

LOS CRÉDITOS A PLAZO CON GARANTÍA REAL FRENTE AL CONCURSO PREVENTIVO (ART. 353 DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL)

Por Rómulo ROJO VIVOT, Master en Derecho Empresario de la Universidad Austral. Publicado en RDCO septiembre-octubre 298, pág. 1345.

I. Los efectos que produce el concurso preventivo en las obligaciones sujetas a plazo con garantía real sobre bienes del deudor concursado

A) Pongamos por caso que una sociedad agro-ganadera celebra un contrato de mutuo con una entidad financiera, con el objeto de adquirir un campo y varios camiones destinados a la explotación agropecuaria. Para garantizar y asegurar el cumplimiento del pago de las 48 cuotas mensuales acordadas para la cancelación de la deuda, la sociedad grava al inmueble con derecho real de hipoteca y a los camiones con derecho real de prenda.

Estando plenamente vigentes los contratos y habiendo cumplido regularmente con el pago de las cuotas, se declara la apertura del concurso preventivo del obligado al pago. Al momento de la presentación en concurso, restaban 30 cuotas para cancelar la deuda comprometida.

B) Cuando el deudor recurre a la solución preventiva, la relación obligacional pareciera no alterarse. Tan es así que, en materia de obligaciones sujetas a plazo -expreso y determinado-, el art. 353 del CCyC establece que la apertura del concurso preventivo del obligado al pago no hace caducar el plazo. Asimismo, el concursado no resulta desapoderado de sus bienes, conservando su administración y el manejo de sus negocios, debiendo proseguir con sus operaciones habituales para superar la crisis que lo ha llevado a pedir la convocatoria (art. 15 de la LCQ).

En este contexto, la consecuencia lógica sería pensar que el concursado está facultado para continuar atendiendo esas obligaciones a medida que fueran venciendo.

(i) Sin embargo, el titular del derecho subjetivo creditorio sujeto a plazo no está excluido de los efectos que produce la declaración de apertura de concurso preventivo. Es así que, siendo un acreedor concursal, está sujeto a la carga de insinuar su crédito en el concurso (arts. 21, 32 y 56 de la LCQ)¹. Por su parte, no podrá exigir el pago ni el deudor cumplir voluntariamente con su obligación, pues el concursado se encuentra imposibilitado de realizar actos que importen alterar la situación de los acreedores por causa o título anterior a la presentación (arts. 16 y 17 de la LCQ y art. 876 del CCyC).

(ii) A pesar de ello, el acreedor titular del crédito, cuyo cumplimiento está garantizado con derecho real de hipoteca o prenda, no está sujeto a las formas extintivas específicas del propio procedimiento preventivo para aspirar al cobro del crédito garantizado (arts. 43 y 47 de la LCQ). El ordenamiento concursal dispone excepciones al régimen general ordinario, tanto en el orden al modo para lograr la satisfacción de su crédito, como también en lo que hace a la oportunidad y forma en que el acreedor deberá encauzar el ejercicio de la potestad implicada en el derecho real de garantía.

En efecto, los procesos de ejecución de garantías reales están excluidos de los efectos previstos por el art. 21 de la LCQ, por lo que, ante el incumplimiento del deudor concursado, el acreedor podrá iniciar el trámite de ejecución de la garantía por ante el juez competente por la materia y el territorio². La única carga procesal para poder subastar la cosa o adoptar medidas

¹ VILLANUEVA, Julia, *Concurso Preventivo*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2003, p. 300: (...) A tal efecto no interesa cuándo es el vencimiento del plazo; si su título es anterior a la presentación en concurso, será concursal aunque venza con posterioridad. Esto es así por cuanto no es la exigibilidad o liquidez de la deuda lo que produce la necesidad de verificación en el concurso preventivo, sino su origen. SC Buenos Aires, 07/07/2017, "Banco Santander Río SA c/ Suarez, Hugo"

