

MODALIDAD DE VENTA DIRECTA CON LLAMADO A MEJORAR OFERTAS

MODALIDAD DE VENTA DIRECTA CON LLAMADO A MEJORAR OFERTAS OPINIÓN DE LA CORPORACIÓN DE REMATADORES

LA Corporación de Rematadores y Corredores Inmobiliarios, como institución rectora de la actividad, en su carácter de entidad en cuya sede funciona la Oficina de Subastas Judiciales y, por ende, representativa de los intereses de los profesionales del sector, se ve en la necesidad –una vez más– a expresarse respecto de estas modalidades de venta

Es intención de esta Corporación alertar a quienes, bien intencionados y con honesto desconocimiento, adoptan o aceptan esta operatoria, que tiene sus orígenes en quienes procuran eludir la sana competencia de la puja de la subasta y la transparencia que los remates otorgan a la enajenación de los bienes de la quiebra

Con el objeto de contribuir en el análisis de la cuestión, intentaremos enfocar este trabajo desde distintas ópticas, lo cual permitirá demostrar la inconveniencia de este irregular método de enajenación de bienes

Razones del derecho Analizando las leyes y los códigos, podremos concluir sobre la inexistencia de normativas que autoricen la realización de este tipo de operatorias

La ley 24.522 (de Concursos y Quiebras), regula los modos de enajenación de los bienes de la fallida en sus artículos 204 y 205

Estos artículos tienen previsto el procedimiento de venta directa únicamente para bienes de escaso valor. De modo alguno la ley autoriza en forma expresa ni implícita la adopción del mecanismo de “venta directa con llamado a mejora de oferta”, cuando se trata de bienes de mayor importancia.

Por su parte, el art. 208 dispone expresamente que la venta singular de bienes se practica por subasta. La norma es muy precisa y su redacción no deja lugar para que los jueces implementen algún otro sistema

La ley citada, ha puesto en su art. 261 las enajenaciones bajo la responsabilidad de profesionales en ventas. No existe mención alguna que habilite a los síndicos o liquidadores a realizar gestiones para ello, como las observadas en los procesos de venta directa

Asimismo, la ley de quiebras prevé específicamente que la quiebra no debe soportar comisiones por las enajenaciones, que estarán a cargo del comprador en subasta

Transcribimos íntegro el meduloso dictamen del Fiscal de la Cámara de Apelaciones en lo Comercial – Dr. Raúl Calle Guevara– que entendemos resume buena parte de nuestro parecer

“1. En la resolución de fs. 1182/85, el juez de primera instancia rechazó la propuesta de venta directa de un inmueble formulada por la fallida y Culpeo S. A., a la que había prestado conformidad el síndico, con ciertas salvedades y elementos adicionales, tales como un llamado a mejorar oferta. El juez consideró, en esencia, que en el caso no se configuran los supuestos previstos en la regla del art. 213 de la ley concursal para admitir la posibilidad –de carácter excepcional– de enajenar directamente un bien del fallido, a saber, su naturaleza, su escaso valor o el fracaso de otra forma de enajenación

2. Apelaron varios de los sujetos que intervienen en el concurso: el fallido, el síndico, Culpeo S. A., Clara Rosa Fiegelis de Fuks, Lily S. C. A. y Alberto A. Parodi

3. Los recursos fueron fundados en fs 1203/6 por el fallido; en fs. 1227/37 por el síndico y los otros apelantes se adhirieron a los fundamentos del fallido

4. El síndico respondió al traslado de los memoriales en fs. 1241/42, donde reiteró su postura

5. Considero que los recursos interpuestos no pueden prosperar, ya que los argumentos esgrimidos por el fallido y por el síndico en sus respectivos memoriales no logran rebatir las razones que dio el juez para fundar su decisión. En efecto, surge con claridad de la ley de concursos que en ella se establece un orden de prelación o preferencia respecto de las distintas modalidades de enajenación del activo, que tiene por destinatario al tribunal (cf. dict. N° 66.716, en autos: "Cía. Embotelladora Arg S. A. s/ quiebra, inc. de realización de la planta II", 8/7/92, sala B, 25/8/92), de tal modo que en primer término debe procurarse la realización de la empresa como unidad; en segundo lugar, de no ser ello posible, se debe enajenar el conjunto de los bienes que integren el establecimiento y por último, se realizarán en forma singular todos los bienes o parte de ellos, mediante subasta pública, conforme lo contempla el art. 208. Así lo dispone el art. 204 de la ley 24.522, que expresamente manda observar el "orden preferente" que se sigue del elenco de posibilidades (incs. a, b y c) allí incluido

