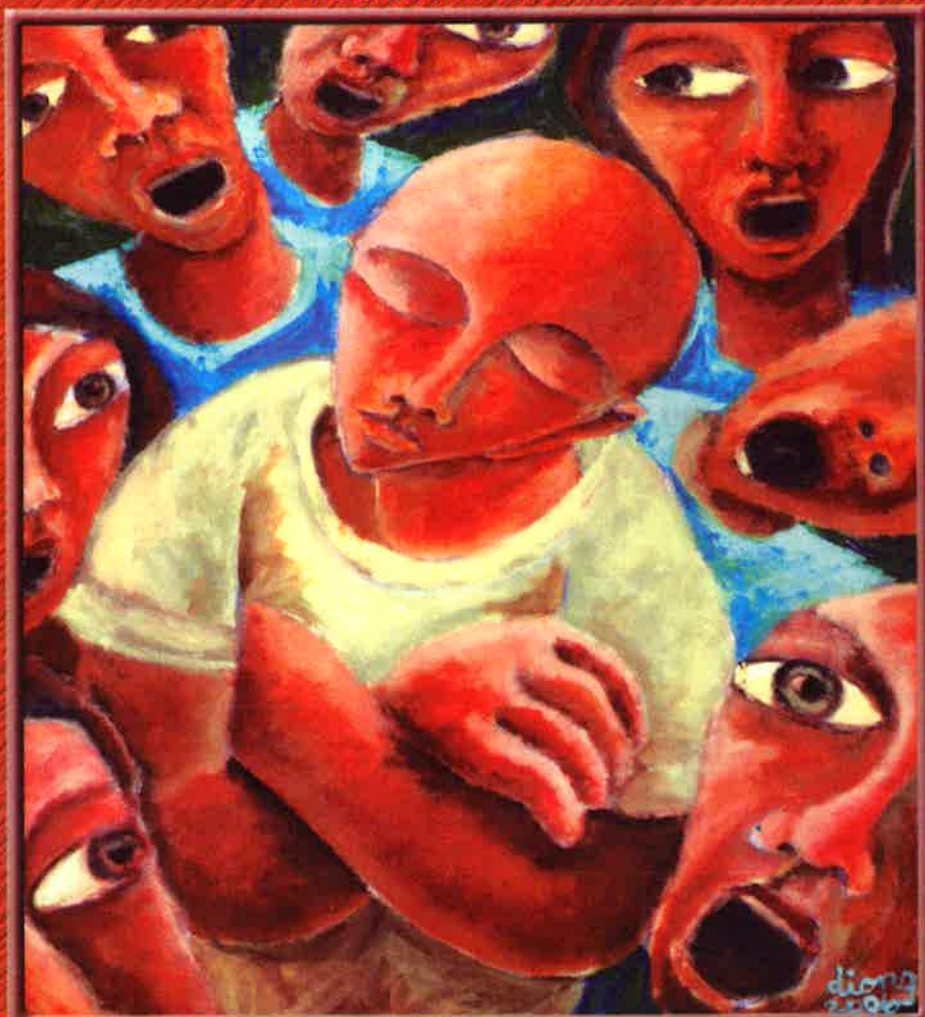
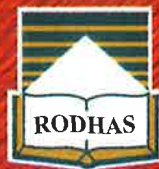


a cura de
Juan Espinoza Espinoza
Paola Atoche Fernández



LEY GENERAL DEL

SISTEMA CONCURSAL
Análisis Exegético



EDITORIAL RODHAS

Hugo Gómez Apac

LEY GENERAL DEL SISTEMA CONCURSAL

• Análisis Exegético •

a cura de
Juan Espinoza Espinoza
Paola Atoche Fernández



EDITORIAL RODHAS

LEY GENERAL DEL
SISTEMA CONCURSAL

a cura de:
JUAN ESPINOZA ESPINOZA
PAOLA ATOCHE FERNÁNDEZ

1ra. Edición. Abril, 2011

Tiraje, 1000 ejemplares

00 1000
© a cura de:

Juan Espinoza Espinoza

Paola Atoche Fernández

1º Edición. 2011

© Derechos de Autor Reservados conforme a Ley
Derecho de edición de EDITORIAL RODHAS SAC
Jr. Ilo 272 Of. 103 - Lima

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú
Nº 2011-04156

Registro del Proyecto Editorial en la Biblioteca Nacional
del Perú Nº 11501001101211

ISBN 978-612-4073-08-3

Diagramación, Diseño y Corrección de Textos:
EDITORIAL RODHAS SAC

Impresión:

EDITORIAL RODAS REPRESENTACIONES E.I.R.L.
Av. Uruguay 126 Of. 17 4to. piso - Lima

DISTRIBUCION : **EDITORIAL RODHAS SAC**

LIMA

: Jr. Ilo 272 Of. 103

Telf.: (014) 423-8767 / 433-6280

www.editorialrodhas.com

Email: ventas@editorialrodhas.com

CHICLAYO

: Calle Elias Aguirre 140 (SERPOST)

Telf. (074) 23-1032

*"Todos pierden en una quiebra; la sabiduría consiste no
en impedir o prevenir los sacrificios forzosos sino en
moderarlos y ordenarlos".*

LEONE BOLAFFIO, Riforme al Codice di Commercio (1895).

ACREEDORES HÁBILES PARA PARTICIPAR EN JUNTA(*)**"ARTÍCULO 105°.- Acreedores Hábiles para Participar en Junta**

- 105.1. Sólo tendrán derecho a participar en la Junta del Procedimiento Concursal Preventivo los acreedores que presenten sus solicitudes de reconocimiento de créditos en los términos establecidos en el artículo 34°. 1. No procede el reconocimiento de créditos que se presenten fuera de dicho plazo.
- 105.2. El procedimiento de reconocimiento de créditos se sujetará a lo dispuesto para tales efectos en el artículo 38°."

De conformidad con lo establecido en el numeral 34.1 del artículo 34° de la Ley N° 27809, Ley General del Sistema Concursal y la primera parte del numeral 105.1 del artículo 105° de esta ley, los únicos acreedores habilitados para participar con derecho a voz y voto en la junta de acreedores del procedimiento concursal preventivo son aquellos cuyas solicitudes de reconocimiento de crédito fueron presentadas dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de publicación del aviso que informó sobre la situación de concurso, más el término de la distancia, y que hayan obtenido su reconocimiento por parte de la Comisión de Procedimientos Concursales o la correspondiente Comisión Delegada.

A diferencia del procedimiento concursal ordinario, en el procedimiento concursal preventivo no es posible el reconocimiento de créditos cuya solicitud se presentó tardíamente. En efecto, conforme con las normas mencionadas en el párrafo precedente, la presentación extemporánea o tardía de solicitudes de reconocimiento de créditos o de solicitudes de ampliación de créditos en un procedimiento concursal preventivo, vale decir, con posterioridad a los 30 días desde que se publicó la situación de concurso, debe ser declarada improcedente por la autoridad concursal.

¿Por qué en un procedimiento concursal preventivo no se reconocen créditos cuyo reconocimiento o ampliación se solicitó fuera de plazo? La respuesta es simple. El procedimiento concursal preventivo es un procedimiento sumario, rápido. La fecha de corte para la presentación de solicitudes de reconocimiento de créditos es crucial para delimitar los porcentajes de participación en la junta de acreedores en la cual se decidirá sobre la aprobación del acuerdo global de refinanciación. Para el legislador, solo los créditos cuyo reconocimiento se solicitó oportunamente participarán en la junta de acreedores del concursado y solo estos créditos determinarán la aprobación o desaprobación del acuerdo global de refinanciación.

