

***APROXIMACIÓN A LA RESPUESTA DE A QUIEN PERTENECEN LOS
DIVIDENDOS VACANTES DE LAS QUIEBRAS Y SU
CONSTITUCIONALIDAD.-***

por CARLOS A. CULLARI

Sumario: I. Introducción- II.- Antecedentes Legislativos.- III.- Antecedentes Normativos en la Constitución Argentina – IV.- Antecedentes Normativos en la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.- V.- Facultades acordadas al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. VI. Constitucionalidad de la norma concursal. VII. Corolario.-

I.- Introducción.-

La ley de concursos y quiebra 24.522 establece un régimen especial para los dividendos vacantes, en cuanto expresa que *“El derecho de los acreedores a percibir los importes que les corresponden en la distribución caduca al año contado desde la fecha de su aprobación. La caducidad se produce de pleno derecho, y es declarada de oficio, destinándose los importes no cobrados al patrimonio estatal, para el fomento de la educación común”*.-

De manera tal que los dividendos vacantes, así llamados a los importes liquidados a los acreedores concurrentes al proceso de quiebra en pago de sus créditos oportunamente verificados y que no fueran percibidos por el término de un año a partir de la aprobación de las cuentas de distribución , tienen asignado un destino puntual por cuanto habrán de ser imputados al fomento de la educación común, más no un sujeto específico toda vez que la locución “patrimonio estatal” es de tan amplitud que convierte a la intención del legislador en laxa y ambigua.-

La realidad que se verifica en los procesos de quiebra en la oportunidad de tener que remitirse los fondos al patrimonio estatal revela que el trámite se inicia a instancias del requerimiento de transferencia formulado por el Ministerio de Educación de la Nación solicitando la declaración de caducidad del dividendo - pronunciamiento ciertamente tautológico ante la prédica legal que la caducidad se produce “ope-legis” - , para luego sí disponer el libramiento del oficio de transferencia a la cuentas de dicho organismo.-

Ciertamente que ésta remisión se realiza –en muchos casos- sin sustanciación con otros eventuales interesados -como el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires- , prescindiéndose de un análisis sustancial sobre el destinatario de los fondos, en tanto el Ministerio de Educación parecería encarnar mejor que nadie la noción de “patrimonio estatal” que contiene la norma citada.-

No obstante ello, y en la inteligencia que tal noción no puede sólo circunscribirse al Estado Nacional y sus órganos, sino que validamente puede extenderse al resto de las estructuras políticas con entidad estatal (v.gr: Estados provinciales, Estados autónomos, Estado comunal) , sin que la magra presentación del Ministerio de Educación - solo acompaña un cliché con el saldo bancario de la cuenta de la quiebra obrante en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires sin fundamento normativo en su apoyo- coadyuve a un mejor entendimiento del derecho subyacente, es lo que nos impulsa a tratar de aproximarnos a la verdad material, -axiológica y legal- del pretendido derecho del órgano citado para percibir los dividendos vacantes.-

II.- Antecedentes legislativos

En el mes de Diciembre de 1991 se sancionó la ley 24.049¹ llamada de transferencia de servicios educativos, en virtud a la cual la Nación transfería dichos servicios a las Provincias y a la por entonces Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires.-

La transferencia alcanzaba los servicios educativos prestados por el Ministerio de Educación de la Nación y por el Consejo Nacional de Educación Técnica, así como también las facultades y funciones sobre los establecimientos privados (art.1°), comprendiendo los bienes de todo gravamen que tenía el Gobierno Nacional sobre los bienes inmuebles, bienes muebles, documentación sobre inmuebles, contratos de locación de cosas, obras y servicios, así como el personal docente técnico y administrativo que se desempeñen en dichos servicios (arts. 5° y 8°). A su vez se reglaba el financiamiento del nuevo régimen (art.8°), disponiendo que la Secretaría de Hacienda “retendrá” la participación correspondiente a las Provincias en el régimen de la ley 23.548 , previamente a la distribución secundaria, un importe equivalente al monto total que se incluye en la proyección que se elabora en una planilla anexa al texto legal con destino al financiamiento de los servicios educativos, estableciéndose un mecanismo de retención en base a la recaudación de los gravámenes previstos por la ley 23.548, asumiendo la Nación el compromiso de garantizar un flujo mínimo equivalente al período abril-diciembre de 1991 para cubrir totalmente y en forma automática, el costo mensual de los servicios educativos, como asimismo a solventar el exceso por sobre la recaudación que se perciba de ser necesario para cumplir tal objetivo.

Vale decir, la Nación se propuso sostener de manera efectiva la transferencia de los servicios educativos a las Provincias con aporte de recursos genuinos del área o bien ajenas a ella, en un contexto de promoción del federalismo y reducción del déficit público estatal que alentaba por entonces la administración nacional.-

¹ Boletín Oficial del 7 de enero de 1992.-

Que la ley ha entrado en vigencia formal y material , instrumentándose sus preceptos legales en forma efectiva, hablan por sí solo las nefastas consecuencias edilicias sucedidas bajo la administración del Dr. Ibarra en el seno de la ciudad de Buenos Aires, extendiéndose tales efectos hasta nuestros días pese a los crecientes esfuerzos de la actual conducción², crisis que ha precipitado a decenas de alumnos a peticionar ante las autoridades mediante la ocupación de los establecimientos y suspensión de clases , recurso “in-extremis” que ha logrado captar la atención de las autoridades públicas de la Ciudad, pero bajo un sesgo de indiferencia del Estado Nacional para acudir en resguardo a la educación pública.-