Puede agregarse que la venta directa es una modalidad de enajenación que, por su ubicación sistemática en el articulado de la ley, resultan de utilización excepcional y respecto de ella cabe una interpretación restrictiva, como bien lo puso de relieve el sentenciante

Y añadido que es lícito inferir que sólo cabe acudir a ella cuando han fracasado los intentos de realizar los bienes por medio de las modalidades preferidas por la ley, criterio éste que quedó plasmado en el art. 213, en el cual se contempla como una de las causales para la procedencia de esta venta directa, el previo fracaso de otra forma de enajenación

6. La premisa utilizada por el a quo, en el sentido de que en el caso no se ha configurado ninguna de las causales que justifican la aplicación de la venta directa no fue refutada por ninguno de los apelantes

En realidad, admiten ellos la corrección del razonamiento del sentenciante, pero lo tildan de literal, formal y simplista, porque desatiende las particularidades que signan al expediente

Opino que los argumentos de los apelantes no refutan las razones del fallo: en primer lugar, no advierto una necesaria conexidad lógica entre la causal invocada –la excesiva duración que insumió este proceso– y la posibilidad de su solución mediante la modalidad de realización propuesta: de igual modo que los recurrentes, se puede sostener que mediante la subasta pública se podría liquidar el inmueble y llegar así a la finalización de la quiebra en virtud de alguno de los modos conclusivos previstos en la ley o bien a la clausura de los procedimientos. Destaco, por lo demás, que no han rebatido los apelantes lo que expresó el a quo en punto a que la calificación de las situaciones excepcionales que tornen procedente este modo de realización deben desprenderse de una consideración objetiva de las cosas y no de factores o elementos de juicio de tipo subjetivo

7. En lo relativo al argumento de la inconveniencia del remate público en virtud de la existencia de organizaciones que perturban su realización y distorsionan los precios, estimo que es inconducente e ineficaz: si esto fuera absolutamente cierto, ningún juez debería acudir a esta modalidad de liquidación de los bienes, dada su manifiesta inconveniencia. El razonamiento, como se advierte, prueba demasiado y, en definitiva, no prueba nada. Considero, por lo demás y sin que esto implique desconocer la existencia del hecho invocado, que su incidencia en la cuestión es relativa: ya que pueden adoptarse los recaudos de seguridad necesarios para impedir el accionar ilícito de los integrantes de la vulgarmente denominada "liga" o "liga de compradores". Y añadido, por último, que la experiencia cotidiana de numerosas causas –especialmente concursales– que tramitan ante este fuero

indica que frecuentemente, en las subastas públicas se obtienen importes que no están alejados de los que se consideran como precios de mercado

8. Finalmente, estimo que las razones que brinda el síndico en su memorial, en el sentido de que su opinión importaba añadir recaudos adicionales al procedimiento de enajenación propuesto por el fallido y los demás sujetos, a saber, el consentimiento de la totalidad de los acreedores y el llamado a mejorar oferta, soslaya que sólo sería un argumento valedero en el supuesto previo de que procediera la venta directa, pero, tal como lo expuse precedentemente, esa hipótesis no se configura en la especie

Por las razones expuestas, postulo que se confirme lo resuelto

Dejo así contestada la vista conferida por VE en fs. 1249 vta., junio 4 de 1998

Raúl A. Calle Guevara". 1 Pues bien, este sistema de venta con llamado a mejora no está previsto en nuestro ordenamiento legal. A pesar de ello, existe una suerte de reiteración de fallos de primera instancia en los que han dispuesto distintas modalidades de este mecanismo que han surgido como consecuencia de la actuación de particulares que han efectuado ofertas de compra directa de bienes de la quiebra, evitando de esta manera la puja de otros posibles interesados en el bien que se intenta comprar

