formulario 931), lo que acredita que no se trata de una conducta fraudulenta para acreditar costos inexistentes.----------

----Sobre la falta de acreditación de los efectos de la pérdida de la concesión de t. urbano de Rawson, indicó que no tiene sentido acreditar cuál era la situación de la empresa antes de la pérdida de la concesión, porque lo que se debe acreditar es la realidad actual y el déficit mensual de la explotación comercial, independientemente que es indudable que dicha circunstancia generó una disminución de ingresos y una distorsión en la estructura empresarial, provocando la conformación de recursos de capital ociosos y mano de obra excedente.----------

----Sobre la no utilización del sistema financiero para acceder al crédito, la recurrente catalogó a la Magistrada como una consejera en administración de empresas que no tiene presente la realidad financiera y la imposibilidad de acceso al crédito, debido a la inexistencia de préstamos con tasas y plazos que no resulten ruinosos. ----------

----Respecto a la falta de precisión sobre la reconversión de la empresa, manifestó que se encuentra realizando todos los esfuerzos y estudios para generar nuevas oportunidades y que si bien nada se pudo concretar, no es un requisito de la ley dar cuenta de los proyectos en curso. ----------

----En relación a la falta de información sobre la venta de unidades, expresó que debió vender bienes para hacer frente a los sueldos, combustibles y pago de impuestos, a la espera de tener una resolución favorable del pedido de concurso y poder planificar la continuidad de la empresa. -----

----Destacó que cuando la Magistrada expuso que el valor de las unidades que componen la flota de ómnibus supera ampliamente el pasivo denunciado, sugiere la liquidación de la empresa, lo que motivaría el cierre y la necesidad de indemnizar al personal por sumas de dinero a las que no se podría hacer frente. ----------

----Agregó que *"el salvataje de la empresa y el futuro de la misma depende del remedio legal previsto por la legislación concursal, que la Jueza insiste en negar"*. Así sostuvo que la sentenciante tuvo una carga subjetiva en la valoración de la conducta de la empresa que no está prevista en ninguna norma y que el fallo tiene un concepto distorsionado sobre la prueba de la cesación de pagos. ----------

----Sobre la falta de cumplimiento íntegro del requisito del inciso 3 del artículo 11 de la LCQ, la recurrente indicó que *"las cotizaciones acompañadas no son estimaciones de la empresa sino de la concesionaria que es proveedora de dichos bienes y va de suyo que los colectivos se encuentran en la empresa y que no tienen gravámenes. De tenerlos se hubieran denunciado".*-------En cuanto a la falta de presentación del último balance, sostuvo que el mismo cerró el 30/06/2022, comenzando en esa fecha el trabajo de preparación del instrumento contable para su posterior aprobación por los órganos sociales correspondientes, razón por la que resultó imposible su incorporación al momento de la presentación del inicio del proceso concursal. ------

----Sobre el requisito del inciso 5 del artículo 11 de la LCQ, la recurrente indicó que *"El legajo de cada acreedor está integrado por las facturas y/o remitos, donde se encuentra detallada la causa, fecha, direcciones y montos".* ----------

----Seguidamente puso de resalto que en la legislación nacional no existe una definición sobre el estado de cesación de pagos, indicando que ello fue librado a la labor de la doctrina y de la

jurisprudencia. Afirmó que la insolvencia es un estado patrimonial que coloca al deudor en la imposibilidad de cumplir regularmente sus obligaciones exigibles y citó las distintas definiciones de cesación de pagos o estado de insolvencia dadas por la doctrina nacional. ----------

----Concluyó que, en la actualidad, la cesación de pagos se exhibe como un estado patrimonial diferente al incumplimiento. Además que, por tratarse de un *"estado de cesación de pagos"* que debe analizarse como un fenómeno complejo, la LCQ no le impone al peticionario una prueba directa sino que se contenta con la invocación y prueba de hechos reveladores, que por aplicación subsidiaria del artículo 79 de la ley, son signos externos, públicos, visibles y manifiestos que, interpretados razonablemente, resultan ser el reflejo de una imposibilidad de cumplir regularmente las obligaciones a su cargo de un modo general y permanente. ----------

----Sostuvo que el fallo en crisis resulta irrazonable y no sea justa a derecho, por cuanto, a su criterio, se probó: la disminución de la actividad de la empresa, que ya era dificultosa antes de que cesara la concesión del t. público urbano en Rawson; la existencia de deuda exigible laboral y fiscal certificada por contador; la existencia de deudas exigibles de proveedores mediante las correspondientes facturas que indican causa y titular de los créditos; la valuación del activo mediante informe del proveedor oficial de ómnibus Mercedes Benz; cuáles ómnibus se encuentran activos y cuáles inactivos; y la nómina salarial mediante el formulario 931 de la AFIP. ----------

----También destacó que se presentó un cuadro de ingresos y egresos que muestra que con el giro actual no existe posibilidad para atender las deudas exigibles y que todo ello configura los hechos reveladores de la existencia de la cesación de pagos.----------

