



**XLIX Legislatura**

**DIVISIÓN PROCESADORA DE DOCUMENTOS**

**Nº 122 de 2020**

---

---

Carpetas Nos. 137, 347, 365 y 438 de 2020

Comisión de Constitución, Códigos,  
Legislación General y Administración

---

---

LEY CONCURSAL

Modificación

PROCESO CONCURSAL

Suspensión de plazos

ACREEDORES SIN DERECHO A VOTO EN LA JUNTA DE ACREEDORES  
DEL DEUDOR CONCURSADO

Interpretación del artículo 126 de la Ley Nº 18.387

CENTENARIO DE LA FUNDACIÓN DE LA VILLA MINAS DE CORRALES,  
DEPARTAMENTO DE RIVERA

Se declara feriado no laborable el día 9 de noviembre de 2020

Versión taquigráfica de la reunión realizada  
el día 15 de julio de 2020

(Sin corregir)

Preside: Señor Representante Rodrigo Goñi Reyes.

Miembros: Señores Representantes Mario Colman, Diego Echeverría, Angélica Ferreira, Eduardo Lust Hitta, Nicolás Mesa Waller, Ope Pasquet, Franco Stagi Rivas y Mariano Tucci Montes De Oca.

Asiste: Señor Representante Marne Osorio Lima.

Invitados: Por el Colegio de Abogados del Uruguay, doctor Diego Pescadere, Presidente; doctora Macarena Fariña, Vicepresidenta, y doctor Daniel Germán.

Señor Director del Instituto de Derecho Comercial de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, profesor doctor Ricardo Olivera García.

Por la Asociación de Peritos Contadores del Uruguay, contadora María Antonieta Torresan, Presidenta; contadora María Noel Ramos, Secretaria, y doctor Carlos E. López Rodríguez, asesor letrado.

Alcalde de Minas de Corrales, señor Richar Correa González.

Secretario: Señor Horacio Capdebila.

Prosecretaria: Señora Ana María Rodríguez.

=====

**SEÑOR PRESIDENTE (Rodrigo Goñi Reyes).**- Habiendo número, está abierta la reunión.

La Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración tiene el agrado de recibir a una delegación del Colegio de Abogados del Uruguay integrada por el doctor Diego Pescadere, presidente; la doctora Macarena Fariña, vicepresidenta, y el doctor Daniel Germán.

Los hemos convocado, porque es de suma importancia para esta Comisión conocer la visión y la opinión del Colegio de Abogados sobre tres proyectos que tenemos en carpeta, que refieren a modificaciones al proceso concursal. Un proyecto fue presentado por el Colegio de Abogados, otro por la Asociación Uruguaya de Peritos y, finalmente, nos llegó un proyecto del Poder Ejecutivo, que refiere a la interpretación del artículo 126 de la ley concursal, N° 18.387.

Cedemos la palabra a nuestros invitados.

**SEÑOR PESCADERE (Diego).**- Buenos días.

Muchas gracias.

Para el Colegio de Abogados del Uruguay siempre es una gran satisfacción comparecer en esta Comisión, a efectos de brindar nuestro aporte respecto al mejoramiento de la legislación en nuestro país.

En el caso particular de la iniciativa que en su momento tomamos para reformar algunas normas concursales, cabe señalar que en medio de la crisis provocada por la pandemia, que generó una enorme inseguridad jurídica, al menos en su momento inicial, nos pareció oportuno considerar algunas modificaciones para evitar males mayores. Como dijimos en alguna comparecencia anterior en esta Comisión, resolver las situaciones en medio de una catástrofe en base al derecho de la normalidad, resulta de locos; pero intentar solucionar los problemas de una emergencia sin aplicar el derecho, resulta temerario. El derecho siempre debe prevalecer, porque es la forma en que la sociedad puede convivir pacíficamente.

Prefiero ceder el uso de la palabra a quienes me acompañan, quienes tienen una mayor versación sobre el tema y han participado directamente en la redacción de los documentos.

**SEÑORA FARIÑA (Macarena).**- Buenos días a todos los presentes: extendiendo el agradecimiento que acaba de formular el doctor Diego Pescadere.

Vamos a hablar de tres proyectos. Comenzamos con los dos que tienen el mismo espíritu y luego nos referiremos al tercero.

El proyecto que presentó el Colegio de Abogados del Uruguay y el que presentó AUPE procuran una misma finalidad. Como saben los señores diputados, la ley de concursos prevé que los deudores tienen un plazo de treinta días, desde que se encuentran en situación de insolvencia, para solicitar concurso. Ese plazo, que fue pensado para situaciones de normalidad o de climas económicos predecibles, parece que resultaba exiguo o no aconsejable en la coyuntura en la que se encontró el país a partir de marzo. En ese caso, lamentablemente ni el Colegio de Abogados ni AUPE fuimos visionarios, ni originales. Esto ocurrió en otros países en los que también existe la obligación del deudor o de las personas jurídicas -de determinados administradores, liquidadores o de quienes las dirijan- de presentar el concurso en plazos muy exiguos. Gran parte de esas legislaciones entendió que debía haber una flexibilización, recurriendo a diferentes mecanismos, básicamente extendiendo el plazo hacia una fecha cierta o

disponiendo un lapso mayor como el que propusimos nosotros. El espíritu es aliviar a los deudores frente a una situación que podían no ver o que podían no estimar las consecuencias. Hasta el día de hoy nosotros no sabemos cuándo se va a terminar de definir esto.

¿Qué es lo que pasa? Si un deudor tiene treinta días para presentar su concurso, a partir del momento en que lo hace la negociación con sus acreedores es distinta, porque no puede negociar individualmente con cada uno, sino que hay que buscar un camino global y hay un interventor, en el mejor escenario. Esa situación al deudor lo apremia y es razonable pensar que treinta días no sea suficiente como para evitar esto. ¿Qué pasa del otro lado? El proyecto contempla extender ese plazo y en su segundo artículo, en armonía con el primero, establece que los acreedores tampoco puedan pedir el concurso en el mismo plazo. Es decir que se extiende ese plazo, porque si el deudor no lo puede pedir, pero resulta que los acreedores sí, la situación sigue siendo la misma. Algo similar ocurre con el tercer artículo, que refiere a los deudores que hubieran llegado a un acuerdo privado de reorganización. Si por esta situación se ven obligados a no cumplir con lo que preveían frente a un escenario distinto, la consecuencia es la liquidación. Entonces, esos tres artículos buscan dar aire y flexibilizar.

¿Esto significa que de alguna manera estamos perjudicando a los acreedores? Entendemos que no. En primer lugar, porque los acreedores conservan las acciones individuales, que implican iniciar el juicio ejecutivo o el juicio de cobro de pesos contra ese deudor, como se puede hacer siempre que el deudor no esté en concurso. En segundo término, porque la experiencia uruguaya -el profesor Germán me va a ayudar porque tiene mucha más experiencia que yo en el tema- indica que los acreedores no suelen solicitar el concurso de los deudores. No es algo común; en general la mayoría de los concursos son fruto de la presentación del propio deudor. Con ese escenario y con esa finalidad nos sentamos a trabajar un grupo de abogados vinculados al Colegio -entre ellos el doctor Germán y yo- y tratamos de ponernos de acuerdo en una solución. Buscamos una solución simple y básica, es decir un mínimo de acuerdo que era extender un plazo. ¿Podíamos considerar otras opciones? Sí. ¿Podíamos empezar a ver como otras legislaciones, si en el caso concreto la situación de insolvencia del deudor estaba vinculada a la pandemia o a otras causas? Sí, pero en definitiva, en ese sopesar de pros y contras, concebimos que eso iba a complejizar la tarea. Dejar en manos de un juez la tarea de analizar en cada caso si estaba bien o mal pedido el concurso, iba a complejizar una situación en algo que es absolutamente extraordinario. Entonces, la solución fue concreta y se estableció una extensión de plazos, con la particularidad de que el plazo que fijamos fue de ciento veinte días, que puede ser más o menos -es algo que evidentemente escapa de nosotros-, pero creímos que era conveniente dar un salvoconducto al Poder Ejecutivo, que está en mejores condiciones de saber cuál es la situación económica de las empresas, para que pueda prorrogar ese plazo.

Desde que trabajamos en el proyecto desde abril al día de hoy, todos los aquí presentes estamos de acuerdo con que la realidad es otra. Con el diario del lunes quizás hubiéramos planteado algunas cuestiones en forma distinta. Los plazos, cuando fueron pensados por nosotros, estaban vinculados al período de emergencia sanitaria y a su finalización. Hoy no sabemos cuál será la realidad cuando finalice el estado de emergencia sanitaria; ha habido una salida muy progresiva y esperamos siga siendo ese el camino. Entonces, hoy no sería lo más aconsejable plantear como punto de partida el fin del estado de emergencia sanitaria. De pronto lo más aconsejable -lo planteábamos antes- sea considerar puntos de partida más concretos, reales y claros, como podría ser la entrada en vigencia de esta ley, o arbitrariamente la finalización de la feria judicial extraordinaria, que ocurrió en mayo, y que de alguna manera acompasó una mayor

apertura. Quizá deberíamos fijar ciertos plazos, manteniendo la flexibilidad del Poder Ejecutivo para que los extienda en la medida en que lo crea conveniente. Pero pensar hoy en el fin del estado de emergencia sanitaria es difícil o, por lo menos, a quienes estamos acá nos cuesta verlo.

Por último, cuando visualizamos esto -es probable que alguno de los diputados pregunte en ese sentido-, pensábamos que una vez finalizada la feria judicial podría darse una solicitud masiva de concursos, pero eso no pasó. Ahora, ¿eso significa que este proyecto no tenga sentido? No lo creemos, básicamente por dos motivos. Puede ser que haya muchas empresas que no se presentaron porque dejaron pasar los treinta días de plazo, porque no están pensando en su ecuación en solicitar un concurso, sino viendo cómo salen, cómo arreglan con uno u otro proveedor. Además muchos acreedores han tenido una actitud muy positiva dando esperas o soluciones, acompañando ese sentimiento solidario de los uruguayos de salir todos de la mano.

Y por otro lado, los bancos tomaron ciertas medidas de crédito, apuntando a salir negociadamente y no ahogando. Entonces, todas estas medidas, como los beneficios en cuanto al seguro de paro, pueden haber aletargado los efectos, lo que no quiere decir que no vayan a ocurrir: hay sectores de actividad que aún siguen parados.

En cuanto a este proyecto, la realidad nos demostró que no iba a pasar todo como lo pensábamos, pero no quiere decir que no vaya a ocurrir y que no sea conveniente tener una respuesta en tal sentido.

Disculpen la extensión.

Si se me permite, le cedo la palabra al doctor Germán.

**SEÑOR GERMÁN (Daniel).**- Brevemente, voy a reiterar algún concepto ya establecido.

¿A quién abarca los concursos en el Uruguay? ¿A todos o a la inmensa mayoría de quienes realizan actividad empresarial? No: es un espectro menor. Generalmente, muchas de las pequeñas y medianas empresas no utilizan el instrumento concursal. Normalmente, en nuestro país se presentan una cantidad de concursos anuales, que se cuentan por decenas, mientras que es muchísima mayor la cantidad de pequeños emprendimientos que cierran sus puertas todos los años.