² HEREDIA, Pablo, "Ley 26.086: nuevo modelo en el régimen de suspensión y prohibición de acciones y en el diseño del fuero de atracción del concurso preventivo", JA 2006-II-950. ROUILLON, Adolfo, *Código de Comercio comentado y anotado*, Buenos Aires, Ed. La Ley, 2007, T° IV-A, p. 325. CSJN, 19/09/2006, "Isaura SA c/ Palma de Mallorca SA". CNCom, en Pleno, 09/04/2001, "Avan SA s/ Concurso s/ Inc. por Aceros Zapla", LL 2001-C, 19.

precautorias que impidan su uso por parte del deudor (v.gr. secuestro de los camiones), es que haya realizado la presentación del pedido de verificación, sin que sea menester esperar el resultado de la insinuación del crédito y del privilegio pretendido³. Ello, sin perjuicio de la eventual suspensión del proceso de ejecución en el caso que se rechazara la pretensión verificatoria del crédito o del privilegio⁴. Si el acreedor hubiera percibido su crédito, nacerá la obligación de restituir lo percibido. Ante tal eventualidad, la ley prevé la posibilidad de exigir al acreedor que ofrezca garantía suficiente (art. 209 de la LCQ y art. 2197 del CCyC).

El fundamento de esta particular prerrogativa es el derecho real y no el privilegio. Por eso es que solo los titulares de créditos con garantía real pueden actuar esa preferencia y no los demás acreedores que cuentan con privilegio especial (arts. 44, 57 y 80 de la LCQ).

(iii) Por su parte, el curso de los intereses no se suspende (art. 19 de la LCQ) y serán exigibles en la medida en que alcance el producto de la liquidación del inmueble asiento de la garantía⁵. Por otro lado, solo habrán de sufrir la novación de su acreencia si existe una propuesta de acuerdo diferenciada para esta clase de crédito con privilegio especial y la misma es aprobada en forma unánime (art. 47 de la LCQ)⁶. Esto significa que sin la conformidad del acreedor, no se modifica el contenido de su derecho como consecuencia de la homologación del acuerdo, conservando sus derechos, facultades y acciones contra el deudor.

C) Siendo que, al vencimiento del plazo convencional, el deudor concursado no podrá cumplir su prestación, se producirá la caducidad de los plazos y el acreedor estará facultado para actuar su derecho contra el inmueble objeto de la garantía. La consecuencia será la inmediata iniciación de la acción hipotecaria para cobrarse su crédito con el producido de la venta del inmueble en subasta pública.

Ello implica que puede llegar a la instancia de la subasta judicial del bien gravado, e incluso a la distribución del producido de la cosa sobre la que recae el privilegio, no obstante la apertura del concurso preventivo. La única potestad que tiene el juez del concurso es disponer -en caso de necesidad y urgencia evidentes para el concurso- la suspensión temporaria de la subasta y de las medidas precautorias que impidan el uso por el deudor de la cosa gravada (art. 24 de la LCQ)⁷. También corresponde suspender el procedimiento de ejecución forzada, cuando el crédito o el privilegio fueran declarados inadmisibles y hasta tanto quede firme la sentencia de revisión que modifique tal declaración.

En la hipótesis planteada, el instituto consagrado por el art. 353 del CCyC pareciera quedar reducido a una mera apariencia. No hace exigibles los créditos antes de vencimiento del plazo pero a su vez el deudor concursado no puede cumplir y el acreedor puede iniciar la ejecución de la garantía al vencimiento del plazo.

II. Acto sujeto a autorización

A) Resulta indudable que la relación obligacional con garantía real y sujeta a plazo es alterada cuando el deudor recurre a la solución preventiva. Esta particular circunstancia requiere un tratamiento que responda a dicho contexto.

En tal sentido, es dable determinar que la finalidad del concurso preventivo es intentar liberar al deudor del estado de cesación de pagos, a los efectos de conservar la actividad de la

³ HEREDIA, Pablo, *Tratado exegético de Derecho Concursal*, Buenos Aires, Ábaco, 2000, Tº I, p. 564. CNCiv, Sala E, 05/08/1997, “Banco Río de la Plata c/ Tres Sauces SA”, LL 1999-A-78. CNCom, Sala B, 24/11/2017, “Cladd Industrial Textil Argentina SA c/ Afip”; entre muchos otros.