----Esgrimió que con los bienes de capital ocioso la empresa pretende emprender nuevas actividades dentro de su objeto social y que, si bien se vendieron unidades para cubrir el déficit, no se puede continuar con la realización de los bienes de capital afectando oportunidades futuras. También explicó que no recurre al crédito financiero por la inexistencia de créditos con tasas y plazos que permitan un salvataje por esa vía.----------

----Concluyó que respondió todos los supuestos incumplimientos de los requisitos impuestos por el artículo 11 de la LCQ, reiteró que el fallo recurrido es irrazonable y sostuvo que el incumplimiento de los plazos procesales por parte de la Magistrada agravó la situación inicial y generó una notoria desigualdad entre los acreedores, por cuanto la AFIP retiene los fondos producto de la tarjeta SUBE y de subsidios del gobierno central. ----------

----**III.-** Pasando a resolver, primeramente, resulta oportuno destacar que, tal como señaló la Magistrada con cita a la Sala “B” de esta Cámara de Apelaciones (SIE N° 25/2018), quien procura la apertura de un proceso universal debe aportar con claridad, precisión y sin género de dudas, los recaudos establecidos por la legislación concursal, facilitando al juez su captación y comprensión (Adolfo A. N. ROUILLON, Director, “Código de Comercio Comentado y Anotado”, La Ley, Año 2007, T°IV - A, pág. 139). Además, la enumeración de requisitos formulada por el artículo 11 de la LCQ es taxativa, por lo que todos deben cumplirse y la omisión categórica de satisfacción de uno de ellos, obsta a la apertura del concurso.----------

----Ello así, por cuanto el concurso preventivo constituye un régimen excepcional, cuya finalidad radica en la recomposición del patrimonio de quien se encuentra en estado de cesación de pagos mediante el acuerdo con los acreedores, dentro de un marco de protección de los intereses privados y públicos que se encuentran en juego, destacando que quien pretenda su amparo debe exhibir una situación patrimonial clara, pues de ese modo los acreedores pueden formar un juicio serio acerca de la factibilidad del cumplimiento de la propuesta de acuerdo que oportunamente ofrecerá el concursado (CAT, Sala "B", SIE N° 25/2018). ----------

----Es verdad que bajo ciertas y particulares circunstancias, las exigencias impuestas por la ley al empresario insolvente no pueden verse agravadas por una interpretación en exceso rigurosa de los recaudos a satisfacer; tanto más si nos atenemos a la exposición de motivos de la ley, de la cual cabe comprender que la solución preventiva de las crisis patrimoniales no se juzga como una mera predecesora de la quiebra (CAT Sala "B" SIE N° 25/2018 con cita a CNCom. Sala B, "27 de Octubre SA"25/02/95; Sala A, "Plásticos Río de la Plata SA s/ Concurso Preventivo" del 30/12/98; SC Mendoza, Sala I, Salvador Barea e Hijos Sociedad de Hecho", 04/07/1989).-------

----Es que la LCQ establece en su artículo 1 que *"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"* y que éste, junto a la legitimación subjetiva derivada de los artículos 2º y 5º y con el cumplimiento de los requisitos de los artículos 10 y 11, conforma el examen que corresponde hacer al magistrado ya sea para dictar la resolución de apertura del concurso o para rechazar la petición conforme los artículos 13 y 14 LCQ (conf. esta Sala, SIE 31/2010 entre otras).----------

----Ahora bien, en el caso son varios los requisitos previstos por la LCQ que la Magistrada consideró incumplidos.----------

----En torno de la exigencia concerniente al detalle del activo prevista en el inciso 3 del artículo 11 de la LCQ, tal como lo señaló la Magistrada, la peticionante acompañó las cotizaciones de la flota de colectivos, pero no realizó mención alguna sobre las normas seguidas para su valuación, ubicación, estado y gravámenes de dichos bienes; ante tal observación, la recurrente se limitó a manifestar que las valuaciones fueron realizadas por la concesionaria, que los vehículos se encuentran en la empresa y que no tienen ningún gravamen, porque de lo contrario lo habría denunciado.----------

----Al respecto, advertimos que el recurrente pretende subsanar en el memorial, las falencias de su presentación inicial, realizado aclaraciones que debió haber efectuado esa oportunidad.---------

----En relación al inciso 5 del artículo 11 de la LCQ, la Magistrada subrayó el faltante de información en los legajos de acreedores, en estos términos: *"sin efectuar precisiones respecto de las causas que dieron origen a los créditos, sus vencimientos, si existen fiadores o terceros obligados o responsables, y si existen intimaciones de pago extrajudiciales, limitándose únicamente a agregar facturas que en el supuesto de algunos acreedores datan de más de un año"*.