Razones de hecho a) Menoscabo de la actividad profesional del martillero Excluir a los rematadores de la responsabilidad en la enajenación de los activos falenciales, resulta un menoscabo de la profesión

Los rematadores están capacitados para asumir todo tipo de enajenaciones. Es el único autorizado a vender públicamente y al mejor postor bienes cualquiera sea su naturaleza e importancia. Vale recordar que el Reglamento para la Justicia Nacional en lo Comercial, art. 13 del Anexo que reglamenta la designación de los martilleros, establece que cada juez confeccionará anualmente una lista de no menos 15 martilleros que intervendrán en las subastas, [...] , los que seleccionará de la nómina que confeccionará la oficina de Superintendencia

Por ello, más allá de la posible existencia de rematadores con mayor o menor experiencia y capacidad que otros, los señores jueces de primera instancia siempre podrán contar con la suficiente cantidad de martilleros capacitados para asumir las enajenaciones que requiera su tribunal

b) Está preparado el síndico concursal o el liquidador para la venta?, ¿es función del síndico la enajenación? Sin duda que los señores síndicos –o los liquidadores en los casos que se trate de compañías de seguros– son profesionales altamente especializados. Empero, capacitados en el arte que les compete, cual es el de la representación de la masa de acreedores y, especialmente en lo que podríamos llamar el gerenciamiento o del control económico de la quiebra. Pero ello de ninguna manera los convierte en enajenadores

Es claro que tanto los usos y costumbres como la propia Ley de CyQ y el CPCC han reservado para los martilleros la tarea de la venta. La ley 20.266, modificada por la 25.028, prescribe que sólo pueden ejercer como martilleros y corredores quienes ostenten el título y por ende la matrícula

Precisamente, la actividad de ofrecer la venta de un bien, es la que constituye la función de martilleros. Cabe resaltar que, en los casos en que nos ocupa –venta de los activos falenciales–, los señores síndicos concursales o los liquidadores, serán quienes ejerzan funciones de contralor

c) Las supuestas razones de seguridad y la actividad de la llamada liga de compradores: Al solicitar o disponer la apertura de procesos de llamados a mejora de ofertas para justificar una venta directa, en ocasiones se invocan erróneamente este tipo de razones. Argumentar que los llamados de ofertas otorgan mayor seguridad para neutralizar a la liga, evidencia un desconocimiento de la realidad

La adjudicación en forma directa no es transparente, resultando sencillamente im1 La Ley, 1999D, 462 DJ, 199921008 procedente. La oscuridad del sistema pretende ser remediada mediante el llamado a mejoramiento de oferta. Por el contrario, le quita transparencia a las ventas judiciales y permite maniobras por parte de "la liga de compradores"

A menudo, se ve a reconocidos integrantes de la denominada "liga de compradores", o alguien asesorado por ellos, formular ofertas de compra directa para evitar así la puja que el remate genera. En efecto, estas personas suelen presentarse poco después del decreto de subasta o durante la verificación, evaluación y preparación del remate encomendado al martillero. Monitorean los trámites de quiebra e "invitan o traen" a alguien a presentar ofertas de este tipo

Cabe preguntarse cómo hacen estas personas, ajenas a los procesos judiciales, para enterarse del inminente remate y revisar los bienes (muebles o inmuebles) sin autorización del juzgado

Aun, si quien hizo la oferta de inicio no tiene vinculación alguna con "la liga", con toda seguridad que, de llamarse a un mejoramiento, algunos de sus integrantes presentarán ofertas con la intención de obtener "ganancias sin necesidad de comprar"

Lo logran sencillamente vendiendo su retiro de la puja, desistiendo de la compra. El verdadero interesado terminará pagando igualmente el precio de plaza pero no todo será para la masa. Parte del dinero, en lugar de ingresar a los autos, será para "la liga"