⁴ CSJN, 4/6/1985, “Banco General de Negocios c/ Industria Tecnografía Argentina”. CSJN, 29/3/1988, “Soldimar SA s/ Concurso”.

⁵ CNCom, Sala A, 29/08/1997, “Banco de la Ciudad de Buenos Aires c/ Dom Car”, JA 1998-I-116.

⁶ CSJN, 15/04/2004, “Florío y Compañía I.C.S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación de crédito por Niz, Adolfo Ramón”, ED 213-225.

⁷ CSJN, 19/10/1999, “Menchini, Armando s/ Concurso”. CNCom, Sala F, 22/01/2019, “Difeo S.R.L. s/ Concurso”. CNCom, Sala D, 07/02/2019, “Emac S.A. s/ Concurso s/ Inc. Apelación”.

empresa como unidad de explotación económica, en tanto útil para la comunidad como fuente generadora de empleo y productora de bienes y servicios. Por su parte, también debe considerarse que la ley concursal, al intentar restablecer el orden de los repartos, no mira el beneficio de los acreedores ni los del deudor, sino los de la comunidad que se encuentra inserta en la actividad afectada por la situación de insolvencia del deudor.

B) En estos casos, el pago puede resultar un acto estrictamente necesario para la continuidad de las actividades relacionadas con el giro habitual del concursado. Incluso puede beneficiar a los acreedores al conservar el inmueble en el patrimonio del concursado ante la eventual quiebra. Máxime cuando representa el principal activo de la concursada y es el lugar donde ésta lleva a cabo la explotación de su actividad.

En este contexto, y en relación a la posibilidad de la subasta del bien, resulta necesario admitir que el deudor concursado está facultado a cancelar o renegociar los créditos con garantía real. Muchos coinciden en que puede realizarlo con la correspondiente autorización judicial⁸, mientras que otros están de acuerdo en que puede hacerlo sin contar con ella⁹.

Sin embargo, la normativa concursal no dispone ninguna directiva ni regulación específica en relación a la situación planteada. El art. 16 de la LCQ establece límites respecto a las facultades del concursado en la administración de su patrimonio luego de la presentación concursal, pero no hace referencia expresa ni dispone excepción alguna en cuanto a la posibilidad de cancelar créditos de causa o título anterior a la presentación en concurso. Por otro lado, el art. 20 de la LCQ no resulta aplicable pues, habiendo el co-contratante cumplido íntegramente con su obligación antes de la presentación en concurso, no existen prestaciones recíprocas pendientes.

La reforma exige que el ordenamiento legal disponga, en forma expresa, la facultad de continuar atendiendo esas obligaciones con la correspondiente autorización judicial; del mismo modo que lo hizo respecto a los acreedores laborales, a los contratos con prestaciones recíprocas pendientes y al contrato de leasing (arts. 16 y 20 de la LCQ y art. 11 de la Ley 25.248).

De esta forma, disminuirá el desconcierto y se permitirá alcanzar los objetivos de ofrecer seguridad jurídica, celeridad y previsibilidad a todas las partes interesadas.

C) Al no establecer la normativa concursal ninguna directiva ni regulación específica respecto a la situación planteada, deben aplicarse las normas generales establecidas para los actos del concursado que requieren autorización judicial. En este aspecto, el art. 16 de la LCQ establece que la autorización debe otorgarse ponderando su conveniencia para la continuación de las actividades del concursado y la protección de los intereses de los acreedores. La conjunción de estos dos valores son determinantes para decidir la autorización solicitada por el concursado.

Para ello, el deudor concursado deberá presentar la petición ante el juez del concurso, haciendo saber la existencia del contrato y su intención de cumplir con las prestaciones pendientes.