La recurrente simplemente manifestó que en los legajos se encuentra las facturas y/o remitos donde se detalla la información del acreedor. ----------

----Ello evidencia la falta de detalle de la documentación que debió acompañar, omitiendo datos que resultaban relevantes para determinar el real estado de situación de la empresa.----------

----Es que las exigencias legales del artículo 11 de la LCQ también se encuentran orientadas a facilitar la tarea de la sindicatura y la compulsa por parte de los acreedores de los rubros que conforman el activo y el pasivo, bajo la premisa de que, quien requiere del amparo excepcional del proceso universal debe en principio exhibir una situación patrimonial clara, condición que, además, impone la legislación mercantil (artículos 320, 321 y siguientes del CCCN y artículo 11 de la LCQ). ----------

----El deudor es quien se encuentra en mejores condiciones para poder suministrar al concurso toda la documentación e información relacionada con sus deudas. De allí que la exigencia legal importa para él someterse a las reglas de la buena fe: quien tiene los elementos probatorios y pretende que sus acreedores le otorguen una oportunidad para intentar rescatar la empresa que se encuentra en crisis, debe suministrarles todos los elementos necesarios para que los mismos puedan evaluar su situación y su propuesta (conforme RIVERA – ROITMAN – VÍTOLO, “Ley de Concursos y Quiebras”, T. I, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2009, pág. 360). ----------

----El presupuesto objetivo del artículo 1 debe integrarse en el contexto de la LCQ con las previsiones del artículo 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. esta Sala, SIE N° 9/2014 con referencia al artículo 273, inc. 9º, LCQ; 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 (doctrina del artículo 13, LCQ) (esta Sala SIE Nº 31/2010, SIE N° 9/2014, SIE N° 104/2013, entre otras). ----------

----Se advierte que el apelante centró su recurso en la definición de la cesación de pagos que distintos doctrinarios elaboraron, realizando consideraciones genéricas con extensas transcripciones, pero sin explicar el motivo por el cual ha de entenderse configurado en el caso concreto. ----------

----Lo cierto es que la Magistrada realizó un análisis minucioso de la presentación a concurso formulada por la peticionante, detallando la falta de información y precisiones sobre los hechos alegados como reveladores del estado de cesación de pagos y sobre la propuesta concreta de cómo la peticionante explotaría su actividad comercial hacia el futuro con la ayuda de las herramientas que brinda el proceso concursal. ----------

----Al expresar agravios, las observaciones realizadas por la Magistrada y sobre las que fundó su decisorio, fueron en su gran mayoría evadidas por la peticionante, quien priorizó descalificar a la sentenciante antes que subsanar las falencias que el resolutorio postulaba. ----------

----Particularmente, la Magistrada indicó la necesidad de conocer el plan de la empresa a fin de continuar con su explotación comercial y frente a ello la recurrente se limitó a sostener que no es una exigencia legal. ----------

---Si bien es cierto que no es un recaudo legal para la apertura concursal, cabe destacar que no fue un argumento fundante dirimente para el rechazo, simplemente un elemento más de convicción de la Magistrada de que no se pretende utilizar el remedio concursal para la reestructuración de la empresa alegada, sino para la cristalización del pasivo. Ello podría constituir un ejercicio abusivo del instituto (conforme el artículo 10 CCCN), que no resulta ajeno al conocimiento integral del estado patrimonial del deudor y que puede ser válidamente merituado por la Magistrada.----------

------En conclusión, no se hayan rebatido suficientemente cada uno de los argumentos de la sentencia tenidos en cuenta para denegar la apertura del concurso, por lo que corresponde confirmar la Sentencia Interlocutoria N° 395/2022. ----------

----Por la forma en que se resuelve, el tratamiento de la medida cautelar solicitada deviene abstracto. ----------

----**IV.-** Las costas de esta instancia, en virtud del principio objetivo de la derrota se imponen a la recurrente perdidosa (artículos 69 y 70 del C.P.C.C.). ----------

----En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, el resultado obtenido, así como el carácter con el que actuaron, se regulan los honorarios de los letrados H. B. M. E. y A. R. P., en el 25% de lo regulado en primera instancia (conforme artículos 5, 6, 8, 13, 32 y 46 de la ley XIII N° 4 y doctrina de los artículos 13 y 278 de la LCQ) con más el IVA si correspondiese (conforme artículo 1 de la Resolución General D.G.I. 4214/96 Leyes N° 23.349 y N° 23.871). ---

----Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de Trelew, <u>RESUELVE</u>: ----------

----**CONFIRMAR** la sentencia interlocutoria N° 395/2022 en todas sus partes en cuanto fuera materia de agravios. ----------

---**IMPONER** las costas de esta instancia a la recurrente perdidosa. ----------

----**REGULAR** los honorarios de los letrados H. B. M. E. y A. R. P., en el 25% de lo regulado en primera instancia, con más el IVA si correspondiere. ----------

----**DEJAR** constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse en uso de licencia la restante vocal de Sala (artículo 274 del CPCC y artículo 9 del Acuerdo Extraordinario N° 3145 S.T.J.Ch.). ----------

----**REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase. ----------

Marcelo Fernando PERAL
PRESIDENTE

Florencia CORDÓN FERRANDO
JUEZA DE CÁMARA

----REGISTRADA BAJO EL N° _____ /2023 – SIE. CONSTE.----------

Ricardo Fabián GRIFFITHS
SECRETARIO DE CÁMARA