¿Por qué alguien presenta o promueve un concurso? Una cosa es cuando una empresa importante da trabajo a muchas personas, y en ese caso normalmente termina en un concurso. Pero si se trata de pequeñas o incluso medianas empresas no siempre se presentan. A veces se presentan porque piensan que de esa forma podrán salvarse de alguna consecuencia penal por la cantidad de cheques que libraron. En otros casos, porque tienen el décimo embargo y quieren que todos estén en un plano de igualdad. Entonces se presentan para que, a través del concurso, no queden relegadas en el orden que les tocó embargar. Pero esos son los casos minoritarios de pequeñísimos concursos de personas físicas o de empresas chicas. El resto es para empresas de cierto porte. Eso es algo como para tener en cuenta: a dónde se llega con propuestas de este tipo y con este alcance.

Por otro lado, en materia concursal el proyecto del Colegio de Abogados tomó en consideración realidades de otros ordenamientos jurídicos, fundamentalmente de España e Italia, que estaban en plena pandemia, para ver qué soluciones encontraron. Nuestra realidad marcó algo diferente. Al día de hoy, en lo que va del año, hay menos concursos que el año pasado. Eso quiere decir que por diversas razones, que ustedes conocerán mejor que yo, no hubo una solicitud masiva de concursos. Quizás porque las instituciones

de intermediación financiera proporcionaron plazos a todos aquellos que mostraron voluntad en llegar a acuerdos; quizá porque están buscando la manera de refinanciar en forma individual, y ahí tenemos otro problema desde el punto de vista legal, porque nuestro ordenamiento jurídico tal vez no tenga las herramientas o instrumentos como para llegar a eso. Las razones pueden ser variadas, pero la realidad es que no se han presentado más concursos que durante en este mismo período en 2019.

Como bien decía la doctora Fariña, con el diario del lunes hay cosas planteadas en la propuesta que quizá pueden parecer no relevantes u obsoletas. En el momento que se presenta había una emergencia sanitaria, aún presente, pero siempre se hablaba del día después, independientemente de no saber cuál era, porque había un momento en el que la emergencia se cerraba, se terminaba. Pero después se cambió el concepto: no existiría un día después, sino que se procedería de forma escalonada, paulatina y determinados sectores se irían abriendo. Por eso en el proyecto se establece "durante la vigencia del estado de emergencia". Como dijo la doctora Fariña, quizá en algunas de esas cosas puede darse una instrumentación diferente.

De todas maneras, hay dos aspectos relevantes. Uno de ellos es la obligación que establece la ley, en el artículo 10, aunque después, en sede de calificación, el artículo 194.1 ajusta esto y establece el término "deber" -jurídicamente más correcto- de solicitar concurso a los treinta días de haber tomado conocimiento del estado de insolvencia. Esto luego acarreará consecuencias en caso de declararse el concurso para una presunción relativa de culpabilidad, cuando se produzca el incidente de calificación: sería bueno que se tuvieran en consideración, teniendo en cuenta estos aspectos que mencionamos anteriormente.

El otro aspecto tiene que ver con los convenios -no son muchos, sino unas pocas decenas- que ya fueron aprobados. Algunos de ellos ya tienen vencimiento de pago en estos momentos y la consecuencia de no poder cumplir lleva directamente a la liquidación, con lo que eso conlleva.

El proyecto tiene en consideración esos aspectos.

**SEÑOR TUCCI MONTES DE OCA (Mariano).**- Le damos la bienvenida a la delegación.

No soy abogado, pero al final de la exposición de quien hiciera uso de la palabra me surgieron algunas dudas respecto al artículo 1º.

El doctor Germán hizo referencia al artículo 10 de la ley de concursos que establece que la presunción de insolvencia se toma a partir de la preparación los estados contables de las empresas. Mayoritariamente el cierre de los ejercicios es a diciembre, a fin de año. Entonces, tomando en cuenta los plazos estipulados en la presente modificación, si tenemos ciento veinte días a contar desde el cese de la emergencia sanitaria, prorrogables por sesenta días más, estaríamos hablando de que el cierre del ejercicio económico de 2020 ya habría pasado. Con esto quiero decir que la presunción de insolvencia a que refiere la ley no aplicaría sino hasta el cierre del ejercicio 2021, que se presentaría recién en 2022.

El problema que veo es que si la empresa opera de buena fe, puede declarar su concurso voluntariamente, una vez levantadas las medidas sanitarias tal y cual expuso el doctor. Y ahí la empresa trataría de reestructurar su situación económica. Pero puede haber casos en los que se opere o actúe de mala fe. Eso es lo que nos preocupa. Esas empresas que actúan de esa manera tendrían un período ventana que va hasta el 2022 para la presunción de insolvencia.

¿Dónde estarían las garantías para este tipo de casos?

**SEÑORA FARIÑA (Macarena).**- No coincido con que los puntos de partida sean de los balances. Eso es lo principal. El artículo 10 refiere a "que hubiera conocido o debido conocer el estado de insolvencia", y no necesito esta información para "deber conocer" el estado de insolvencia, sobre todo si soy un deudor. No lo necesito y menos si soy un deudor persona física: claramente no. Y si soy un deudor persona jurídica, como la inmensa mayoría de los casos, las personas que son responsables no requieren esa información.

Y de hecho no se practica así habitualmente. Quien está presentando el concurso pensando en los treinta días lo contempla desde que sabe la situación.

Sin perjuicio de eso, lo que mencionó el señor diputado es algo que nosotros consideramos: De hecho lo vislumbré en la exposición cuando hablé de la posibilidad de que otras empresas se suban al carro y aprovechen esta situación, como decimos los uruguayos. Y voy a hacer hincapié en algo que debería haber remarcado en mi exposición: ¿dónde está la importancia del deber de cumplir con el plazo de treinta días para presentar esto? En que se establece una presunción relativa de culpabilidad, que admite prueba en contrario. Pero la culpabilidad no depende de eso. Hay otra serie de presunciones, algunas relativas y otras absolutas, que siguen operando. Pero más allá de las presunciones, lo que determina la culpabilidad o no es la circunstancia de que quienes estén ahí hayan causado dolosamente o agravado la situación de insolvencia. Entonces, los casos patológicos de los que "se suben al carro" -vuelvo a ser coloquial-, ya están contemplados por la ley. Esto es una presunción relativa que busca un ajuste desde el punto de vista formal. Lo que se busca con esto, como decíamos, es flexibilizar o quitar peso.

Lo que menciona el señor diputado es cierto, estuvo en la mesa, pero la razón por la cual no constituye un obstáculo y se decidió continuar avanzando es la que acabo de mencionar. Téngase presente que la consecuencia de ese deber -y ahí es donde fui omisa, pese a que hablé bastante- es una presunción de culpabilidad, una de tantas. Y esa presunción de culpabilidad determina que en definitiva alguien pueda ser responsabilizado con su patrimonio y pueda tener consecuencias de inhabilitación, lo que parecería no ser razonable cuando lo que hizo fue no solicitar el concurso en un plazo determinado. Ahora, si contribuyó a agravar la situación de insolvencia, y se logra acreditar eso, operan otras de las presunciones; y por supuesto va a ser declarada la culpabilidad con sus consecuencias. Eso está fuera de discusión.

**SEÑOR COLMAN (Mario).**- Doy la bienvenida a la delegación.

Por lo que se desprende de la exposición, en principio habría tres cambios. Ustedes hablaban de la suspensión de los pedidos de las declaraciones de concurso; de la obligación de solicitar el concurso dentro de los treinta días y de las consecuencias del no cumplimiento de los acuerdos. Según lo que dicen ustedes, con el diario del lunes, al no producirse las declaraciones en cascada que se decía que iba a haber, ¿sería necesario el primer punto o solo deberíamos hablar de los otros dos? Hoy, por la vía de los hechos, no se ha dado que en ese plazo se declaren muchos concursos. Por el contrario, creo que las declaraciones de concurso han sido bastante normales y hasta hubo menos que en 2019. No se han declarado ahora pero, ¿podrían llegar después estas declaraciones? Es difícil establecer ese plazo, porque nadie sabe a partir de cuándo se va a declarar el levantamiento de esta situación. Sería difícil saber cuándo se va a ver el diario del lunes. Entiendo bien la aplicación de los puntos dos y tres, pero veo bastante complejidad para establecer el primero.

**SEÑOR PESCADERE (Diego).**- Pese a que no soy el especialista en el tema, me voy a permitir hacer alguna acotación para identificar cuál fue el preciso interés del Colegio de Abogados del Uruguay respecto a incluir el mecanismo contemplado en el artículo 1º del proyecto.

Todos podemos imaginar la situación de alguno de esos comercios que aún hoy permanecen en una situación de casi total inactividad. La situación financiera de esos comercios sigue siendo muy compleja. Quizás estaban en una situación económica y financiera totalmente normal y el 13 de marzo les llegó la noticia de que posiblemente iban a dejar de funcionar. Aplicando la ley concursal tal cual está hoy, tenían la carga de promover un concurso dentro del plazo de treinta días si entendían que iban a entrar en una situación de insolvencia. Transcurrió bastante más que ese plazo de treinta días, pero su situación económica y financiera sigue siendo la misma. ¿Eso significa que por no haber promovido el concurso dentro de los treinta días ese concurso hoy o mañana deberá ser calificado como culpable? Lo que ha ocurrido es que han existido distintas flexibilizaciones en las relaciones entre los acreedores y los deudores que han hecho que hoy no exista esa catarata, pero esa relación entre acreedores y deudores no ha solucionado la situación económica y financiera subyacente. Y al no haberse solucionado, sigue estando vigente el problema de la calificación, o sea, que no se califique hoy o mañana como un concurso culpable, por el solo hecho de haber transcurrido treinta días desde que se tomó conocimiento de esa situación, porque seguramente fue en el mes de marzo o en abril. Ya debería haber presentado concurso, pero no lo hizo porque hubo una situación inesperada de emergencia sanitaria, que fue tan inesperada como la flexibilización de las relaciones contractuales en ese momento. Si hubiera sido diligente, tendría que haber pedido el concurso, viéndolo con el parámetro de la ley vigente, pero sería injusto calificarlo como culpable por no haberlo hecho. Ese es el espíritu del proyecto, aunque el sistema de plazos ha quedado un poco desfasado.

**SEÑOR GERMÁN (Daniel).**- Entendí la pregunta del señor diputado Colman dirigida más que nada hacia el concurso necesario. Los concursos son voluntarios, pedidos por el propio deudor, o necesarios, pedidos por otros que están legitimados para hacerlo, generalmente los acreedores. La relación fáctica es que de cada diez, ocho son voluntarios y dos son necesarios, pedidos por otros legitimados. Nuestro presidente se refería específicamente a esos ocho concursos de cada diez voluntarios y a ese deber de solicitar su propio concurso.

Con respecto a los concursos necesarios, con el diario del lunes sabemos que, hasta hoy, no ha venido una avalancha. ¿Qué podrá pasar? Ninguno de los aquí presentes tiene la certeza absoluta.