⁸ **COLOMBRES GARMENDIA**, Ignacio, “Algunos aspectos de la regulación del warrant en la ley 24.522”, JA 1996-III-883. **ROUILLON**, Adolfo, “Abierto el concurso preventivo: ¿puede el concursado pagar créditos hipotecarios o prendarios anteriores a la presentación concursal?”, LLLitoral 1999-1010. **HEREDIA**, Pablo, *Tratado exegético de Derecho Concursal: Ley 24.522 y modificatorias. Comentada, anotada y concordada*, Buenos Aires, Ábaco, 2000, T° I, p. 452. **LORENTE**, *Ley de concursos y quiebras*, Buenos Aires, Gowa, 2000, T° I, p. 211. **FERRER**, Patricia, “Cuestiones que plantea el cobro de créditos con garantía real en el concurso preventivo”, en *Doctrina Societaria y Concursal*, Errepar, T° XIV, Abril 2002. **GRANADOS**, Ernesto, La exigibilidad de los privilegios en el derecho concursal, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2003, p. 18. **GRAZIABILE**, Darío, “Los créditos con garantía real en el concurso preventivo. Problemas y soluciones”, LL 2004-E, 1362. **MACAGNO**, Ariel, “¿Caducidad de los plazos en el concurso preventivo? Despejando dudas, equívocos y malas interpretaciones”, en *Revista Código Civil y Comercial*, La Ley, Septiembre 2015, p. 252.

⁹ **TONON**, Antonio, *Derecho Concursal*, Buenos Aires, Depalma, 1988, p. 117. **KEMELMAJER DE CARLUCCI**, Aída, “La revocación de los pagos efectuados por el deudor concursado”, en *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1978, p. 599. **ALEGRIA**, Héctor, “Las garantías autoliquidables”, en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, N° 2, 1993, p. 149. **GARAGURO**, Horacio, Efectos patrimoniales en la ley de concurso y quiebras N° 24.522, Buenos Aires, Ad-Hoc, 1997, p. 111. **MARTORELL**, Ernesto, *Tratado de concursos y quiebras*, Buenos Aires, Depalma, 1999, T° II-A, p. 393. **VILLANUEVA**, Julia, *Concurso preventivo*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2003, p. 173. **RIVERA**, Julio, *Instituciones de Derecho Concursal*, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2003, T° I, p. 321.

También deberá fundar su pretensión, destacando su conveniencia para la actividad comercial que desarrolla y el eventual beneficio que producirá para los acreedores y terceros. Del mismo modo, deberá denunciar el *quantum* de la prestación pendiente de cancelación y consignar judicialmente las sumas adeudadas. Asimismo, deberá explicar -con las debidas prospectivas y proyecciones de flujo de fondos- de qué modo cumplirá las prestaciones pendientes. Ello, como demostración concreta de la voluntad de mantener vigente el contrato.

Por su parte, el juez deberá requerir datos objetivos al concursado, al co-contratante y a la sindicatura, y decidir la petición, determinando si la conservación de la cosa gravada resulta esencial para la continuidad de la actividad profesional o empresarial del deudor. La necesidad de superar la insolvencia o coadyuvar a mejorar su situación patrimonial es el límite para autorizar el pago de créditos de causa o título anterior a la presentación en concurso.

Una vez dispuesta la autorización para cumplir las prestaciones adeudadas, el vínculo jurídico obligacional mantendrá sus pautas originarias, por lo que el acreedor estará facultado a exigir el pago de las cuotas. Por su parte, el concursado deberá satisfacer de inmediato la totalidad de los plazos de amortización e intereses vencidos, asumiendo la obligación de atender los sucesivos vencimientos hasta el valor de la garantía.

Asimismo, el inmueble continuará afectado hasta la completa satisfacción del monto del crédito garantizado con la hipoteca (art. 2191 del CCyC), por lo que, en caso de no verificarse el pago de la obligación, el acreedor podrá proceder a su ejecución. La autorización debe aclarar que, en el supuesto que se ejecute la garantía y estando pendiente de cancelación parte del crédito garantizado, los pagos recibidos -luego de presentación en concurso preventivo- deben ser descontados de la suma que le corresponde percibir al acreedor con relación al producido de la subasta.

D) No obstante lo expuesto, considero que la decisión de autorizar la cancelación de las cuotas no puede ser tomada sin ponderar ciertas circunstancias que responden al propósito de evitar que la preferencia y el privilegio se extiendan más allá de los límites expresamente determinados por la ley.

