

# Quiebra

Ejecución hipotecaria deducida contra el concursado. Suspensión del procedimiento. Suficiencia de la presentación en el trámite verificadorio para continuar la ejecución.

• 114.976 – CNCiv., sala I, 2010/08/12 (\*) – Carpinacci, Guillermo Juan Emilio c. Lipara, Américo Antonio. (Publicado en *La Ley*, 2010/11/02).

Toda vez que la ley 24.522 no establece que el acreedor hipotecario esté obligado a esperar al resultado del proceso verificadorio a los efectos de la ejecución de su crédito, para que pueda continuar la secuela normal del proceso ejecutivo suspendido en virtud del art. 21 de la mencionada norma, basta con que aquel acredite haberse presentado en el concurso solicitando la verificación de su acreencia e invocando su privilegio<sup>1</sup>.

(\*) Citas legales del fallo n° 114.976: Leyes nacionales 24.522 (*Adla*, IV-D, 4381); 26.086 (*Adla*, LXVI-B, 1368).

Jurisprudencia vinculada

[1] Ver también, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G, “Cuarto S.A. c. Francioni S.A.”, 23/05/2005, *DJ* 2005-3, 1013.

## Ejecución hipotecaria y concurso preventivo: obligaciones a cargo del acreedor\*

Por Claudio Alfredo Casadó Martínez

**Sumario:** I. Introito. II. Normativa concursal. III. Nuestra opinión previa. IV. El precedente glosado. V. ¿Y si fuera rechazada la verificación? VI. Colofón

### I. Introito

En otra oportunidad hemos analizado in extenso las distintas alternativas que tiene ante sí un acreedor con derecho real de garantía sobre sus créditos para ejercer su privilegio<sup>1</sup> ante el concursamiento del deudor, atento a que su situación se ve

\*Publicado en *La Ley*, 02/11/2010.

1. CASADÓ MARTÍNEZ, Claudio A., *Créditos con garantía real en los concursos*, Buenos Aires, Astrea, 2004.

afectada, como los restantes acreedores, ante la nueva situación de su deudor.

En principio podemos decir que en estos casos puede ocurrir que el acreedor con garantía real haya iniciado con anterioridad la ejecución hipotecaria o prendaria y desee continuarla, o bien que aún no lo haya hecho y desee iniciarla con posterioridad<sup>2</sup>.

Al respecto recientemente abordamos la cuestión atinente al límite temporal que tiene el acreedor para iniciar las nuevas acciones<sup>3</sup>, empero aquí la cuestión discurre por el *otro* carril de los ya indicados, por cuanto el acreedor tenía el juicio ejecutivo en trámite y la cuestión que aborda el fallo es la atinente a los recaudos exigidos para poder continuar la misma.

## II. Normativa concursal

El artículo 21 de la LCQ, en su redacción dada por ley 26.086 (Adla, LXVI-B, 1368) prevé que

[...] la apertura del concurso produce, a partir de la publicación de edictos, la suspensión del trámite de los juicios de contenido patrimonial contra el concursado por causa o título anterior a su presentación, y su radicación en el juzgado del concurso. No podrán deducirse nuevas acciones con fundamento en tales causas o títulos. Quedan excluidos de los efectos antes mencionados [...] las ejecuciones de garantías reales.

Es decir que estas no se suspenden y además pueden iniciarse nuevas ejecuciones.

El último párrafo de este precepto dispone que “En las ejecuciones de garantías reales no se admitirá el remate de la cosa gravada ni la adopción de medidas precautorias que impidan su uso por el deudor, si no se acredita haber presentado el pedido de verificación del crédito y su privilegio”. Adviértase cómo esta última parte de la norma solo exige que se haya presentado el pedido verificadorio y sobre ello volveremos más adelante.

En cuanto a la competencia, y dejando de lado los conflictos anteriormente suscitados y que resolviera en definitiva la

2. BORETTO, Mauricio y DE LAS MORENAS, Gabriel Alejandro, *Las garantías reales ante la cesación de pagos*, Buenos Aires, LexisNexis, p. 74.

3. CASADÍO MARTÍNEZ, Claudio A., “¿Hasta cuándo puede iniciarse una ejecución hipotecaria luego de homologado el concordato?”, DSE, agosto 2010, p. 902.

CSJN *in re* “Casasa”<sup>4</sup> y la CNCom en el plenario “Avan”<sup>5</sup>, hoy la LCQ es clara “En estos casos los juicios proseguirán ante el tribunal de su radicación originaria [...]”. Ratificando la senda de prácticamente vaciar de contenido el fuero de atracción, en una reforma que hemos considerado *a medida* de los tribunales capitalinos<sup>6</sup>.