**SEÑORA FARIÑA (Macarena).**- Lo cierto es que los acreedores continúan conservando las acciones individuales: pueden seguir yendo. La espada de "arreglamos en estos términos y no solicito el concurso" muchas veces también es parte del juego de la negociación. En su momento, esto se planteó como algo armónico dentro de las reglas de juego. Si yo estoy dando la posibilidad de que no se solicite el concurso actualmente, pero a cualquier acreedor aislado le permito que lo pida porque la situación lo amerita, de alguna manera estoy generando un sistema de contrapesos que no está equilibrado. Esto no se aplica solamente a favor del deudor, sino de todos los agentes. Por ejemplo de los otros acreedores que quizás están siendo colaborativos, están tratando de llegar a ciertas soluciones y de repente un día se encuentran con que no le iniciaron juicio ejecutivo, no le trabaron embargo, no hicieron nada, y mientras ellos estaban esperando una buena salida, otro acreedor solicitó el concurso.

**SEÑOR PRESIDENTE.**- Pienso que ha quedado claro el objetivo del proyecto.

También creo entender -si no es así, me corrigen- que en función de que la pandemia y el estado de emergencia continúan, y no hay ninguna probabilidad cierta de que terminen en breve, quizás el artículo 1º se debería reformular. Este es un tema muy importante; no es algo teórico. No estamos modificando una norma de la ley concursal por cuestiones meramente teórico jurídicas, sino porque están en juego empresas. Todo lo que podamos hacer en este momento para contribuir a que continúen en actividad y sobrevivan deberíamos procurararlo. Así que vamos a pedirles si nos pueden aportar en los próximos días -nosotros tendremos la próxima sesión para tratar este tema la primera semana de agosto- una propuesta de redacción para el artículo 1º que contemple esta nueva realidad, de acuerdo a lo que ustedes han planteado. Eso sería de gran utilidad para nosotros.

No sé si hay algún comentario sobre el proyecto enviado por el Poder Ejecutivo, que refiere a la interpretación del artículo 126 de la Ley Nº 18.387, una norma básicamente aclaratoria. El Poder Ejecutivo nos envía este proyecto con una exposición de motivos que dice que se considera necesario aclarar a texto expreso que el acreedor que cuente con este tipo de garantías mantiene las acciones por la totalidad de su crédito, en la medida en que no vota en la junta de acreedores, y podrá cobrar el crédito por fuera del proceso concursal en la moneda y condiciones pactadas originalmente, o sea de acuerdo a lo establecido en el artículo 126. No sé si nos podrían ayudar con algún comentario al respecto.

**SEÑORA FARIÑA (Macarena).**- El Colegio de Abogados del Uruguay está de acuerdo con ese proyecto. En definitiva, es la interpretación que se entiende que ha acompañado a la ley de concursos durante varios años. Somos conscientes de que recientemente se ha tratado de plantear otra interpretación que podría generar efectos negativos en el crédito y en el acceso al crédito, porque si yo no doy a los acreedores la garantía de que van a poder cobrar con independencia de las resultancias del concurso, esa garantía perderá valor, no será atractiva y, como consecuencia, el acceso al crédito se retraerá o se encarecerá. Y una consecuencia de esa naturaleza no es querida. Esto comprende tanto a garantías concedidas por terceros sobre bienes o derechos como a los fideicomisos, que han sido un instrumento muy utilizado y muy útil y, en definitiva, dejarían de tener su atractivo si esta interpretación continuara adelante. Cuando lo hemos conversado, no la hemos compartido; pero el solo hecho de que esté en la mesa implica un riesgo para quienes operamos -en esto me corresponden las generales de la ley porque opero habitualmente en la asesoría de acreedores-, y el riesgo implica dinero al final del día; dinero que soporta el que tiene que acceder al crédito. Con esto no solamente favorezco al acreedor, sino también a quien necesita liquidez. Y más en este momento en el que hay una necesidad de acceso a la liquidez.

**SEÑOR GERMÁN (Daniel).**- Comparto totalmente lo expresado. Es algo que tiene una similitud con lo sucedido en la anterior legislatura cuando hubo algunas interpretaciones disímiles, respecto al alcance del artículo 68 de la ley de concursos y el Parlamento, por unanimidad, le dio una interpretación de acuerdo con lo que se entendía correcto. Aquí, si no hubiera existido alguien a quien se le ocurrió darle una interpretación diferente, posiblemente no hubiese sido necesario presentar este proyecto. Ahora, en la medida de que empiezan a aparecer algunas interpretaciones con consecuencias disímiles, es posible que el Parlamento termine tomando una decisión similar a la que adoptó con respecto al artículo 68, para dar una solución que permita la vigencia de estos instrumentos.

**SEÑOR PRESIDENTE.**- Está clarísimo.

Agradecemos mucho la comparecencia de la delegación. Como ya he manifestado, si nos pudieran aportar una nueva propuesta sobre el artículo 1º, lo agradeceríamos adicionalmente.

(Se retiran de sala representantes del Colegio de Abogados del Uruguay. Ingresan un representante del Instituto de Derecho Comercial de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República)

—La Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración tiene el honor de recibir al director del Instituto de Derecho Comercial de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, profesor doctor Ricardo Olivera García, a quien hemos invitado y convocado para conocer su visión, comentarios, observaciones y propuestas de modificación a algunos proyectos que tenemos sobre un mismo tema: la ley concursal y sus aspectos procesales.

Sin más, cedemos el uso de la palabra a nuestro invitado.

**SEÑOR OLIVERA GARCÍA (Ricardo).**- Buenos días a todos: es un placer verlos.

En primer lugar, quiero agradecer la invitación. Estoy compareciendo en mi calidad de profesor titular de Derecho Comercial de la Facultad de Derecho y como director del Instituto de Derecho Comercial. Como director del Instituto de Derecho Comercial -disculpen que les robe un par de minutos- quiero plantear que ha sido política constante del Instituto de Derecho Comercial colaborar con los poderes públicos y, en particular, con el Poder Legislativo, en el proceso de elaboración de las leyes.

Consideramos que es parte de la función docente, de extensión, poner nuestros puntos de vista y nuestros estudios al servicio del mejoramiento del derecho que se elabora en este ámbito: tengo la mejor disposición en ese sentido.

La tradición de participación del Instituto en proyectos de ley trascendentes ha sido muy grande, empezando por nuestros profesores Ferro, Delfino y Nury Rodríguez y la ley de sociedades comerciales, a principios del período de restauración democrática, y siguiendo por las leyes más importantes como la ley de fideicomiso; la ley de concursos, con alguna variación posterior; la ley de contratos de seguros; la ley de comercio marítimo y, más recientemente, estuvimos acá con el diputado Goñi en el proceso de incorporación de las sociedades por acciones simplificadas, que se estableció en la ley de emprendedurismo.

Es decir que nuestra aptitud para colaborar con este Parlamento es abierta y les agradecemos la oportunidad de hacerlo, porque nos permite contribuir en tratar de aportar las mejores soluciones posibles en este tema.

En lo que me es personal -discúlpenme que hable de mí-, me ha tocado intervenir en diferentes Administraciones y en distintas instancias en los temas concursales. El primer proyecto de reforma de la ley concursal me lo encargó el Ministerio de Economía y Finanzas, durante el ministerio de Luis Mosca en la segunda presidencia del doctor Sanguinetti. Dicho proyecto vino a la Cámara de Representantes donde se creó una comisión especial presidida por el entonces diputado Atchugarry. Se avanzó muchísimo en el desarrollo de esa ley; luego, el diputado Atchugarry dejó la Cámara de Representantes, pasó al Senado, porque era suplente del doctor Jorge Batlle, cuando este se dedicó a la campaña electoral, por lo que nos quedamos sin presidente y no llegó a buen fin el proyecto de ley.

Ese mismo proyecto de ley fue retomado en el primer ministerio del contador Astori y se trabajó dentro del ámbito del ministerio en buscar consensos con otros agentes del mercado. Finalmente, se llevó al Parlamento y es la actual Ley Nº 18.387 del año 2008.

Quiero decir que a lo largo de todo este tiempo hemos estado siguiendo y participando en la elaboración de estos proyectos de ley y nos importa mucho que realmente se avance.

En el último período, en el año 2018, cuando se cumplieron 10 años de vigencia de la ley de concursos -siempre los 10 años parecen aniversarios rimbombantes-, trabajamos mucho en el Instituto de Derecho Comercial sobre la reforma de la ley, sobre qué temas funcionaban o no. Es más, en noviembre del año 2018 presentamos al Ministerio de Economía, nuevamente a requerimiento del contador Astori en su segundo ministerio, un proyecto de reforma integral de la ley de concursos, que fue debatido en las semanas académicas del Instituto de Derecho Comercial -que es una actividad que desde hace 12 años nos convoca a los comercialistas todos los años-, con el colegio de síndicos e interventores.

¿Qué me plantea esto? Que sumado a la catarata de proyectos de reforma que se están planteando en materia concursal -discúlpeme nuevamente que me exceda del tema para el cual fui convocado- se genera un clima propicio para que el tema concursal sea revisado y reanalizado con tiempo y con la debida prudencia. Estamos al comienzo de un período parlamentario y tenemos tiempo por delante. Las comisiones especiales monopropósito han sido buenos ámbitos de discusión y desarrollo de los temas. Se trabajó muy bien en la ley de sociedades comerciales en la comisión que presidió el diputado Sturla, y lo mismo sucedió en la ley de concursos, mientras la presidió el diputado Atchugarry.

En fin, quiero plantear formalmente a la Cámara de Representantes -o mejor, amigablemente- que sería muy buena cosa que se creara un ámbito para discutir este tema. Planteamos esto, no por simple un problema de técnica legislativa, de prurito académico o lo que fuera, sino porque el tema de derecho concursal hace al tratamiento de las crisis de las empresas y del manejo del crédito en el mercado, que son los temas por donde discurre muchas veces la riqueza de la sociedad.

Entonces, debemos tener buenas soluciones para evitar los procesos de crisis empresarial, que son normales en una economía de mercado; no son patologías, son cosas que pasan. La posibilidad de tener un lucro ilimitado en una actividad económica tiene como contrapartida la del fracaso. Dicho fracaso hay que arbitrarlo, manejarlo, para evitar que tengamos la menor destrucción posible de valor.

Me parece que sería muy interesante colaborar en las iniciativas que quisieran llevar adelante y planteamos nuevamente nuestra disposición personal y de todo el Instituto de Derecho Comercial en ese sentido.

Recién hablaba de una lluvia de proyectos de reforma. A nosotros nos han enviado tres. Dos apuntan al mismo tema, que es ver qué pasa con los procedimientos concursales en un momento de eventual crisis, como puede ser la producida por la actual pandemia; y el otro tiene relación con un tema puntual del manejo de los créditos, con garantías fuera del concurso.

Aparte de eso, nos ha llegado por parte de algunos colegas, que la comisión también tiene a estudio un proyecto de modificación del régimen del acuerdo privado de reorganización, que presentó la Asociación Uruguaya de Peritos. No nos han convocado para ello y no pretendemos hablar de eso, pero esto demuestra la preocupación por un tema importante en materia de la ley.