(i) El conflicto subyace en el supuesto en el que el valor del inmueble, que constituye el asiento del privilegio, fuera insuficiente para cubrir el monto del crédito garantizado con la hipoteca. En tal caso, el acreedor estaría percibiendo el total de su acreencia, cuando los fondos que pudieran resultar de la subasta del inmueble no lo cubrirían en su totalidad. Similar consideración es dable realizar cuando el monto del gravamen fuera inferior al del crédito de la obligación personal que le dio origen. También cuando el inmueble reconoce otras hipotecas.

Al respecto, es dable destacar que el importe por el cual se encuentra afectado el inmueble indicará el monto de la garantía hipotecaria, que puede no coincidir con el monto del capital del crédito que le dio origen. Por ello es necesario no confundir el monto del crédito con el monto del gravamen, en donde el crédito hace a la prestación que debe cumplir el deudor y el gravamen, a la fijación del importe por el que responderá hipotecariamente el inmueble. Si bien normalmente coinciden, en algunos casos el crédito puede ser mayor que el monto del gravamen. En tal caso, la cifra, por la que se encuentra gravado el inmueble, indica un límite de la cobertura y no la cifra real y precisa del crédito.

Aquello tiene relación con la extensión del privilegio en cuanto a los accesorios (costas, intereses, IVA sobre intereses, etc.), ya que la garantía no los cubre indefectiblemente en todos los casos, pues el límite estará fijado por el precio obtenido en la subasta (arts. 2189, 2193, 2579, 2582 y 2583 del CCyC; arts. 241 inc. 4 y 242 inc. 2 de la LCQ). En este aspecto debe considerarse que, si bien el concurso preventivo no suspende el curso de los intereses de los créditos garantizados con hipoteca o con prenda (art. 19 de la LCQ), los posteriores a la presentación sólo pueden ser reclamados y percibidos sobre las cantidades provenientes de los bienes afectados con dichas garantías, y en la medida en que alcance el producto de la liquidación de los bienes gravados¹⁰. Del mismo modo resultará relevante la imputación de los fondos habidos, pues los arts. 129 y 242 de la

¹⁰ CNCom, Sala A, 29/08/1997, “Banco de la Ciudad de Buenos Aires c/ Dom Car”, JA 1998-I-116.

LCQ alteran el régimen de imputación del pago que prevé el derecho común (arts. 867, 869, 870, 872 y 900 a 903 del CCyC).

Asimismo, hay que ponderar la facultad del juez de morigerar la tasa de interés estipulada por las partes, y los que se hubieran pagado en exceso sean imputados al capital. No corresponde admitir cualquier tasa de interés por el solo hecho de que se encuentra estipulada por las partes. Las reglas contenidas en los arts. 767 y 959 del CCyC encuentran su límite en las pautas rectoras establecidas en los arts. 279, 771, 794, 960 y 1747 del CCyC, que autorizan al juez a reducirlas a límites razonables.

Lo cierto es que la prioridad en el cobro tiene su límite en el monto del gravamen y en los fondos obtenidos de la venta forzada del inmueble hipotecado; el saldo del crédito garantizado no cubierto con el dinero obtenido de la subasta es quirografario. La preferencia temporal otorgada al titular del crédito hipotecario de ejecutar la garantía sin aguardar los tiempos impuestos a los restantes acreedores, no autoriza a extender el privilegio más allá de los límites expresamente determinados por la ley.

En este contexto, resultaría válido considerar que el concursado no debería pagar más allá del valor del inmueble o del monto de la responsabilidad hipotecaria, pues lo contrario implicaría afectar el principio que impone el tratamiento igualitario a todos los acreedores. Sin embargo, en nuestro sistema jurídico no existe el instituto de “purga de las hipotecas”, que permitiría salvar el inmueble pagando lo que este vale de acuerdo con una tasación previa. Por lo demás, aquella solución contrasta con el principio de indivisibilidad, que establece la subsistencia de la garantía aun cuando la deuda se halle parcialmente extinguida. También con el principio de accesoriedad, en tanto que la hipoteca es inseparable del crédito al que accede y permanece en tanto subsista el crédito.