Lo anterior, por cierto, no significa que los créditos cuyo reconocimiento o ampliación se solicitó fuera de plazo no existan. Los créditos cuyo reconocimiento o ampliación se solicitó tardíamente se diferencian de los créditos solicitados oportunamente en que el titular de aquellos no tiene derecho de voz y voto en la junta de acreedores, pero no significa que dichos créditos (los invocados tardíamente) no existan o no sean pagados. Como lo señala el numeral 106.2 del artículo 106° de la

(*) HUGO GÓMEZ APAC.

intereses, derivados de las *cuotas vencidas* de 9 contratos de reconocimiento de deuda.

Tres meses después, el 24 de febrero de 2003, Caterpillar presentó un escrito denominado "aclaración", señalando que por un error involuntario omitió solicitar el reconocimiento de los créditos derivados de las **cuotas no vencidas**, ascendentes a US\$ 1 190 442,87 por concepto de capital y US\$ 47 882,25 por concepto de intereses, dando un total, conjuntamente con los oportunamente solicitados, de US\$ 2 424 452,49.

La Comisión se pronunció mediante Resolución N° 0572-2003/CCO-ODI-PUC de fecha 06 de marzo de 2003, reconociendo solo los créditos invocados oportunamente y calificando el escrito de "aclaración" de fecha 24 de febrero de 2003 como una solicitud de ampliación de reconocimiento de créditos, el cual fue declarado improcedente por haber sido presentado fuera de plazo, de conformidad con lo establecido en el numeral 105.1 del artículo 105° de la Ley N° 27809.

Caterpillar apeló el pronunciamiento de la Comisión, argumentando, básicamente, que el monto total de los créditos invocados, es decir, tanto las cuotas vencidas como las no vencidas, se desprendían de las escrituras públicas de los contratos de reconocimiento de deuda y los pagarés que había presentado para sustentar dichos créditos, instrumentos públicos y títulos valores que fueron presentados dentro del plazo de ley. Caterpillar insistió en que por un error material no incluyó en su solicitud de noviembre de 2002 las cuotas no vencidas y alegó que los créditos invocados debían reconocerse por el solo mérito de estar sustentados en instrumentos públicos y títulos valores, en aplicación del artículo 39° de la Ley N° 27809; adicionalmente, mencionó que correspondía a la Comisión investigar por todos los medios la existencia y origen de los créditos invocados. El acreedor también alegó que el deudor, Cosapi S.A., había reconocido como deuda tanto las cuotas vencidas como las no vencidas.

Mediante Resolución N° 643-2003/SCO-INDECOPI de fecha 31 de julio de 2003, la Sala Concursal del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del Indecopi (en adelante, el Tribunal) confirmó lo resuelto por la Comisión. El Tribunal consideró que, si bien la existencia de la totalidad de los créditos invocados (oportunos y tardíos) se podía verificar de la documentación presentada por Caterpillar, esta debió solicitar el reconocimiento de todos los créditos (incluyendo las cuotas no vencidas) dentro del plazo establecido en el numeral 34.1 del artículo 34° de la Ley N° 27809, no pudiendo la Comisión sustituir la voluntad de dicho acreedor expresada en su solicitud de noviembre de 2002, en aplicación del principio de congruencia procesal previsto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

El Tribunal señaló que la autoridad concursal solo investigará por todos los medios la existencia y origen de los créditos invocados oportunamente. En el mismo sentido, mencionó que la documentación presentada en sustento de los créditos invocados, aun cuando se tratara de instrumentos públicos y títulos valores, así como la conciliación de dichos créditos entre acreedor y deudor, solo serán meritualmente por la autoridad concursal si se cumple el presupuesto de la presentación oportuna de la solicitud de reconocimiento de créditos.

Caterpillar solicitó la nulidad de los pronunciamientos de la Comisión y del

Ley N° 27809, los créditos cuyo reconocimiento o ampliación se solicitó de manera tardía se pagarán conforme con lo acordado en el acuerdo global de refinanciación¹.

Como se ha visto, tratándose de un procedimiento concursal preventivo, la Ley N° 27809 ha establecido un requisito de forma para el reconocimiento de créditos, que no es otro que su solicitud oportuna, estableciendo con carácter imperativo que no procede pronunciarse sobre solicitudes de reconocimiento o ampliación de créditos presentadas fuera de plazo.