El 13 de abril, el Instituto de Derecho Comercial presentó a la Presidencia de la República un proyecto de ley con una preocupación similar a la de los proyectos que hoy están sobre la Mesa, en el cual se planteaban propuestas de diferente naturaleza.

Algunas eran de naturaleza societaria, apuntando al funcionamiento a distancia de los órganos societarios; otras de carácter concursal y otras vinculadas al manejo de los créditos. Esto fue hecho el 13 de abril; estábamos en un estadio de incertidumbre importante respecto a los efectos inmediatos de la crisis en curso. Tengo entendido que una copia de ese proyecto, por instrucción del doctor Rodrigo Ferrés, se lo hizo llegar la doctora Alicia Ferrer al diputado Goñi. Este es simplemente un aporte, ya que trata algunos de los temas que están planteados acá. Esto demuestra que, de alguna manera, hay un ámbito de revisión, que creo que es importante encararlo, más allá de las urgencias que pueda haber en temas concretos.

El régimen de concurso es un sistema -creo que es importante-, es un conjunto de normas diseñadas para producir un fin único, que es buscar la mejor solución frente a los problemas de la crisis empresarial.

El primer tema que quiero plantear es que hay que ser tremendamente cuidadoso con un sistema porque si no ocurre lo de la frazada corta, es decir, se tira de un lado, se tapa una parte, pero automáticamente se destapa la otra. Un sistema supone un conjunto armónico de normas que tienen que funcionar absolutamente de consuno

Los procesos de revisión deberían encararse sistemáticamente.

Siendo un invitado un poco pesado y ciñéndome a los temas para los que me convocaron, debo decir que nos enviaron tres proyectos de ley. Dos de ellos se refieren a la suspensión de dos cosas. Una de ellas es el plazo de la obligación que tienen los deudores y administradores de las empresas en estado de insolvencia para presentar en el concurso y la otra, la contracara, la imposibilidad de que los jueces decreten concursos presentados por otros legitimados.

En uno de los proyectos se agrega alguna norma de suspensión de los efectos de los incumplimientos de los convenios concursables.

Este tema es coincidente con el que el Instituto presentó el 19 de abril, porque la preocupación en ese sentido es similar, y no tiene mucho de novedad. Simplemente, busca extrapolar al derecho patrio soluciones que ya incorporaron el derecho español o el derecho italiano frente a situaciones sanitarias similares.

Más allá de que podamos tener alguna discrepancia técnica menor con el contenido de estos proyectos -porque dejan algún tipo de fisura que creo que la contemplamos en el Instituto-, en el momento en que el Instituto lo presentó, esto partía de la presunción de que finalizada la feria judicial sanitaria, iba a haber una abrumadora cantidad de solicitudes de concursos que, de alguna manera, podía implicar una gran distorsión en el funcionamiento del mercado. Lo que hicieron otros países fue decir: "Esperemos un poquitito; hay una emergencia sanitaria; esperemos que termine; demos un plazo para que espontáneamente las empresas busquen sus equilibrios naturales y después restablezcamos la puesta en marcha del régimen".

La historia transcurrida ha revelado que esto no era tan complicado, peligroso, abrumador o siniestro como originariamente muchos lo habíamos pensado. De acuerdo con las cifras que tenemos hasta el momento, relevadas por la Liga de Defensa Comercial, sabemos que en el mes de mayo hubo diez concursos y que también hubo diez concursos en el mes de junio. Hubo treinta y cuatro concursos desde que comenzó el año lectivo 2020 y en el 2019 hubo cuarenta y un concursos

Es decir, hasta ahora la solicitud masiva de concursos y el colapso de la justicia y de la sociedad no se han dado.

Ahora, creo que el peligro existe, y que no escapa a ninguno de nosotros que la situación de dificultad económica de las empresas es importante. Es decir, es posible que ocurra ese escenario y que la herramienta de frenar temporariamente los procesos concursales podría ayudar a que espontáneamente muchas situaciones se superaran sin la combinación que existe para los administradores o los deudores de solicitar el propio concurso, y el riesgo de que sea solicitado por terceros.

Si los señores diputados quieren, el eventual mejoramiento de estas normas se lo podemos hacer llegar, pero, fundamentalmente, es un tema técnico. Lo que las normas prevén es la suspensión de la obligación de solicitar el concurso, lo cual me parece correcto si queremos suspender el funcionamiento del régimen por un período. Se suspenden las declaraciones de concursos, pero como no suspenden las solicitudes, ¿qué pasa? Podría ocurrir que terminado el período de dependencia del régimen y vuelto a la normalidad -no a la nueva normalidad- de aplicación de la ley de concursos, es decir, aquellos concursos en los cuales se hubiera de todas maneras solicitado el concurso por un legitimado, por un acreedor, y estuvieran suspendidos, y que no lo solicitó el deudor porque no estaba obligado, fueran considerados concursos necesarios porque los pidió un acreedor y no concursos voluntarios, solicitados por el deudor. El concepto de la ley es que cuando el pedido del acreedor es anterior al pedido del deudor, el concurso es necesario aun cuando el deudor lo haya pedido. Entonces, si suspendemos la obligación de pedirlo, aun cuando suspendamos la declaración, no estaríamos suspendiendo la solicitud. Aquí hay un tema de funcionamiento del régimen que creo que debería ajustarse un poco para evitar que dicha disfunción se produjera.

Vuelvo a reiterar que lo que planteábamos nosotros en el Instituto en el mes de abril no sé si ahora lo volveríamos a hacer con esa urgencia en el mes de julio porque la realidad no está mostrando, por lo menos en las cifras, una abrumadora masa de solicitudes de concurso que establezcan esto.

El tercer proyecto -los otros dos son iguales- aborda el tema de los acreedores sin derecho a voto en la junta de acreedores si el deudor concursó. Esto está vinculado a un tema muy importante, es decir, al tratamiento de las garantías en el concurso. Este tema se debatió mucho durante todo el proceso de elaboración de la ley en la primera etapa con el entonces diputado Atchugarry y también en el segundo período en el Ministerio de Economía y Finanzas. Fundamentalmente, se debatió con respecto a las prendas e hipotecas.

En el régimen anterior a la ley de concursos, en el régimen del Código de Comercio, las prendas e hipotecas se ejecutaban con prescindencia del concurso. Inclusive, se ejecutaban por fuera de la sede concursal. Es decir, el juez que manejaba el concurso tenía simplemente una parte de la película: los acreedores quirografarios que se habían presentado.

Ocurría lo mismo con los créditos laborales, pues un decreto- ley de 1974 en el régimen procesal los había asimilado a las prendas e hipotecas, y se ejecutaban por fuera del concurso.

Entonces, uno de los primeros temas que se planteó cuando se elaboró la nueva ley fue que estos créditos debían ser privilegiados y con el tratamiento acorde, pero que no podían estar volando por ahí. O sea, el juez del concurso debía tener la integralidad del escenario del deudor, porque si no de alguna manera, simplemente, estaba arbitrando una parte de la película. Es decir, es un tema bien importante.

Con respecto a esto quiero hacer un *disclosure* -como dicen los americanos-, es decir, una aclaración de carácter personal. Este tema salta y genera la iniciativa frente al

Poder Ejecutivo de promover este proyecto de ley por una cuestión planteada en el concurso de Citrícola Salteña respecto a qué pasa con la garantía que tienen los tenedores de obligaciones negociables emitidas por la empresa en la situación de concurso.

Quiero aclarar que he patrocinado a la empresa Citrícola Salteña en estos asuntos. O sea que, de alguna manera, quiero que todo esto quede bien claro. Creo que esto no contamina las ideas que voy a plantear, pero es de orden; es similar a cuando a los testigos les preguntan por las generales de la ley. Bueno, podría decir que me comprenden.

Reitero que no soy citrícola, pero he participado del tema, al igual que lo han hecho otros profesionales, algunos de ellos recién se han retirado de este ámbito.

Creo que lo que plantea el Poder Ejecutivo es un problema genuino. O sea, no es un problema artificial y debe ser resuelto.

¿Cuál es el problema planteado en este caso? El problema que se plantea en este caso -para resolver un problema es importante identificarlo en detalle- no es si las garantías se pueden ejecutar fuera del concurso o no, sino qué pasa con ese crédito original que luego tienen las garantías.

Les relato el tema de Citrícola Salteña, pero podría ser otro caso similar que se diera en el mercado. Citrícola Salteña emite obligaciones negociables -las obligaciones negociables se garantizan con un fideicomiso de garantías sobre los bienes- e incumple el pago de dichas obligaciones; entra en concurso, los obligacionistas se presentan a él y deciden llevar adelante la ejecución de sus garantías.

¿Cuál es el problema que se plantea acá? El problema no es si los fideicomisos están o no fuera del concurso porque, claramente, están fuera del concurso; no hay duda; es un patrimonio de afectación. A mí también me tocó redactar la ley de fideicomisos; crea una propiedad fiduciaria. No es ese el problema. El problema son las obligaciones negociables que están adentro. ¿Por qué es un problema? Porque las obligaciones negociables son un pasivo quirografario, un pasivo común. Entonces, ¿qué puede llegar a interpretarse en este caso? Con total independencia del caso concreto, debo decir que puede llegar a interpretarse que, a través de un convenio al cual lleguen los acreedores quirografarios -que por mayoría de acreedores quirografarios con derecho a voto es oponible a todos-, se modifique el valor de las obligaciones negociables; no la existencia de la garantía -esta existe y es justa-, pero varía el valor de la obligación principal.

¿Es claro el matiz que planteamos?

Además, esto se ve agravado porque el crédito por las obligaciones negociables es quirografario y tiene garantías, no tiene derecho de voto. Entonces, podría ocurrir que sin el derecho de voto de los tenedores de las obligaciones negociables, se impusiera una modificación en el monto y en los plazos de sus créditos garantizados, sin que en realidad pudieran tener incidencia en ellos.

Esto, que crea una situación de injusticia, está bien que se ponga sobre la mesa y se plantee una solución.

Los señores diputados podrán decir: ¿eso no se vio antes? Cuando preparamos el primer proyecto en el año 1997, no había ley de fideicomiso; no existía el fideicomiso en el Uruguay pues aterrizó en el año 2003 y, claramente, cuando se trabajó en implementar ese proyecto, a partir del año 2006, nadie puso el tema sobre la mesa. No lo vimos en la comisión con el doctor Rippe ni con el doctor Kreimer, no lo planteó la asociación de bancos -que podría haber estado interesada en eso y que fue citada- y no lo planteó

ninguno de los operadores, pero ahora se plantea y creo que es un problema para resolver.

No obstante -quiero ser muy claro en esto-, creo que lo que está planteando el Poder Ejecutivo no es lo mejor para solucionar el problema por varios temas. El primero es que lo plantea como ley interpretativa, con lo cual la finalidad es dar efecto a las situaciones que ya existen, cuando, en realidad, esto no es una ley interpretativa. Históricamente -en la Comisión hay varios abogados-, eso ha planteado problemas de constitucionalidad hasta por el respeto a la separación de Poderes. Creo que es un tema que tienen que analizar.