(ii) Por otro lado, resulta decisivo determinar la existencia de otros créditos que puedan concurrir respecto del inmueble en el que se asienta el privilegio. El tema merece especial atención cuando el inmueble reconoce otras hipotecas o cuando la garantía fue registrada con posterioridad a la fecha de celebración de la compraventa instrumentada en un boleto. Lo mismo para el caso del adquirente por escritura pública sin inscripción registral.

Otra circunstancia a considerar es la referida a la oponibilidad del acto de constitución del derecho real de garantía. Tal es el caso en que la hipoteca accede a una obligación que originariamente no tenía, o bien que no estaba vencida al momento de la constitución, o bien la ampliación del gravamen ya existente. También cuando la operación de garantía resultó incompatible o extraña al objeto social de la concursada, o cuando el órgano de la sociedad no adoptó la decisión de constituir la hipoteca.

Ante la posibilidad de que la garantía se haya constituido en perjuicio de los demás acreedores, los principios que rigen al derecho concursal deben prevalecer por sobre el interés particular del acreedor beneficiado con dicha garantía. En cualquier caso, se requiere un pronunciamiento judicial que decida la prioridad de intereses en conflicto.

(iii) Las distintas consideraciones mencionadas no pretenden aconsejar una postura escéptica acerca de la posibilidad de autorizar el cumplimiento de las prestaciones garantizadas con derecho real de hipoteca, sino simplemente indicar en qué medida deben extremarse las precauciones.

III. El anteproyecto de modificación del art. 353 del CCyC

A) El anteproyecto elevado por la comisión designada por decreto (PEN) 182/2018 para la modificación parcial de Código Civil y Comercial propone la derogación del último párrafo del art. 353 del CCyC, estableciendo -en lo que aquí interesa- que *la apertura del concurso preventivo y la declaración de quiebra producen los efectos previstos en la ley especial.*

La pretendida reforma no responde al debate propuesto por la doctrina concursalista¹¹ ni da una solución específica a la situación de los créditos con garantía real, en los que el cumplimiento de las prestaciones se realizan durante un lapso prolongado de tiempo. Es más, pienso que la derogación propiciada afecta la situación del obligado al pago.

Al respecto, es dable destacar que la legislación concursal no dispone el vencimiento anticipado de las obligaciones a plazo como efecto propio de la apertura del concurso preventivo. Tampoco corresponde aplicar los arts. 128 y 195 de la LCQ por tratarse de normas previstas solamente para supuesto de quiebra y de carácter excepcional a los principios que le son inherentes, por lo que no deben aplicarse análogamente a otros supuestos diferentes para los cuales han sido previstos.

En este contexto, recobrarían virtualidad las cláusulas contractuales que establecen como causal de caducidad de los plazos al concursamiento del obligado al pago. Salvo las disposiciones especiales que establece el ordenamiento concursal, los contratos se rigen de conformidad a sus términos y condiciones. Por tanto, no mediando declaración legal expresa de la inaplicabilidad de las reglas del derecho contractual ni excepción al respecto, la cláusula contractual podrá ser válidamente ejercida por el acreedor y oponible al concurso.

B) Es necesario admitir que lo que debe reformarse es la ley concursal. Ello a fin de evitar que los propios efectos dispositivos deterioren o disminuyan el activo patrimonial, agravando la insolvencia y afectando las expectativas de cobro de los acreedores quirografarios.

En tal sentido, a los fines de favorecer la reestructuración del pasivo y la reactivación productiva del concursado, resulta aconsejable que la reforma imponga un límite temporal dentro del cual se impida iniciar o proseguir el proceso de ejecución de garantía real, cuando el vencimiento del plazo para el cumplimiento de la prestación fuera posterior a la presentación en concurso.

Asimismo, resulta prudente que la reforma modifique el art. 21 de la LCQ, estableciendo la radicación de las ejecuciones hipotecarias ante el juez del concurso y la suspensión temporaria de la subasta y de las medidas precautorias que impidan el uso del deudor de la cosa gravada, hasta el dictado de la sentencia que declare verificado el crédito y el privilegio (art. 36 de la LCQ). También, que el art. 19 de la LCQ hiciera una distinción en cuanto al tratamiento de los intereses compensatorios y de los moratorios o punitivos. Ello, a partir de que el deudor concursado se encuentra imposibilitado de cumplir con las cuotas pendientes y, por tanto, la mora no le es imputable (art. 888 del CCyC). En tal caso, el fundamento para reclamar los intereses moratorios o los punitivos -posteriores a la presentación- carecería de causa (art. 2579 del CCyC y arts. 239, 241, 242 de la LCQ).