### III. Nuestra opinión previa

Como expresáramos en el punto I de esta colaboración, la cuestión ya la hemos analizado y al respecto en aquella oportunidad expresábamos que

[...] la LCQ es clara respecto al límite temporal de esta suspensión e inhibición para la iniciación de nuevos procesos: hasta realizar la petición de verificación. Ello implica que no debe aguardarse la resolución al pedido verificadorio, sino que bastará para iniciar o continuar los mismos, acreditar la presentación del pedido de verificación al síndico o bien que se ha iniciado incidente de verificación tardía.

Es decir que la sola presentación habilita para iniciar o continuar el juicio.

### IV. El precedente glosado

El fallo de la Cámara, en primer lugar recuerda que todos los acreedores tienen la carga de concurrir a verificar sus créditos, aclarando a renglón seguido que no se trata de una verdadera obligación, sino solo la facultad de hacerlo.

Ello así por cuanto la omisión de verificar no provoca por sí sola la extinción del crédito, el cual podrá hacerse efectivo mientras perdure el concurso, por la vía del incidente de verificación tardía y, luego de concluido el concurso, mediante la acción individual pertinente, salvo que esté prescripta (art. 56, sexto párrafo, de la ley 24.522 [*Adla*, LV-D, 4381]) y siempre con las limitaciones que pudieren resultar del acuerdo preventivo (art. 56, primer párrafo, LCQ).

4. CSJN, “Casasa S. A. s/ quiebra c. Saiegh Salvador y otro s/ ejecución hipotecaria”, *Fallos* 319:368.

5. CNCom., en pleno, 9/4/01, “Avan SA s/ concurso preventivo s/ incidente de concurso especial por Aceros Zapla”, *La Ley*, t. 2001-C, 19.

6. CASADÍO MARTÍNEZ, Claudio A., “Una reforma ‘a medida’ de la Ley de Concursos y Quiebras”, *La Ley*, t. 2006-B, p. 1276.

Ahora bien, conforme dimanaba del precedente glosado, en primera instancia se petitionó que se inste (conforme el procedimiento que sería el normal en la jurisdicción) la subasta del bien objeto de la garantía y el magistrado de primera instancia no hizo lugar al pedido, lo que motivó en definitiva la apelación.

La Cámara, ingresando de lleno a la cuestión debatida, remarca que la LCQ no exige que el acreedor hipotecario deba esperar al resultado del proceso verificadorio a los efectos de la ejecución de su crédito y solo es necesario “acreditar el inicio de ese trámite” para poder continuar la ejecución.

7. CASADÍO MARTÍNEZ, Claudio A., *op. cit.* (cfr. nota 1), p. 156.

8. FASSI, Santiago C. y GEBHARDT, Marcelo, *Concursos y quiebras. Comentario exegético de la ley 24.522. Jurisprudencia aplicable*, Buenos Aires, Astrea, p. 92, 8ª ed.

9. Recordemos que esta norma prevé que “Los acreedores titulares de créditos con garantía real pueden requerir la venta a que se refiere el artículo 126, segunda parte, mediante petición en el concurso, que tramita por expediente separado. Con vista al síndico se examina el instrumento con que se deduce la petición, y se ordena la subasta de los bienes objeto de la garantía. Reservadas las sumas necesarias para atender a los acreedores preferentes al peticionario, se liquida y paga el crédito hasta donde concurren el privilegio y remanente líquido, previa fianzas en su caso”.

10. CSJN, 29-III-1988, “Soldimar S. A. s/ concurso preventivo”, *El Derecho*, del 3/3/1989, fallo 41.389. Rep. *Jurisprudencia Argentina*, 1988-179 n° 40, Fallo n° 630 XXI.

## V. ¿Y si fuera rechazada la verificación?

Esta cuestión es analizada también, tangencialmente por Cámara al decir que en la hipótesis de que la verificación del crédito que se ejecuta no sea admitida, el juez del proceso universal cuenta con la atribución de suspender temporariamente el remate.

Por nuestra parte, al abordar<sup>7</sup> esta cuestión, también hemos considerado que, declarado inadmisibles el crédito, debe suspenderse el trámite de estos juicios ejecutivos hasta que eventualmente quede firme la sentencia de revisión que modifique tal declaración. Basamos nuestra opinión en que la resolución del juez, si bien es revisable por vía incidental, posee fuerza de *cosa juzgada* provisional, que debe ser respetada. Empero Fassi y Gebhardt<sup>8</sup> son de la opinión de que si el crédito fuera declarado inadmisibles podría exigirse a dicho acreedor que constituya caución suficiente aplicando analógicamente el art. 209 de la LCQ relativo al concurso especial<sup>9</sup>. Reconocemos que no termina de persuadirnos esta solución, que veríamos viable si el rechazo verificadorio llegara luego de realizado el remate o mediara alguna acción contra la admisibilidad del crédito y/o privilegio.