El mecanismo del mejoramiento de ofertas, concluye con una especie de remate en el que solamente pueden participar aquellos que previamente hayan cumplido con el depósito de garantía exigido. Cómo la liga conoce anticipadamente quién o quiénes son los habilitados para pujar, toman contacto con ellos y efectúan "los arreglos" del caso para su propio provecho. La masa es la que se perjudicará

No es inusual ver cómo, en el acto de apertura de sobres, hay oferentes que tienen en sus manos un listado con los nombres de todos los oferentes y los montos de sus ofertas.

Ponemos a disposición de los señores jueces, la información que disponemos de las causas concursales donde supuestos "interesados" han presentado ofertas. La reiteración de las formas en que se realizan estas propuestas de compra, corroboran nuestro pensamiento expresado en este artículo

Recomendamos nuevamente, para un mejor análisis de este ítem, la lectura del dictamen de quien fuera Fiscal de Cámara Comercial -Dr. Raúl Calle Guevara- del 4 de junio de 1998, en especial su punto 7, donde se refiere a la actividad de la "liga de compradores"

d) El mayor costo de la publicidad La publicación de edictos insume buena parte de los costos de una enajenación

El mayor costo de los edictos publicados para ventas con mejoramiento de oferta, aconseja, desde el punto de vista económico, evitar este tipo de mecanismos

Las tarifas vigentes, por ejemplo, en los diarios Clarín y Ámbito Financiero, son las siguientes: Cuestiones advertidas en algunos llamados a mejorar ofertas Desde el punto de vista económico, los resultados a la vista no resultan más favorables que los de una subasta

Banco Extrader S. A. s/ quiebra (Juzg Com. 12-24): ante el fracaso de sucesivos intentos de venta de un importante inmueble de la fallida por licitación, finalmente se dispuso la venta en pública subasta con resultado positivo

Clarín (modular) Ámbito Financiero Avisos y edictos de remates Avisos y edictos de remates Lunes a sábados \$ 62,00 Domingos \$ 74,00 \$ 48,00 Licitaciones / llamados a mejoras de oferta Licitaciones / llamados a mejoras de oferta Lunes a sábados \$ 135,00 Domingos \$ 148,00 \$ 114,00 LAPA s/ quiebra (Juzg. Com. 22-44): para la venta de importantes activos de la quiebra, se ordenó la subasta, obteniéndose excelentes resultados. En cambio, para la realización de otros importantes bienes (entre otros un avión), se dispuso su venta por licitación, designándose a una empresa enajenadora., Ante la ausencia de oferentes, dicho intento fue calificado como "rotundo fracaso", por la propia jueza en la resolución del 24/08/05 Gatic s/ quiebra (Juzg. Com. 7-14): se dispusieron ventas de establecimientos por licitación y la de otros bienes mediante subasta. Más allá de los diferentes resultados obtenidos, queremos expresar que la decisión del entonces juez a cargo de la causa, que redujo el porcentaje de la comisión de los martilleros (que en algunos casos llegó apenas al 1%) fue arbitraria

Este criterio adoptado por el anterior juez, no fue mantenido por la actual titular del juzgado, quien al ordenar nuevas ventas fijó la comisión en su porcentaje de práctica, que es del 3% para los inmuebles Omega Coop. de Seguros s/ liquidación (Juzg. Com. 1-2): dimos cuenta en anteriores ediciones de esta revista, que el juzgado desestimó una propuesta oferta de compra directa con mejoramiento de oferta, no obstante la conformidad prestada por los liquidadores. El Dr. Dieuzeide, entonces a cargo del Juzgado, fundó el rechazo de dicha pretensión de compra, expresando que la venta singular en pública subasta es el procedimiento "más idóneo para establecer las condiciones de transparencia y concurrencia de mercado"

Por ello, ordenó la inmediata subasta de los automotores motivo de la oferta. La venta se realizó arrojando un resultado 11,91 veces el valor de la oferta global

Con ello, se evitan la venta a precio vil, resguardándose los intereses de la masa.