Queda claro, en consecuencia, que el numeral 105.1 del artículo 105° de la Ley N° 27809 establece una regla formal de ineludible cumplimiento por parte de la autoridad concursal: toda solicitud de reconocimiento o ampliación de créditos presentada extemporáneamente debe ser declarada improcedente. Lo cual, como se ha señalado, no significa que dichos créditos no existan o que no vayan a ser pagados.

Un acreedor solicitará fuera de plazo el reconocimiento o ampliación de un crédito por diversas razones: porque se olvidó de solicitarlo oportunamente, por calcular incorrectamente la fecha de corte, por una interpretación errónea de la norma, porque estaba esperando adjuntar documentación sustentatoria, etc. Independientemente de cuál haya sido el motivo por el cual un acreedor solicitó tardíamente el reconocimiento de su crédito o la ampliación de su crédito, el artículo 105°.1 de la Ley N° 27809 establece una regla rígida: la improcedencia.

Sin perjuicio de ello, a continuación comentaremos un caso en el cual la Corte Suprema de Justicia de la República ha considerado que si un acreedor invoca de manera incorrecta su solicitud de reconocimiento de créditos y luego presenta una aclaración fuera del plazo de los 30 días antes mencionado, la autoridad concursal debe proceder al reconocimiento conforme con la aclaración planteada y no considerar que el acreedor formuló una solicitud de ampliación de créditos.

El caso trata de la solicitud de reconocimiento de créditos presentada por la empresa Caterpillar Financial Services Corporation (en adelante, Caterpillar) en el marco del procedimiento concursal preventivo de la empresa Cosapi S.A. tramitado² ante la Comisión Delegada de Procedimientos Concursales del Indecopi en la Pontificia Universidad Católica del Perú (en lo sucesivo, la Comisión).

El 14 de octubre de 2002 se publicó el acogimiento de Cosapi S.A. al procedimiento concursal preventivo. De conformidad con el plazo establecido en el artículo 34° de la Ley N° 27809, sus acreedores tenían hasta el 26 de noviembre de 2002 para presentar oportunamente sus solicitudes de reconocimiento de crédito. El último día del referido plazo, Caterpillar solicitó el reconocimiento de créditos ascendentes a US\$ 803 519,76 por concepto de capital y \$ 382 608,64 por concepto de

1 Ley General del Sistema Concursal

"Artículo 106°.- Efectos de la aprobación del Acuerdo Global de Refinanciación (...)

106.2. El Acuerdo Global de Refinanciación deberá contemplar necesariamente todos los créditos reconocidos, así como aquellos que sin haber sido verificados por la autoridad concursal se hubiesen devengado hasta la fecha de difusión del procedimiento, y será oponible a sus titulares para todos los efectos establecidos en la Ley. (...)"

2 Expediente N° 297-CP-2002-03-261/CRP-ODI-PUCP.

Tribunal en la vía del proceso contencioso administrativo. En esta vía judicial, mediante sentencia de fecha 31 de mayo de 2005³, la Segunda Sala Especializada en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima declaró fundada la demanda, anulando las Resoluciones números 0572-2003/CCO-ODI-PUCP y 0643-2003/SCO-INDECOPI. Dicha sentencia fue confirmada por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República mediante resolución de fecha 05 de septiembre de 2006⁴.

La autoridad jurisdiccional consideró que Caterpillar cometió un error al momento de invocar el reconocimiento de sus créditos en noviembre de 2002, por lo que su escrito de febrero de 2003 era una aclaración y no una solicitud de ampliación de créditos. El razonamiento esgrimido por las instancias judiciales se basó sustancialmente en la aplicación del principio administrativo de verdad material.

Según el principio de verdad material, la autoridad administrativa debe verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, debiendo adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. Tratándose de un procedimiento administrativo trilateral, como es el caso de una solicitud de reconocimiento de créditos, según dicho principio, la autoridad administrativa está facultada para verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas⁵.