El segundo punto es que esta norma trata de sacar del concurso este tema. Nuevamente, el proceso de sacar temas del concurso -imponer que cierta ejecución se hace por fuera del concurso y que no tiene nada que ver- creo que va en el camino opuesto por el que trabajó la ley. La norma trabajó en el camino de traer para el concurso: traer a los laborales para el concurso, traer a los hipotecarios para el concurso, traer a los prendarios para el concurso. Fue un tema que dio mucho trabajo, sobre todo en el caso de los laboristas, ya que a las primeras reuniones con el contador Atchugarry asistía el doctor Plá Rodríguez, hombre que consideraba una bandera perder la autonomía en el juicio laboral. Costó mucho trabajo transmitir esta idea y lograr consolidar en el concurso todos los temas que inciden en la solución de la crisis

Creo que se va en el camino opuesto.

Finalmente, considero que esto no termina de solucionar el problema porque lo que trata de enfatizar es que se pueden ejecutar las garantías con prescindencia del concurso, algo que nadie discute. Una cesión de créditos en garantía o un fideicomiso de garantía, algo que se puede ejecutar aparte, no está planteado. Interpretar eso es llover sobre mojado; nadie lo discute. El tema es el tratamiento del crédito. Entonces, ¿cuál pensamos nosotros que debería ser el camino? Pensamos que el camino debería ser que cuando existen créditos que tienen como garantía derechos reales, no deberían ser quirografarios, sino créditos con un privilegio especial. La ley considera créditos con privilegio especial a la prenda y la hipoteca. ¿Por qué? Porque en la prenda y la hipoteca el crédito lo tengo cubierto con un derecho real sobre determinados bienes. Cuando yo creo un fideicomiso de garantía, hago una cesión de créditos en garantía o manejo las hipótesis que de alguna manera esta norma interpretativa plantea, en realidad, estoy también acudiendo a un derecho real, en este caso de propiedad -la propiedad fiduciaria es la que tiene una finalidad específica-, con una función de garantía. Creo que una forma de ser congruentes y de solucionar este tema es equiparar los casos en los cuales el derecho de dominio o de propiedad se usa con una finalidad de garantía con aquellos otros en los que la ley usa el derecho de prenda o de hipoteca -igualmente derechos reales- con una finalidad de garantía.

El tema no es decir si quedan dentro o fuera del concurso, sino qué tipo de crédito es en el concurso y sacar esos casos del casillero de los quirografarios para pasarlos al de los privilegiados. Eso es lo que va a permitir que sea un crédito concursal, es decir, que está dentro del concurso, que tenga una moratoria de ciento veinte días -todo lo que se impone para los créditos privilegiados en el concurso; después de ciento veinte días, cualquier acreedor hipotecario o prendario puede ejecutar su garantía-, que los acreedores quirografarios no estén alcanzados por los convenios -ni voten en ellos- y que tenga el mismo tratamiento de una prenda o una hipoteca.

Me parece que esta solución contempla la preocupación planteada por el Poder Ejecutivo. Además, busca encarar este tema muy importante, puesto que hay muchas empresas que hoy se financian con cesión de flujo de fondos, con la transferencia de

bienes o fideicomiso o a través de otras formas de garantía. Me parece que poner en crisis ese mecanismo de garantía puede conspirar contra el buen acceso al crédito. En este momento, claramente, necesitamos que el acceso al crédito sea facilitado, salvaguardado y fortalecido.

Creo que este proyecto, muy bien inspirado y planteado sobre una realidad y una preocupación que muchos operadores económicos tienen en este mercado -quienes han tratado de estimular la preocupación del Poder Ejecutivo para que lo enviara- no es el que soluciona mejor el problema.

Me parece que este tema, que debe llevar a una revisión global de la ley de concursos, y que por la situación planteada, a generado desconcierto en algunos operadores económicos, necesita una solución independiente. Considero que la solución que mejor contemplaría el problema de salvaguardar adecuadamente este derecho de crédito sería la de ponerlo en el mismo casillero en el que la ley ha puesto a las prendas y a las hipotecas porque comparte con ellas el constituir un derecho real con una función económica de garantía.

**SEÑOR PASQUET (Ope).**- Quisiera pedir al doctor Ricardo Olivera que, con la claridad que ha caracterizado su exposición, vuelva a remarcar las diferencias entre la solución que él propone y la que figura en el proyecto de ley que estamos considerando para que los que somos ajenos a la materia que él domina podamos ver con más claridad la diferencia entre una cosa y la otra.

**SEÑOR PRESIDENTE.**- ¿En qué casillero estaría colocando esta interpretación a los tenedores de obligaciones negociables? En el mismo sentido del señor diputado Ope Pasquet, ¿cuál sería el cambio que se estaría produciendo con esta norma interpretativa?

**SEÑOR OLIVERA GARCÍA (Ricardo).**- El proyecto de ley enviado por el Poder Ejecutivo tiene varias características. La primera es que se trata de una ley interpretativa, y ya planteé que es un tema que debería pensarse. Si bien cualquier eventual inconstitucionalidad no va a tener efectos generales, sino en el caso puntual sobre el cual se dicte, no deja de ser una situación no deseada.

El tema importante es que el proyecto del Poder Ejecutivo establece que van a conservar todas las acciones que le correspondan sobre la totalidad de los créditos -eso no tendría una dificultad-, pero dice que se van a llevar adelante por fuera del concurso. Los créditos que no están afectados por los convenios y que mantienen la posibilidad de perseguir la totalidad de los créditos, que mantienen la moneda y que siguen computando intereses, en la ley de concurso, se llaman privilegiados. Entonces, estamos creando una especie de categoría híbrida de algunos créditos que siguen siendo quirografarios, que comparten algunas características con los privilegiados y que se ejecutan fuera del concurso. Sucede que este animal ya existe y se llama crédito con privilegio especial, regulado en el artículo 109 de la ley de concursos, que empieza diciendo que son créditos con privilegio especial los garantizados con prenda o hipoteca. Si nosotros agregáramos a este artículo que también son créditos con garantía especial aquellos garantizados con otros derechos reales como la transferencia del dominio con finalidad de garantía a favor del propio acreedor o de un fideicomiso, en realidad, estaríamos logrando que entrara en una categoría prevista en la ley, que no se crearan créditos quirografarios no alcanzados por un convenio -otra distorsión a la ley- y que los créditos quirografarios deban pasar por el concurso. El hecho de que el concurso tome conocimiento de que ello existe es algo importante.

Me parece que no tienen derecho de voto -como no se sienten garantizados yo los excluyo de todo; como no pueden votar tampoco pueden tener los efectos, como dice la

ley- porque están en una categoría de acreedores que no votan. Los hipotecarios y prendarios no tienen derecho de voto. En realidad, los acreedores hipotecarios y prendarios mantienen el crédito en la moneda en que fueron contraídos. En cambio, el acreedor quirografario se especifica. El acreedor hipotecario y prendario sigue computando intereses. El acreedor quirografario suspende el cómputo de los intereses.

Me parece que estamos creando un híbrido que no va a ser claro en el funcionamiento del concurso, cuando esta categoría ya la tenemos. Esta muy buena redacción, que busca ser muy exhaustiva, como lo establece el último párrafo del artículo único que presenta el proyecto del Poder Ejecutivo, si la agregáramos al artículo 109, estaríamos cumpliendo con lo que se busca preservar, es decir, que a ese acreedor no le puedan modificar el crédito en un concurso en el que, además, no puede votar; el efecto de la ley es perverso. Es decir que soy quirografario y se pueden aprobar quitas o esperas por mayoría, pero no voto, porque estoy suficientemente garantizado. Entonces, entiendo la preocupación de que hay un sector que está atado de pies y manos. Esto quiere decir que se va a complicar el funcionamiento de esta garantía, porque si voy a otorgar créditos con garantía de un fideicomiso, voy a ver si en realidad me da toda la cobertura que debo tener por más que lo ejecute fuera del concurso. Creo que, en realidad, esto se soluciona llevando estos créditos a ese casillero en el que la ley coloca a los créditos que son concursales -deben tener la característica de concursal; el concurso tiene que ser abarcativo-, pero tienen un tratamiento especial. O sea que tiene el mismo tratamiento que una hipoteca o una prenda. Por eso, me parece que eso abarcaría mejor la solución que se plantea. Obviamente, darle carácter retroactivo o no a esto es un problema político que los legisladores tienen que resolver.

**SEÑOR COLMAN (Mario).**- El profesor cerró su intervención por donde venía mi pregunta. Por lo que se ve, comparte el diagnóstico del Poder Ejecutivo en cuanto a que tenemos un problema; eso quedó claro.

Puedo compartir la unidad que se quiere mantener del concurso y entiendo la preocupación que expuso el profesor. En cuanto a las características de los quirografarios y los privilegiados, también puedo compartir la propuesta de no crear otros casilleros. No obstante, el profesor plantea la modificación del artículo 109 en el que se definen los privilegiados.

Mi pregunta va por el lado por el que el profesor cerró su intervención. Entiendo que el espíritu del proyecto remitido por el Poder Ejecutivo trata de solucionar la situación con efecto retroactivo. Me gustaría saber si el profesor Olivera tiene alguna propuesta o sugerencia alternativa a eso, porque estamos de acuerdo con que modificar el artículo 109 no solucionaría el asunto para atrás. Más allá de posibles inconstitucionalidades y demás, el profesor propone modificar el artículo 109 para adelante, a efectos de que no nos vuelva a pasar.

**SEÑOR OLIVERA GARCÍA (Ricardo).**- Las leyes pueden tener efecto retroactivo, porque la norma que dice que las leyes no tendrán efecto retroactivo es una norma legal, que está en el título preliminar del Código Civil. O sea que una ley puede tener efecto retroactivo. El único tema es que los efectos retroactivos históricamente han tenido problemas y han podido ser cuestionados. Repito que se trata de un problema que debe asumir el Parlamento.

El problema que se plantea al resolver darle efecto retroactivo al régimen o no es exactamente el mismo si lo hacemos a través de la modificación del artículo 126 o del artículo 109.

(Interrupción del señor representante Mario Colman.- Respuesta del orador)

**SEÑOR COLMAN (Mario).**- Básicamente, sería interpretar el artículo 109 e incluir este tipo de créditos, considerando los privilegiados. En cierta forma, ¿esa sería una alternativa que podría manejar a la del Poder Ejecutivo?

**SEÑOR OLIVERA GARCÍA (Ricardo).**- Interpretar el artículo 109 o decir simplemente que el artículo 109 se va a aplicar a las situaciones actualmente en curso, que es lo que se está diciendo en última instancia. La ley lo puede hacer, más allá de los cuestionamientos que pueda haber.

Son dos temas distintos. Uno es cuál es la solución y el otro es el carácter retroactivo o no retroactivo, que acá se plantea como interpretación. En el año 2012, participé en la redacción de una norma interpretativa del artículo 68 de la ley, sobre la rescisión de los contratos pendientes de ejecución. En ese caso era genuinamente interpretativa, porque la jurisprudencia había agarrado para un lado distinto de lo que la ley realmente quería decir, y en este caso, creo que podría ser mucho más discutible. No obstante, reitero que dar retroactividad o no puede ser una solución, y lo puede hacer el Parlamento.