Luego de declarada la existencia del monto del crédito privilegiado, y durante el plazo de suspensión, el concursado podrá solicitar autorización al juez para pagar o renegociar los créditos con garantía real.

En cualquier caso, la decisión del juez concursal debe ponderar el monto del gravamen, la extensión del privilegio y el valor de mercado del inmueble, autorizando la cancelación del crédito privilegiado hasta el valor de la garantía. Esta solución responde a un mismo propósito: establecer una base exacta e igualitaria para todos los acreedores e impedir que, a pesar de tener una garantía insuficiente, el acreedor titular del crédito con garantía real pueda cobrar la totalidad de su crédito sustrayéndose de los efectos propios del proceso concursal. Por lo demás, de este modo se evitará que el acreedor utilice su preferencia para presionar al deudor a que pague la totalidad del crédito siendo que, en realidad, sólo una parte de él está amparada por la garantía.

¹¹ Para un exhaustivo análisis de los efectos que produce el concurso preventivo frente a los créditos a plazo, véase: **GRANADOS**, Ernesto, *La exigibilidad de los privilegios en el derecho concursal*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2003. **MOLINA SANDOVAL**, Carlos, “Caducidad de plazos en el concurso preventivo”, LL 2016-C-1227. **ROJO VIVOT**, Rómulo, “Las obligaciones sujetas a plazo frente al concurso preventivo del obligado al pago (art. 353 del CCyC)”, en *Revista Código Civil y Comercial*, La Ley, Año II, N° 8, Septiembre 2016, p. 131/149.

Las particulares circunstancias que genera la convocatoria de acreedores impone la necesidad de establecer un tratamiento diverso al de los principios de los derechos reales de garantía y de la generalidad de las obligaciones.

C) Considero que las soluciones propuestas se imponen en tanto que la materia involucrada está directamente vinculada con el interés de la masa de acreedores y la continuidad de la actividad del concursado.

Por lo demás, se favorece la reorganización y preservación de las empresas viables y la conservación de las fuentes de trabajo, priorizando los principios que el ordenamiento concursal consagra y pretende asegurar. La suspensión temporaria de la potestad implicada en el derecho real de garantía, evitará que el acreedor exija el pago del crédito de modo inmediato, permitiéndole al concursado aplicar los escasos recursos, que obtiene por su actividad, a la producción de los bienes y servicios que elabora y al pago de los sueldos de sus trabajadores. También mejorará las posibilidades de generar el flujo de fondos necesarios para maximizar el valor del activo y afrontar el pago de las acreencias con menor costo para todas las partes afectadas por el concurso. Además se evitarían los mayores costos generados por las costas de una previsible ejecución hipotecaria.

Al respecto, no estoy de acuerdo en que las soluciones propuestas puedan tener un efecto adverso en los mercados de crédito. La posibilidad ejecutoria de este tipo de crédito dentro de un concurso preventivo no es un elemento componente de las altas tasas de interés. Menos aún, que la preferencia temporal prevista en el art. 21 de la LCQ sea determinante para la existencia de créditos de esta naturaleza. Quienes afirman lo contrario adoptan una postura en defensa de los intereses particulares de un sector de la economía sin mayor contenido ni fundamento, pues es técnicamente comprobable que la situación concursal incide de modo imperceptible e insignificante en la existencia del crédito y en la tasa de interés¹².

Por lo demás, la circunstancia en que el crédito siga devengando intereses es un elemento que tiende a nivelar el costo de la demora temporal en el recupero del importe del crédito garantizado con la hipoteca. A lo expuesto es dable agregar que la experiencia demuestra que el valor económico de los inmuebles tiende a aumentar con el tiempo y en dólares estadounidenses.

¹² ANICH, Juan, “Los créditos con garantías reales, el concurso preventivo y el costo del crédito. Una análisis jurídico y económico”, LL 2003-B, 1306.