Para la primera instancia judicial, correspondía el reconocimiento de las cuotas no vencidas por las siguientes razones: (i) eran obligaciones originadas con anterioridad a la fecha de publicación del concurso⁶; (ii) se encontraban sustentadas en títulos valores (pagarés) e instrumentos públicos (las escrituras públicas de los contratos de reconocimiento de deuda), por lo que debía aplicarse el numeral 39.3 del artículo 39° de la Ley N° 27809⁷; (iii) habían sido reconocidas por el deudor (Cosapi S.A.); (iv) y, finalmente, si la Comisión tenía dudas, debió investigar su existencia,

3 Expediente N° 2139-2003.

4 Expediente APEL N° 641-2005.

5 Numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

6 Ley N° 27809.

7 "Artículo 15°.- Créditos comprendidos en el concurso

Quedarán sujetas a los procedimientos concursales:

15.1. Las obligaciones del deudor originadas hasta la fecha de la publicación establecida en el artículo 32°, con la excepción prevista en el artículo 16°.3.

(...)"

Ley N° 27809

"Artículo 39°.- Documentación sustentatoria de los créditos

(...)"

39.3. Los créditos que se sustenten en títulos valores o documentos públicos serán reconocidos por la Comisión por el solo mérito de la presentación de dichos documentos, suscritos por el deudor, siempre que su cuantía se desprenda del tenor de los mismos, salvo que considere que requiere mayor información.

(...)"

origen, legitimidad y cuantía por todos los medios, de conformidad con lo establecido en el numeral 38.5 del artículo 38° de la referida ley⁸.

Para la segunda instancia judicial fue decisivo que las cuotas no vencidas se sustentaran en títulos valores e instrumentos públicos, así como el reconocimiento efectuado por Cosapi S.A.

Si bien para la judicatura existían elementos de juicio para considerar que Carterpillar habría cometido un simple error al solicitar en noviembre de 2002 únicamente las cuotas vencidas⁹, nos preocupa las consideraciones esgrimidas en las resoluciones judiciales, las que mal entendidas podrían distorsionar la correcta aplicación de la exigencia formal estipulada en el numeral 105.1 del artículo 105° de la Ley N° 27809.

Para empezar, no debe perderse de vista que el principio de verdad material centra su actuación sobre la actividad probatoria. Dicho principio actúa sobre las pruebas aportadas por los administrados, de modo que si para la autoridad administrativa ellas son insuficientes para esclarecer los hechos, de oficio dispondrá la obtención y actuación de las pruebas que considere pertinentes.

Un primer límite del principio de verdad material es que su aplicación no puede alterar el petitorio del administrado. Así, por ejemplo, si un acreedor solicita que se le reconozcan créditos ascendentes a US\$ 10 000,00, adjuntando como medio probatorio la copia de una letra de cambio, por el principio de verdad material la autoridad concursal no puede reconocer US\$ 20 000,00, aunque esta cifra aparezca en el título valor. Ello en aplicación del principio de congruencia procesal reconocido en el artículo VII del Título Preliminar de Código Procesal Civil, según el cual la autoridad no puede ir más allá del petitorio. Por el principio de verdad material, la autoridad podrá actuar pruebas adicionales para cerciorarse de que el crédito en realidad asciende a US\$ 10 000,00, pero de ninguna manera reconocer un monto mayor al solicitado.

8 Ley N° 27809

"Artículo 38°.- Procedimiento de reconocimiento de créditos
(...)

38°.5. En los casos de créditos invocados por acreedores vinculados al deudor y en aquellos en que surja alguna controversia o duda sobre la existencia de los mismos, el reconocimiento de dichos créditos solamente podrá ser efectuado por la Comisión, la que investigará su existencia, origen, legitimidad y cuantía por todos los medios, luego de lo cual expedirá la resolución respectiva.
(...)"