Recientemente, el mismo juez y en otro incidente de la misma liquidación, desestimó una oferta de compra de un importante inmueble, en un fallo que, a nuestro juicio, es ejemplar y que invitamos a su lectura

Dice así: Omega Cooperativa de Seguros Limitada s/ liquidación s/ incidente de venta (inmueble: Av. Meeks 155 – Partido de Lomas de Zamora) Secretaría N° 2 Buenos Aires, 29 de agosto de 2005

Por presentado en el carácter invocado y constituido el domicilio legal indicado

En tanto el tribunal ha decidido –antes de ahora–, la conveniencia de liquidar los activos mediante el procedimiento previsto por el art. 208 LCQ (ver incidente de rodados: exp. 83.190), y en razón del resultado que arrojaré la venta seguida en tales términos, no aprecio circunstancias atendibles por el que se deba apartarse del procedimiento previsto por el art. 208 LCQ

La excepcionalidad del procedimiento de "llamado a mejorar oferta", y dificultades que presenta la venta seguida en tales términos, aconsejan la conveniencia de mantener la realización de tal activo mediante subasta judicial, el cual aporta la mayor transparencia y seriedad que requiere el mismo

Lo expuesto no obsta que los interesados realicen sus ofertas siguiendo el procedimiento previsto por el art. 212 de la ley concursal, con el alcance que tal facultad acuerda de efectuar tal practica, en el acto de la subasta

Dicho ello, y en tanto a fs. 54/59 fuere decretada la subasta del bien, en uso de las facultades conferidas al suscripto por el art 274 del citado cuerpo normativo, Dispongo: Desestimar in límine la oferta formulada por la firma "Compañía de Recreativos Argentinos S. A.", tendiente a la venta del bien por el procedimiento de "llamado a mejorar oferta" Juan José Dieuzeide Juez Empresa de

Transportes Fournier SA s/ quiebra (Juz. Com. 12-23): en uno de los incidentes, se ordenó la subasta de dos inmuebles en el barrio de La Boca

Simultáneamente con los trámites preparatorios de la subasta (constatación, evaluación, sugerencia de condiciones de venta y publicidad) y, ante una oferta arribada por uno de los inmuebles, se ordena su venta directa por el sistema de llamado a mejora de ofertas, a pesar de las argumentaciones en contrario del martillero que entre otros consideraciones expresó que se generarían costos por la duplicación de publicidad. Se encuentra pendiente la apelación de honorarios

Un análisis de las ofertas recibidas permite asegurar que, tal como lo hemos advertido en otras actuaciones, los "distintos" oferentes presentados en la aparente puja posterior, no eran tales, ya que se comprobó la presentación simultánea de ofertas en mesa de entradas, previos depósitos de las garantías de oferta también en forma simultánea y, por obvia conclusión, ausencia de puja

Hermes Cía. de Seguros s/ liquidación (Juz. Com. 16 32): en este expediente se han subastado algunos inmuebles y otros se han vendido por el mecanismo de llamado a mejora de ofertas. De un simple análisis, hemos verificado que sin duda hay una organización detrás de la presentación de las ofertas, toda vez que en este expediente también se observan supuestas variedad de ofertas, ocultas en simples cambios de nombres, con iguales direcciones, mismos escritos de presentación, mismos depósitos y otras prácticas como las ya comentadas

Sacoar S. A. s/ quiebra (Juzg. Com. 2243): en este expediente se presentó una oferta de compra directa del bloque compuesto por un inmueble y sus instalaciones y maquinaria industrial, con las particularidades siguientes: recién se había decretado la subasta, por ello no había aún tasaciones de los bienes y éstos no habían sido exhibidos

Cabe señalar que el inmueble está ubicado en "Zona R4" (residencial). No es industrial, por lo cual no queda claro que alguien pretenda comprar el inmueble y los bienes muebles en bloque en lugar no apto para la industria. Al cierre de esta edición, la propuesta aún no había sido resuelta