El más alto tribunal de la Nación tuvo oportunidad de analizar la suspensión remates<sup>10</sup>. En esa oportunidad entendió que pueden suspenderse los mismos si fue declarado inadmisibles el crédito hasta que se resuelva la revisión impetrada, por cuanto, como indica la Procuración General, a cuyo dictamen

remiten los altos magistrados, resulta dudosa la legitimación de la actora para requerir la realización de las cosas sobre las que recae el privilegio, por lo tanto, denegada la verificación, resulta de razonable prudencia a los fines de salvaguardar los intereses del concurso, detener el trámite de la venta hasta tanto el acreedor hipotecario que pretende la realización de los bienes compruebe en forma fehaciente, sus títulos ante el magistrado del proceso falencial.

En el supuesto de rechazarse el privilegio invocado, se ha sostenido<sup>11</sup> que por efecto de la cosa juzgada de la resolución dictada en la etapa vericatoria del concurso (proceso de conocimiento pleno) se debería suspender definitivamente la ejecución singular y en su caso restituir lo percibido, quedando por ende este acreedor incluido entre los quirografarios. Para estas situaciones agudamente se ha indicado<sup>12</sup> que como la ejecución es más veloz que el camino vericatorio, es muy probable que, rechazado el privilegio o el crédito, el daño producido sea ya irreparable, aunque se restituya lo percibido y la quiebra estará ya probablemente declarada.

Por estas razones es que también nos inclinamos a que en estos casos se aplique el criterio antes indicado: rechazado el crédito o privilegio, corresponde suspender el juicio ejecutivo hasta que por resolución firme se modifique esta declaración.

No obstante no debemos confundir la suspensión que se operará en estos casos con el mero pedido de suspensión hasta que se verifique el crédito. Así se resolvió que corresponde rechazar el planteo efectuado por deudor hipotecario concursado a fin de que se suspenda el procedimiento de ejecución forzosa hasta tanto el magistrado del concurso se pronuncie acerca del pedido de verificación efectuado por el acreedor hipotecario, toda vez que dicho trámite no supedita el dictado de la sentencia en el juicio individual, bastando con que el acreedor haya iniciado la verificación para que pueda continuar el proceso de ejecución de garantías reales<sup>13</sup>. Y esto es lo que se resuelve también en este caso.

## VI. Colofón

El fallo comentado efectúa una adecuada aplicación y análisis

11. FERRER, Patricia, *Derecho del acreedor hipotecario en el proceso concursal*, Buenos Aires, Astrea, p. 70.

12. RUBÍN, Miguel E., "Créditos con garantía especial y procesos concursales en la ley 24.522", *La Ley*, t. 1996-C, p. 1422.

13. CNCiv., sala G, 23/05/2005, "Cuarto S.A. c. Francioni S.A.", *Doctrina Judicial*, La Ley, 2005-3-1013.

de la normativa concursal. Lo cual no implica, claro está, que la misma nos satisfaga.

Somos partícipes de la idea de que para poder continuar la ejecución, y con más razón para efectuar la subasta del bien, el acreedor debería contar con sentencia verificatoria favorable (sea verificación propiamente dicha o declaración de admisibilidad); empero la solución que propugnamos la vislumbramos lejana en el horizonte jurídico.

## Subasta pública

Inmueble ganancial: disolución y liquidación de sociedad conyugal con fecha cierta; prevalencia de la realidad registral. Embargo: ausencia de anotación de litis previa: procedencia.

• 56.665 – CNCiv., sala H, junio 15-2010 – M. y H. de M. C., S. I. y otros c. S., E. O. s/cobro de sumas de dinero. (Publicado en *El Derecho*, 2010/12/03).

**1.** En virtud de lo dispuesto por el artículo 2505 del Código Civil, la adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles solamente se juzgará perfeccionada mediante la inscripción de los respectivos títulos en los registros inmobiliarios de la jurisdicción que corresponda. Esas adquisiciones o transmisiones no serán oponibles a terceros mientras no estén registradas. Tal norma del derecho de fondo aporta la solución jurídica del caso haciendo prevalecer, ante la ejecutante, la realidad registral que emana de los asientos públicos por sobre el negocio jurídico que no se ha dado oportunamente a publicidad. La partición de bienes gananciales no ha sido inscripta

en el Registro de la Propiedad Inmueble.

**2.** El tercero registral que ha obtenido emplazamiento de su interés a través del embargo merece la protección que le otorga la realidad registral que atribuye titularidad al deudor, sin que le resulte oponible la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, aunque ésta posea fecha cierta anterior, ya que la falta de publicidad registral de tal transmisión la torna inoponible respecto de él.

**3.** Resulta relevante destacar que en estos obrados no existió una anotación de litis previa al embargo tal como sí hubo en el precedente citado, dictada en el marco de un juicio en el que se pretendía obtener la recalificación del bien y su ingreso