**SEÑOR TUCCI MONTES DE OCA (Mariano).**- Mi pregunta es demasiado genérica, pero, a partir de los diferentes intercambios en los que se habló de interpretación, de genuina interpretación y de modificación, consulto si el profesor Olivera considera que se trata de un proyecto de ley interpretativo o modificativo.

**SEÑOR LUST HITTA (Eduardo).**- Nosotros tenemos un problema con el concepto de leyes interpretativas. Si no hay ningún concepto oscuro, no hay que interpretar, sino modificar. Entonces, la solución sería ir por el camino de modificar el artículo y no de interpretarlo. Por ejemplo, un tema que ahora nos convoca es el allanamiento nocturno y podríamos interpretar lo que es hogar, es decir si hogar era lo mismo en 1930 que lo que es hoy. Pero acá, humildemente, me parece que no hay que interpretar, sino modificar y dar efecto retroactivo, como sucede con otras leyes retroactivas, que luego se discuten los derechos adquiridos, etcétera.

En cuanto a lo que preguntó el diputado Tucci, no voy a responder yo que no tengo la legitimidad del profesor, pero puedo decir que, a mi juicio, sería una nueva ley y no una interpretativa.

**SEÑOR OLIVERA GARCÍA (Ricardo).**- En mi opinión, se está modificando el régimen existente. No se está echando luz en esto.

Creo que debe ser modificado y se debe hacer un esfuerzo para que todas las situaciones creadas hoy se puedan contemplar de alguna manera. Hay situaciones que están en juicio y otras que no, y es un tema distinto, pero la mayoría de las situaciones del mercado que preocupan tienen que ver con los acreedores que dieron crédito con un flujo de fondo, un fideicomiso o una acción de créditos en garantía, que hoy están preocupados por saber dónde están parados. En última instancia, las garantías están dadas para cuando el deudor no puede pagar. Es decir que el acreedor quiere saber dónde está parado en una situación de concurso.

Me parece que este asunto requiere ser modificado con urgencia, contemplando las situaciones existentes, pero no quiero entrar en temas que son definiciones políticas que corresponden a este Parlamento.

**SEÑOR PASQUET (Ope).**- Si entiendo bien la situación, de lo cual no estoy seguro, hagamos lo que hagamos vamos a estar de algún modo incidiendo retroactivamente, porque si decimos: "interpretase", es una interpretación auténtica con efecto retroactivo, que da lugar a los problemas que recién mencionó el doctor Olivera; pero si decimos:

"sustitúyase el texto tal por el siguiente", vamos a dar pie a que se diga que hasta la nueva ley la solución era la de la ley anterior, lo que va a incidir en las disputas que estén en trámite. Entonces, quienes hasta hoy pudieran decir: "No, lo que viene a decir el proyecto del Poder Ejecutivo ya surge de la correcta interpretación de la ley vigente", se van a encontrar con que la nueva ley elimina ese argumento, porque si fue necesaria una nueva ley, era porque la solución anterior era otra. O sea que me parece que, hagamos lo que hagamos, vamos a estar generando repercusiones que van a incidir en situaciones ya creadas. No tengo ninguna solución para esto; solamente digo que esta es la magnitud del problema que tenemos por delante.

**SEÑOR OLIVERA GARCÍA (Ricardo).**- Coincido con la apreciación del diputado Pasquet. Me parece que deberían evaluar decir: "Esto se aplica a las situaciones que están creadas" y tratar de contemplar eso, que es lo que me parece que debe terminar haciéndose.

**SEÑOR PRESIDENTE.**- Entendí que el proyecto al que nos permitió acceder la profesora Ferrer había sido enviado al Poder Ejecutivo y que desde allí iba a ser remitido al Parlamento. Pero, de no ser así, vamos a considerar si le damos estado parlamentario, en caso de que el Poder Ejecutivo no lo haga.

**SEÑOR OLIVERA GARCÍA (Ricardo).**- No fue un diálogo en el que participé, pero tengo conocimiento de que el doctor Rodrigo Ferrés le dijo a la doctora Ferrer que se lo hiciera llegar a usted. No sé si ese es el camino adecuado o, en realidad, ameritaría que el Instituto lo presentara de manera formal.

Actualmente, tengo dudas de la necesidad de suspender transitoriamente las declaraciones de concurso. Yo mantendría esto en cartera y vería cómo evoluciona la realidad de los hechos a la luz de las estadísticas que indican lo que va pasando. Que haya habido treinta y cuatro concursos al 30 de junio, no indica que haya una pandemia concursal.

**SEÑOR PRESIDENTE.**- Muchas gracias, profesor.

(Se retira de sala el profesor Ricardo Olivera García, director del Instituto de Derecho Comercial de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República)

(Ingresa a sala una delegación de la Asociación de Peritos Contadores del Uruguay)

—Agradecemos la presencia de la delegación de la Asociación de Peritos Contadores del Uruguay integrada por la contadora María Antonieta Torresan, presidenta; la contadora María Noel Ramos, secretaria, y el doctor Carlos E. López Rodríguez, asesor letrado.

Para esta Comisión es de suma importancia conocer la opinión de la Asociación sobre algunos proyectos que estamos considerando, que tienen que ver con la ley de concursos.

**SEÑOR LÓPEZ RODRÍGUEZ (Carlos).**- Es un gusto estar aquí; agradecemos que nos hayan recibido.

Entiendo que hay tres propuestas sobre la mesa: una proveniente del Colegio de Abogados, otra del Instituto de Derecho Comercial respecto del que habrá expuesto recién el doctor Olivera, y un complemento de propuesta proveniente de APCU (Asociación de Peritos Contadores del Uruguay), todos sobre la base y en el entendido de que lo que simplemente se pretende es aprobar una norma para un período de emergencia, una norma transitoria, no estamos hablando de normas definitivas.

Ustedes saben que la ley concursal es de 2008; transcurrió mucho tiempo, doce años, tiempo suficiente como para evaluarla. Quienes estudiamos y trabajamos en el tema desde la aprobación de esa ley sabemos perfectamente dónde están los problemas, cuáles son los defectos, qué cosas se podrían mejorar. Y son unas cuantas cosas que podrían modificarse para tornar esa ley en un instrumento eficiente, que tal vez hoy no lo sea. Entiendo que no estamos ante una instancia de realizar una reforma a fondo de la ley, sino, como en tantas otras cosas, tratando de contribuir a amortiguar los efectos de la pandemia respecto a cuestiones económicas.

Visto el proyecto del Colegio de Abogados, que inicialmente analizamos, entendimos que es bueno; contiene tres normas muy escuetas que son buenas. Por eso nuestra propuesta no consiste en cambiar nada del proyecto del Colegio de Abogados, que está bien hecho. Lo que sí nos parece es que es insuficiente en varios aspectos, y ustedes tienen que tomar conocimiento de ello, porque de repente son cosas que las sabe quien ejerce.

El artículo 1º del proyecto del Colegio de Abogados plantea que durante el estado de emergencia sanitaria -ciento veinte días más eventualmente otros sesenta adicionales- el deudor que se encuentre en estado de insolvencia no tendrá el deber de solicitar la declaración de concurso. Lo que debemos contarles, que sucede en la realidad, es que ningún deudor pide concurso dentro del término legal. Eso no sucede. Quienes estamos aquí presentes somos síndicos, trabajamos en esto todos los días.

El artículo 10 de la ley de concursos establece que el concurso hay que solicitarlo a los treinta días que se tiene conocimiento de la insolvencia. Ningún deudor hace eso. Está fuera de la realidad. El deudor busca todas las vías posibles para evitar entrar en concurso porque esa situación hoy sigue significando un estigma; además, inmediatamente pierde todo el crédito, por lo que ya no puede trabajar en el mercado; sin crédito no se puede trabajar.

Entonces, cuando el deudor se presenta a concurso no hace más de treinta días; hace dos o tres años que está en situación de insolvencia y la viene arrastrando de alguna manera y tratando de solucionar como puede, y cuando ya no puede más, sea porque empapeló la plaza de cheques sin fondos y está a punto de ir preso, o porque ya le están por rematar las máquinas que tiene prendadas o el inmueble donde está la fábrica, ese día se presenta a solicitar el concurso, cuando en realidad ya no hay más nada ni para liquidar.

Entonces, el artículo 1º de ese proyecto está muy bien; claro, relevémosle un poco esta carga a los pobres empresarios, pero sinceramente, no mueve la aguja.

El artículo 2º establece que durante el mismo plazo los jueces no den trámite a solicitudes de concursos necesarios que se hubieren presentado. No sé si los legisladores saben cuántos concursos necesarios hubo el año pasado.

(Diálogos)

—Unos diez o doce concursos necesarios. Y este año, tres o cinco.

(Diálogos)

—Bueno, tres. Como tengo algunas dudas respecto a alguno que se presentó recientemente, no quería dar un dato errado.

Estamos hablando de excepciones, de muy poquitos casos.

Nuevamente la norma no está mal, está bien que no se dé trámite a concursos necesarios para aflojar un poco la supuesta avalancha, que todavía no está muy claro si

existe o no, pero de momento no existe. Hay treinta concursos lo que dista de ser una avalancha; que no haya más puede deberse a una infinidad de factores, pero estamos hablando de tres en treinta, un 10 %, un número muy pequeñito. Evidentemente, evitando tres concursos, no está la solución a esta cuestión, y que además eventualmente están bien declarados; no sé por qué estarían mal que se declaren concursos. Una parte del prejuicio de que entrar a concurso es una mala cosa, cuando estrictamente la ley concursal trata de canalizar de una manera lo más eficientemente posible una situación de insolvencia. Acá, lo que se está queriendo es impedir que se ingrese en ese procedimiento; por ahí hay una cierta incongruencia, pero solo para tres casos.

Al artículo 3º le aplica más o menos lo mismo: "que no sea de aplicación lo previsto en el numeral 4) del artículo 168 de la ley concursal", que se refiere a los casos de incumplimiento de convenio, lo que deriva en la apertura de la etapa de liquidación. Otra vez vale lo mismo; ustedes no tienen por qué saberlo porque lo sabe quien está en ejercicio en esto. Prácticamente no hay aperturas de liquidación por incumplimiento de convenio; hay algunos casos, pero son poquísimos. ¿Por qué no hay? Porque, lamentablemente, los acreedores se terminan desinteresando del proceso porque el deudor consiguió un acuerdo estándar. Para que sepan, un acuerdo estándar consiste en pagar el 50% de la deuda a diez años; es un acuerdo estándar, en función de las mayorías que establece la ley. Y se suele pactar que recién se incurre en mora automática con el impago de la tercera cuota y son trimestrales, y además hay un año de gracia. Así que resulta que el deudor pasa un año entero sin pagar nada, al otro año empieza a pagar cuotas trimestrales, pero como recién cae en mora con el incumplimiento de la tercera cuota, se ganó otro año entero, sin pagar absolutamente nada. La verdad es que, luego de que pasaron esos dos años, los acreedores -ya pasó además mínimo un año y probablemente dos años de proceso concursal; es la realidad- ya ni se acuerdan o lo pasaron a pérdidas. El tema ya no les interesa más; no quieren perder más tiempo; no quieren gastar más dinero en abogados. Entonces, ir atrás de ese hombre que, además, está recontra arruinado y encima solicitar la apertura de la liquidación, aunque no tiene más activos, no tiene ningún sentido, porque en esos dos años que transcurrieron, el deudor se quedó sin activos; lo poco que tenía se quedó sin ellos o, de alguna manera, se encargó de quedarse sin ellos.