9 Sin embargo, en mi opinión, una lectura atenta del escrito que contenía la solicitud de reconocimiento de créditos de fecha 26 de noviembre de 2002 evidencia que no hubo ningún error. En este escrito se (i) solicitó expresamente el reconocimiento de las cuotas vencidas, (ii) el monto total cuyo reconocimiento se solicitó coincidía con las cuotas vencidas, (iii) la exclusión de las cuotas no vencidas coincidía con el monto cuyo reconocimiento se solicitaba y (iv) la suma de la liquidación que aparecía en el Anexo 1-A de la solicitud coincidía con el monto solicitado y guardaba perfecta congruencia con los montos parciales que la componían. Todo el escrito en su conjunto apuntaba a señalar que se solicitó sólo el reconocimiento de las cuotas vencidas. Por tal razón, consideramos que fue correcto que la Comisión calificara el escrito de "aclaración" como una solicitud de "ampliación de crédito", pues se estaba solicitando algo nuevo que no se solicitó antes: el reconocimiento de las cuotas no vencidas.

En dicho ejemplo, es posible que el deudor ya haya pagado US\$ 10 000,00, por lo que el acreedor solo estaría invocando el monto pendiente de pago ascendente a US\$ 10 000,00. En este caso, si la autoridad reconociera US\$ 20 000,00, simplemente porque esta cifra aparece en el título valor, su pronunciamiento ultrapetita sería nulo. Cuando un acreedor invoca el reconocimiento de un crédito sustentado en un título valor o instrumento público, lo relevante es que el monto solicitado para reconocimiento sea igual o menor (en cuanto al capital) al monto consignado en el título valor o la escritura pública. Ello toda vez que un crédito, especialmente sujeto al pago de cuotas, puede estar pagado en parte, de modo que el reconocimiento se centra en el saldo pendiente de pago y no en la deuda original¹⁰.

Por ello es importante distinguir el petitorio de la documentación sustentatoria del petitorio. El principio de verdad material no se aplica para alterar el petitorio, sino para verificar la consistencia entre el petitorio y la documentación sustentatoria.

Un segundo límite al principio de verdad material es el principio de legalidad. Si el numeral 105.1 del artículo 105° de la Ley N° 27809 establece que las solicitudes presentadas luego de 30 días de comunicado el inicio del procedimiento concursal deben ser declaradas improcedentes, no hay forma de que, en virtud del principio de verdad material, se viole dicho dispositivo legal. El principio de verdad material no puede alterar los plazos establecidos por normas de orden público.

La jurisprudencia analizada no puede ser interpretada en contraposición a la exigencia formal prevista en la norma bajo comentario. En un procedimiento concursal ordinario, toda solicitud de reconocimiento o ampliación de créditos presentado fuera de plazo debe ser declarada improcedente. Cosa distinta ocurre cuando el acreedor comete un simple error material¹¹ o error de cálculo¹², supuesto en el cual puede presentar, incluso con posterioridad a dicho plazo, un escrito de aclaración, pues así lo habría validado la referida jurisprudencia. Para que proceda la rectificación deben existir elementos de juicio que generen convicción en la autoridad concursal de que el acreedor cometió un simple error material o error de cálculo¹³, por lo que no debe tratarse de una solicitud de ampliación de créditos.

10 Así, por ejemplo, si en un contrato de mutuo ascendente a US\$ 1 000,00, en el que se pactó la devolución del dinero en 10 cuotas de US\$ 100,00, ya se pagaron 5 cuotas, el reconocimiento será solo por US\$ 500,00, aunque en el contrato o título respectivo aparezca US\$ 1 000,00.

11 Error en palabras o números.

12 Una suma o resta incorrecta.

13 Así, por ejemplo, supongamos que un acreedor solicita el reconocimiento de la totalidad de los créditos incorporados en un cheque ascendente a S/. 4 000,00 y una letra de cambio ascendente a S/. 5 000,00, indicando que la suma de ambos da S/. 900,00. En este caso, es obvio que hay un error en la suma. El acreedor debió consignar S/. 9 000,00, pero por error consignó S/. 900,00.