El mayor costo de la publicidad La publicación de edictos insume buena parte de los costos de una enajenación

Estos ejemplos también nos muestran la inconveniencia económica de la adopción de este tipo de mecanismos

Precios de venta: invitamos a los interesados a visitar nuestra página web: www.rematescorporacion.org en donde podrán revisar las ofertas de las subastas

También podrán compulsar precios obtenidos en los remates, los que de acuerdo con las opiniones recogidas de las partes, inmobiliarias, inversores e incluso vecinos de los inmuebles ofrecidos, se acercan bastante a los precios reales de venta entre particulares

La credibilidad del sistema judicial No hay duda alguna que la realización forzosa de un bien, es de difícil aceptación por parte de los deudores

Así como los acreedores esperan con ansias y buena dosis de paciencia e ilusiones que llegue el momento de la venta de los bienes de sus deudores, esperando recuperar sus créditos, los propios deudores necesitan que la conversión en dinero efectivo de sus activos se efectúe con la mayor eficiencia y en un marco de transparencia

En la Argentina. desde hace más de cien años, las subastas son el medio idóneo para realizar los bienes de los fallidos o de las empresas en proceso de liquidación como las compañías de seguros. Lo seguirán siendo

A pesar de ello, resulta imperativa la búsqueda de mejoras en cada una de las etapas de la realización de los bienes, tendientes a esas tan declamadas transparencia y eficiencia. Hemos desarrollado temas relacionados a la falta de transparencia en los llamados a mejora de ofertas (desde su inicio con la oferta de compra, hasta la adjudicación)

Nos hemos abocado a los perjuicios económicos que traen aparejados mecanismos de venta a las partes y a las masas de acreedores

También desarrollamos nuestra opinión sobre los perjuicios profesionales de los rematadores

Los hechos demostraron acabadamente que la utilización del sistema de venta directa con llamado a mejorar oferta provoca perjuicios económicos concretos a los acreedores, que ven cómo se disminuyen sus posibilidades de cobro

En general, la venta directa de bienes, aunque se llame a mejorar, le resta transparencia a las enajenaciones y pone en juego la credibilidad del sistema judicial mismo

No desconocemos que el sistema de las subastas judiciales también exhibe deficiencias.

Esta Corporación de Rematadores y Corredores Inmobiliarios hace notables esfuerzos para que nuestra profesión mejore cada día. Prueba de ello, es que en esta misma edición de nuestra revista (pág. 30), publicamos una serie de recomendaciones a los martilleros para el mejor cumplimiento de nuestra función. El referido artículo forma parte de los innumerables esfuerzos que hacemos como institución señera en la actividad. Cómo se sabe, el Consejo de la Magistratura continúa con el trabajo iniciado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, mediante el dictado de normas reglamentarias que regulan nuestra actividad en los remates. Por otro lado, numerosos jueces decretan las subastas, incluyendo disposiciones tendientes a evitar posteriores planteos de nulidad

Para finalizar, y volviendo al tema central de este artículo, hacemos votos para que las ofertas de compra directa con mejoramiento se rechacen in límine, salvo –tal vez– aquéllas que provengan de sociedades de trabajadores, que intentan sanamente mantener su fuente de trabajo o de titulares de partes indivisas de un inmueble. En estos casos debe analizarse si el monto ofertado resulta razonable y, de llamarse a mejorarlo, debe encomendarse siempre a los martilleros la dirección de la venta, asignándoles las mismas tareas que son propias de toda venta en subasta, fijándoles el porcentaje de comisión de costumbre, el cual indefectiblemente tiene que ser a cargo de los compradores, evitando un costo adicional a la masa. En las condiciones de los eventuales llamados a mejora de oferta, no cabe otorgar privilegio o preferencia a ninguno de los oferentes, como lamentablemente hemos advertido en algunos casos. La igualdad contribuirá, en alguna medida, a recuperar la credibilidad en las ventas que con la aplicación de este sistema se viene perdiendo

Fuente: Corporación de Rematadores y Corredores Inmobiliarios
www.rematescorporacion.org