Entonces, nadie pide la apertura de la liquidación; habrá uno o dos que, estando algo enojados por alguna razón, la solicita igual. Pero, de vuelta, estamos legislando para dos casos por año.

Ante la vista de esto -insisto, la norma está bien; nos parece perfecta-, si realmente se quiere mover la aguja, hay que hacer algo más; de lo contrario, dejamos esta ley así y no cambia nada. Si se aprueban estos tres artículos, lo que va a suceder es que en la realidad nada cambie; hacemos una ley para que no cambie nada. Eso es gatopardismo. ¡Está genial!

Entonces, desde APCU dijimos: "Vamos a pensar tres normas transitorias, sin ir muy a fondo, que sean lo más simples posibles para proponerles, a ver si les parecen provechosas o no. Pero vamos a buscar tres normas que cambien algo para añadir a lo que ya está, no para restar ni cuestionar". Toda esta explicación no fue para cuestionar, sino para explicar por qué pensamos que tiene que haber algo más.

La norma tal vez más importante o más radical que estamos planteando está en el artículo 4º, así lo numeramos como continuación del artículo 3º, presentado por el Colegio de Abogados. Estamos proponiendo que durante el mismo término de estos ciento veinte días -si quieren agregando los otros sesenta días, porque para nosotros, en el fondo, eso es un detalle- ningún acreedor prendario o hipotecario pueda promover ejecuciones sobre

bienes del deudor o de terceros y se suspendan en trámite". Hasta aquí es igual -el doctor Olivera se los habrá explicado- a la propuesta del Instituto de Derecho Comercial; la tomamos de ahí; no las inventamos; nos pareció una buena solución. La única distinción que proponemos aquí es que esta suspensión de ejecuciones recaiga sobre bienes necesarios para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor, o que constituyan su casa habitación.

Acá, por suerte, no hay que inventar nada; hay que ir a ver lo que está legislado en otros países, y nada más. En las notas al pie de página del material que entregamos establecimos las fuentes de estas ideas, que no son inventos. En las legislaciones extranjeras se ha ido hacia algún tipo de limitación de las ejecuciones, pero sobre estos, no sobre bienes en general. Si lo que está hipotecada es la casa de veraneo, es irrelevante que se ejecute; no importa que se ejecute; que el acreedor haga lo que quiera con su derecho de crédito. Ahora, lo que encontramos sí, y es bueno que los legisladores lo sepan, es que cuando los síndicos actuamos, se trabaja duramente en alcanzar un convenio con los acreedores quirografarios, los comunes, los únicos que votan. Pero ¿qué sucede? Que en la actual ley, la suspensión de las ejecuciones duran ciento veinte días a partir de que se declare el concurso. Entonces, a los ciento veinte días, los acreedores que tienen esa garantía -suelen ser los grandes acreedores, porque los pequeños no tienen este tipo de garantía, como sí la tienen los bancos y otros acreedores financieros muy grandes, a veces algún proveedor, pero es muy raro; siempre son grandes- ejecutan el inmueble adonde está asentada la fábrica, o como tienen prenda sobre las máquinas, las rematan todas. Entonces, ¿a santo de qué estamos tramitando con un esfuerzo enorme un convenio si a los ciento veinte días, es decir, antes de la junta de acreedores en que se votaría el convenio, remataron todo, la fábrica y las máquinas? Ese es el talón de Aquiles de esta cuestión, porque desalienta cualquier intento legítimo que pueda tener el empresario de alcanzar una solución y desalienta también a los acreedores comunes, que son los proveedores, y en buena parte repercuten sobre todo el resto de la economía. ¿A santo de qué alcanzar un convenio?

Hay otra cosa que los señores diputados no tienen por qué saber, y por eso es bueno que nos hayan recibido y se lo digamos. Cuando se nos designa como síndico en algún concurso, por estas razones que les adelantaba hoy de todo lo que se demora en presentarse a concurso por el estigma y la pérdida de crédito, nos encontramos con que todos los inmuebles están hipotecados, los de la empresa, los del empresario y los de todo el que está cerca; las máquinas, las de valor, están todas prendadas. Si no es por esta vía, hay un fideicomiso al que se transfirieron todos los bienes de valor. Además de todo esto, como último recurso, el empresario hace una cesión global de sus créditos. En el caso de que se trate de una empresa que todavía estaba trabajando, porque tenía actividad a pesar de todo ese endeudamiento, compromete todo su flujo de ingresos. Entonces, cuando llega un síndico en esta situación ve que no hay nada para rematar ni para vender, así que si hay una liquidación, nadie va a cobrar nada, menos los proveedores. A lo mejor, los trabajadores cobran algo. Los que tienen la hipoteca y la prenda cobran en moneda entera, pero el resto, que es para los que se arma el concurso -está claro que no se arma para los hipotecarios y prendarios, sino para el resto-, no va a cobrar absolutamente nada. La ley los impulsa a tratar de mantener la empresa en funcionamiento, pero ¿cómo hacen, si tienen todos los créditos cedidos? Cuanto más venden, más pierden, porque en el punto de crisis en el que se está en ese momento, esa cesión de crédito se lleva todo el ingreso que tiene el empresario, no el neto. Si se vende algo, como se tuvo que pagar costos para producirlo, se pierde dinero. Más se vende, más se pierde. Entonces, un síndico tiene que tratar de decir, por ejemplo, que no se trabaje más con tarjeta de crédito, pero eso es imposible, no se puede trabajar sin crédito.

Si es un comercio y cierra la venta a través de tarjeta de crédito que está toda cedida, no trabaja más; queda fuera del mercado.

Ese es el verdadero talón de Aquiles del proceso concursal y en una situación especialmente delicada como esta no tenemos dudas de que una medida que dé un alivio, al menos transitorio, a las ejecuciones amortiguaría sustancialmente los concursos; no los detendría absolutamente, pero los amortiguaría. Esa es la medida, La Medida, si se quiere hacer. Si no se quiere hacer, quedémonos con los otros tres artículos.

Es posible que esto no caiga simpático a las entidades financieras, pero se trata simplemente de una medida transitoria.

La siguiente norma empieza igual, mencionando a la emergencia sanitaria y los ciento veinte días, y ataca un punto que merece una mínima explicación. ¿Por qué un deudor pide el concurso? Básicamente por la moratoria provisional. Le están por rematar todas las cosas, y si bien son nada más que ciento veinte días, al empresario le sirven por el estado de desesperación en el que se encuentra. Entonces, se presenta a solicitar el concurso para eso y para no ir preso por los cheques sin fondo. Yo no hago penal, soy profesor de derecho comercial, pero nunca estuve en tantos juzgados penales como desde que trabajo de síndico, ya que los penalistas han descubierto que si piden el concurso, sus clientes no van a ir presos por liberar cheques sin fondo. Entonces, ¿a quién convocan? Al síndico. Voy yo, y me dicen: "¿Va a pagar?". "No puedo pagar, porque este es un crédito generado ante la creación de concurso y por ley tengo prohibido pagar". El único que puede pagar soy yo, que soy el síndico; el deudor no puede. "El que puedo pagar soy yo y yo no pienso pagar, porque la ley me lo prohíbe expresamente". "Además, le advertí al deudor que no se le ocurra pagar nada porque lo tiene prohibido por la ley", y si lo hace incurre en un delito. Se ha descubierto que esta es una forma muy sencilla de evitar ir preso, pero a esa altura la insolvencia le pasó por lejos al empresario y se encuentra en una situación de desesperación. Pero, bueno, se pide concurso buscando este tipo de cosas; esa es la verdad. Hay otros casos, por supuesto; no estoy haciendo una generalización.

Tememos que haya un cuello de botella en los juzgados concursales con esa avalancha de concursos que se viene anunciando desde hace tiempo, porque tenemos solo dos juzgados concursales en Montevideo.

Existe ya en nuestra ley una herramienta que básicamente es buena y está bien intencionada que es el Acuerdo Privado de Reorganización, que tiene dos formas de tramitación: privada o judicial. Las dos formas se pueden judicializar si eventualmente hubiera oposiciones, pero lo bueno del Acuerdo Privado de Reorganización, de tramitación privada, es que termina en forma privada, lo que da cierta reserva al deudor y eso es bueno porque limita esta cuestión del estigma que queda encapsulado entre los que llegaron a ese acuerdo. Si todo anda bien, ni se pasa por el juzgado, así que esta es una linda herramienta. Por otra parte, no se genera el incidente de calificación. Permítaseme que haga un paréntesis: el incidente de calificación es un instituto con el que estoy especialmente de acuerdo porque me parece que está muy bien, pero tal cual está regulado en nuestra ley no hay forma de que un deudor no ingrese en este procedimiento; no hay forma de que no se abra el incidente de calificación, porque una vez declarado el concurso, las únicas salidas que prevé la ley para que no se forme esta pieza incidental es que los activos den para pagar el 100% del pasivo, cosa que es posible solo matemáticamente, porque si se tuvieran activos para pagar todos los pasivos, seguramente se habría arreglado de otra manera y no se habría pedido el concurso, o que se obtenga un convenio para pagar el 100% de la deuda en dos años. Cuando uno le dice esto a los deudores, los deudores se le ríen en la cara, porque es

imposible que paguen el 100% de su deuda en dos años. Ha ocurrido, pero en uno o dos casos. Un deudor en esas circunstancias acuerda privadamente con sus acreedores, sin necesidad de entrar en un proceso concursal. En definitiva, daría lo mismo que la ley hubiera dicho que en todos los concursos hay un proceso incidental de calificación.

En nuestra legislación, la calificación culpable tiene un abanico tan amplio de presunciones que es imposible que el concurso no sea culpable. Por ejemplo, es una presunción absoluta de culpabilidad que el deudor no haya tenido bienes o fondos propios suficientes en los últimos dos años para realizar la actividad a que se dedica. Si hubiera tenido bienes o fondos suficientes para desarrollar la actividad no estaba concursado. No quiero dar una clase de derecho concursal aquí, pero las presunciones se van sumando. En esta caen todos, pero si no se cae en una, se cae en otra; es casi imposible que el concurso no sea culpable, es difícilísimo. La culpabilidad del concurso tiene como consecuencia una inhabilitación del deudor, de los administradores de la sociedad, de los liquidadores o de la comisión fiscal de hasta veinte años, no solamente para ejercer el comercio, sino para representar a cualquiera o administrar bienes ajenos y propios. Hay un mínimo de cinco años, que tampoco es poca cosa, y una cantidad de condenas a veinte años. Durante veinte años, se convierte en un muerto civil. Puede tener un empleo y puede cobrar la jubilación, pero nos quedamos sin un empresario. Entonces, cuando una persona, por ejemplo, el director de una sociedad anónima, le va a consultar a un síndico -como no estamos inhibidos, los síndicos también podemos defender a deudores- sobre una situación de insolvencia y uno le cuenta que muy probablemente termine inhabilitada durante veinte años y condenada a pagar el déficit concursal -que no es poco-, es decir, la cantidad que no se pudo pagar en el concurso con los activos de la empresa, o sea, le dice que va a terminar inhabilitada por veinte años y debiendo una cantidad de dinero que antes no debía, que es el pasivo de la empresa concursada, como se imaginarán, se siente desalentada a pedir el concurso -le pasaría a cualquiera- y por eso solo lo pide el que está desesperado, entre la espada y la pared. Y aunque fuera por cinco la inhabilitación, sería mucho tiempo igual. Esto excede las legislaciones de otros países; en España es dos y diez, por decir algo.

Bueno, esto se evita con el APR, el Acuerdo Privado de Reorganización, en el que no hay incidente de calificación. De alguna manera, es muchísimo mejor que un convenio. Los empresarios deberían estar mucho más alentados a presentarse a un APR que a un concurso. Sin embargo, hay poquísimos APR. Tengo entendido que ahora se están presentando unos cuantos por la vía judicial, pero hay poquísimos por la vía privada. ¿Por qué? Porque el APR tramitado por la vía privada no otorga la moratoria provisional y exige una mayoría del 75%, cuando la mayoría básica -el principio de la mayoría es complejo para la ley concursal, pero bueno, refiramos a la básica- para un convenio a diez años pagando el 50% es de la mitad más uno. Acá exigen un 75%, y ustedes lo saben aquí, por estar en el Parlamento, que no es fácil llegar a esa mayoría. Entonces, por un lado no le es fácil al empresario que el 75% de los acreedores esté de acuerdo con la solución que propone y, como ya mencioné, estos APR no tienen moratoria provisional.

Entonces, ¿a santo de qué va a tramitar un procedimiento que no le da lo que obviamente quiere?

Por eso, entonces, sin perjuicio de que el tema de la APR se podría mejorar mucho más y de que hay normas en el derecho extranjero, soluciones preconcursales que habría que analizar y que tal vez sean mejores que las nuestras, estamos en el ya y el ahora. Para esto, lo que se nos ocurrió proponer, y está en el artículo que figura con el número 5, es simplemente, al menos en forma transitoria -después lo pensaremos mejor-, bajarle la mayoría a ese APR a lo mismo que rige para los convenios. Esa nos parece una

solución armónica, es decir, no ponernos a inventar, sino lo que hay para esos convenios y funciona, apliquémoslo a los APR. Por eso verán que hay una remisión: nos remitimos a la mayoría ya dispuesta.

En cuanto a la moratoria provisional, que la obtengan con la protocolización, porque el APR, el trámite que tiene, privado, sustituye al Juez por una protocolización notarial. Se presenta el deudor ante el escribano con las firmas que tiene y este protocoliza. Eso que hace el escribano no es muy diferente de lo que hace un Juez. Insisto: sin perjuicio de que pueda haber soluciones mejores -esas hay que analizarlas más profundamente- démosle la moratoria provisional con la protocolización notarial y bajémosle las mayorías a lo que rige para todo el resto de los convenios y creo que habría importantes probabilidades de que aumenten la cantidad de APR tramitados privadamente, lo cual ayudaría a todos: a los empresarios, a los acreedores, a mantener empresas en funcionamiento con la fuente de trabajo y a descongestionar el Poder Judicial. Es una medida muy simple la que estamos proponiendo, no es de fondo.

Por último, esta no es una norma que estemos inventando; aparece en el proyecto del Instituto de Derecho Comercial y nos pareció bueno traerla aquí.

En cuanto a que no se suspendan o clausuren las cuentas bancarias por aquellos cheques librados antes de la declaración del estado de emergencia, entendemos que debe ser atendida la situación de ese empresario que al momento que se deben presentar esos cheques se encuentra con que no tiene fondos en la cuenta, porque hubo un corte generalizado en la cadena de pagos; por eso no recibió los fondos que esperaba tener. Nos parece que como medida transitoria es buena a los efectos de que cuando esta situación que está padeciendo el país termine ese empresario continúe teniendo una cuenta bancaria, porque si no la tiene no puede trabajar. Entonces, si está con una cuenta bancaria suspendida o clausurada por un hecho imprevisible, que lo era cuando libró el cheque -no después de la declaración del estado de emergencia-, y uno quiere dar una mano y evitar que empiecen a concursar uno tras otro -acá está el vínculo con lo concursal-, debemos hacer eso, porque se levantan todas las restricciones y resulta que el señor no tiene cuenta bancaria, porque está suspendida o clausurada; así ese empresario no puede trabajar. Entonces, lo estaríamos condenando al cierre por algo que estaba fuera de sus manos.

Esas son nuestras tres propuestas y agradezco mucho la paciencia.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Los agradecidos somos nosotros. Ha sido muy ilustrativo, sobre todo, compartir las experiencias de la realidad concursal, que algunos no las tenemos muy cercanas.

Naturalmente, acá hay varios proyectos. Algunos que se circunscriben a suspensión de plazos; otros, como el que presentaron ustedes, incluye el instrumento de la reorganización empresarial y lo vamos a considerar.

**SEÑOR COLMAN (Mario).-** Respecto a APR nosotros propusimos un proyecto de modificación con muchas de las contemplaciones que ustedes hicieron respecto a algunas modificaciones de las mayorías y demás. Así que vamos en buen camino. No está comprendido, naturalmente, en los proyectos que estamos estudiando ahora.

Comprendo lo manifestado acerca del artículo 10 y de sus consecuencias. Distinto es que no se pida siempre a los treinta días, pero las consecuencias siempre se aplican. Esa es, en cierta forma, la distinción que habría que ver.

Me pareció interesante lo manifestado acerca del principio de continuidad de la unidad productiva. Se hablaba de no desmenuzar la empresa o quitar los bienes

productivos, ya sea porque están hipotecados o prendados. No entiendo mucho el efecto de sacar, como dijo la legislación española, la casa habitación y demás. Supongo que esto es por razones humanitarias, porque en sí no estaría relacionado a lo que queremos mantener, que es la unidad productiva a que se referían.

Por último, en su relato parecería que al mismo tiempo que damos plazo para tratar de que no exista este tipo de concurso, parece que también ayudamos a llegar al abismo, porque cuando se llega a una situación casi de insolvencia el tiempo les juega en contra a estas personas para recuperar las empresas porque se les hace más dificultoso. Entiendo, y lo he visto en el ejercicio, que muchas veces el hecho de haber demorado tanto para presentar un concurso termina siendo lo que lleva la liquidación y no necesariamente el concurso.

Agradezco a la delegación por su presencia.

**SEÑOR LÓPEZ RODRÍGUEZ (Carlos).**- Respecto al tema de la casa habitación, tiene que ver con razones humanitarias, porque el concurso no es solo de sociedades anónimas; también las personas físicas concursan y suelen tener su casa habitación comprometida pero, reitero, eso obedece a razones humanitarias. Suele estar así en las legislaciones y el motivo es ese.

Por supuesto que acá estamos hablando de cambios de emergencia y para esta situación. Hay cambios mucho más de fondo.

La ley concursal maneja una serie de incentivos y contraincentivos. Esto está en la exposición de motivos de la ley concursal. Lo que pasa es que uno, en la teoría, cuando presenta un proyecto de ley de esta naturaleza -me refiero a la ley concursal-, tan complejo, trata de evaluar lo mejor posible los incentivos y los contraincentivos, pero es muy difícil embocarle en un texto tan complejo. Ahora, a eso iba cuando dije que van doce años de aplicación de la ley. Ya sabemos qué incentivos funcionan y qué contraincentivos no. Por eso y luego de que pase esta situación, pero no dentro de mucho -creo que mañana o pasado-, deberemos estar pensando en una reforma de la ley concursal que tenga los incentivos que tiene que tener y los contraincentivos adecuados. Hoy no da los incentivos adecuados, evidentemente. Eso provoca que no funcione en forma eficiente. Es tremendamente ineficiente el proceso concursal, tal como está regulado hoy. Esto es percibido por el mercado, que se pregunta por qué hay tan pocos concursos, porque el concurso no le sirve a nadie hoy. Esa es la triste verdad. No le sirve al empresario porque termina, como les decíamos, inhabilitado por veinte años y condenado a pagar el déficit; no le sirve a los deudores comunes porque no van a cobrar absolutamente nada en el concurso y ya se dieron cuenta y a los bancos, que tienen prenda o hipoteca, les es simplemente una pequeña molestia, ya que por ciento veinte días no van a poder ejecutar. A los ciento veinte días, si quieren, ejecutan todo. Entonces, ¿para qué tenemos ocupados dos juzgados concursales con una cantidad de personal, a todos los síndicos, para algo que no funciona? Hoy, no funciona.

Esto que nosotros estamos proponiendo son medidas para el ya, urgentes. Mañana habrá que ponerse a pensar en algo de fondo para que el proceso concursal funcione, porque es fundamental que funcione bien, que sea un instrumento válido, que ayude. Hoy, como está, no ayuda, lamentablemente.

**SEÑOR PASQUET (Ope).**- Quisiera hacer un muy breve comentario.

El doctor López Rodríguez en su última intervención dice: "se anticipó". En el Parlamento normalmente no hacemos una evaluación de las leyes al cabo de cierto tiempo de su aplicación. Las leyes se votan con ciertas expectativas, luego pasa el tiempo y no hacemos aquí, institucionalmente, una evaluación con criterio riguroso,

llamémosle, con ambición científica, de cómo ha funcionado en la realidad. Y después de escuchar la exposición del doctor López Rodríguez, quien con su crudo realismo se refirió a las disposiciones que mueven la aguja y a las que no, me quedo con ganas de escucharlo hacer una evaluación de esa ley de concurso que se votó, también, como tantas otras, con grandes expectativas; me gustaría saber, en la práctica, cómo ha funcionado, en una visión integral, completa, para ver si respondió a las expectativas o no y, fundamentalmente, para saber qué es lo que hay que hacer para que sea la herramienta útil que todo el mundo quiere que sea. Pero, bueno, quedará para otra ocasión. Ahora vamos a estudiar con la atención que merece la propuesta que acaba de hacer.

Muchas gracias.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Probablemente, resolvamos primero estas propuestas que son más circunscriptas al tiempo concreto y, naturalmente, hay otras propuestas que quizás en los meses de agosto o setiembre ya puedan ser tratadas.

**SEÑORA RAMOS (María Noel).-** Agradezco la invitación a la Comisión y que tuvieran a bien leer nuestra propuesta.

Queremos aclarar que como contadoras que somos y como parte de la asociación de peritos contadores lo que proponíamos, como lo dijo el doctor Rodríguez López, es desde el punto de vista de la práctica profesional y de síndico como posible asesor de los deudores concursados.

Muchas gracias.

**SEÑOR PRESIDENTE.-** Agradecemos mucho vuestra presencia.

(Se retiran de Sala representantes de la Asociación de Peritos Contadores del Uruguay)

≠