Recientemente el profesor Horacio Sanguinetti en una entrevista gráfica³ ha lamentado que el Ministerio de Educación de la Nación no se encuentre presente en la educación pública al haberle delegado sus potestades educativas a las Provincias, propugnando por soluciones que le permitiesen a la Nación reasumir las iniciativas del área educativa, tales como la apertura de establecimientos en cada Provincia dependientes del Ministerio de Educación que tiendan a consolidar un estándar educativo superior, para de tal manera generar ejemplaridad de contenidos en la comunidades educativas de cada jurisdicción.-

La referida actitud pasiva del Estado Nacional, como la opinión citada de prestigiosos educadores, nos aproximan a un primer semblante de la problemática planteada y a la respuesta , mas no sea axiológica, sobre quien debería ser el destinatario de los dividendos vacantes en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.-

III.- Antecedentes Normativos en la Constitución Nacional

² Nota de tapa diario La Nación, ejemplar del 7 de Junio de 2006

³ Diario La Nación, domingo 4 de Junio de 2006

A partir del antecedente legislativo reseñado en el apartado precedente, los constituyentes de 1994 convocados para introducir reformas a la Constitución Nacional, han permitido que la Ciudad de Buenos Aires, al tener ésta facultades para fijar su régimen de gobierno autónomo (art. 129) y a fijar su propio régimen a tales efectos (art. 124) , pueda promover como acciones de gobierno, entre otras, la de fomentar la educación común (art. 125 2º apartado), premisa que interactúa con la delegación realizada a cada Provincia para que dicte su constitución (art. 123), las que deberán asegurar la educación primaria según expresamente lo consigna el art. 5º de la Constitución Nacional ⁴.-

Tal previsión constitucional no puede a nuestro juicio interpretarse como una cláusula restrictiva a las facultades de la Provincias y Ciudad Autónoma de Buenos Aires para que promuevan el fomento de la educación en todos los niveles –secundario y terciario- , sino que al decir del Dr. Daniel Sabsay ⁵ tales facultades en rigor constituye el deber de garantizar la educación en el nivel primario, vale decir, erigiéndose como una manda constitucional -indisponible- hacia las Provincias y por extensión al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.-

Dicho carácter ha sido ratificado por nuestro máximo Tribunal en los precedentes “Cullen c/ Llerena”⁶ y “Lobos c/ Donovan”⁷ en forma implícita , pero explícitamente en el leading case “Orfila” ⁸ -, toda vez que en los citados precedentes -citados por el

⁴ por deficiente técnica legislativa los autores sostienen que tales facultades provinciales deberían encontrarse subsumidas en la declaración general de facultades provinciales obrantes en el art. 5º de la C.N. – “La Constitución de los Argentinos” Daniel Sabsay-Jose M. Onaindia, Editorial Errepar.

⁵ Ob.cit., pag.33 “se impone también a las Provincias que garanticen la educación primaria y de ésta forma se manifiesta la relevancia que el constituyente de 1853 otorgó a la educación y su carácter de facultad esencial del Estado. Con la reforma introducida en el art. 75 inc.19) la organización de la educación primaria en las Provincias también debe respetar los principios consagrados en dicha norma respecto de la educación nacional, tales como la gratuidad y la equidad de la enseñanza pública”

⁶ Fallos C.S.:53:420

⁷ Fallos C.S.:54:181

⁸ Fallos C.S.: 154:197

profesor Gregorio Badeni⁹ - la Corte ha refrendado la indelegabilidad de las prestaciones provinciales del servicio de educación primaria, enmarcándola como una carga de naturaleza originaria dentro del esquema de derechos y obligaciones asignadas a las Provincias en la Carta Magna y cuyo incumplimiento se erigía como un presupuesto de peso hasta para decidir la intervención federal.-

Podemos entonces afirmar que la prerrogativa de impartir la educación primaria es atinente a las Provincias y también a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a partir de obtener un “status jurídico” similar al de las Provincias¹⁰, que se verifica con la delegación de un régimen autónomo -legislativo y judicial-, la facultad de dictar su propio estatuto organizativo (Ley Fundamental) y promover la educación común según las normas ya reseñadas, trasluciendo en dicha materia la expectativa mínima que en materia educativa los constituyentes le han asignado a las Provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires-

Tal ejercicio, como decíamos, no lleva implícita una limitación de sus facultades “sólo” al sector primario, sino que por el contrario la aspiración constitucional revela un sesgo de extender la promoción de la educación al resto de los niveles educativos, porque una interpretación contraria debería apoyarse en normas positivas expresas que pongan dicha tarea en cabeza de otro órgano, nacional o provincial, con facultades específicas de promover la educación no primaria a todo el territorio nacional o en su caso a cada jurisdicción.-

⁹ “Reforma constitucional e Instituciones políticas, Ed. Ad-hoc, pag. 335”*en esa oportunidad la*

Corte destacó que la facultad de intervención en el territorio provincial ha sido conferida al Congreso y que a ése órgano le corresponde determinar si el Gobierno Provincial es republicano, si esta asegurando la administración de justicia, si existe régimen municipal, si se imparte la educación primaria y si se cumplen todas las condiciones establecidas en el art. 5° de la Constitución Nacional”.-

¹⁰ Gregorio Badeni, en la obra citada, expresa que no tiene la misma entidad política porque a Buenos Aires le corresponde el de Ciudad Autónoma

No obstante la Constitución Nacional no puede cargar con el reproche de observar una laguna en tal sentido, sino que enuncia -con precisión- la previsión 1 a cargo del Estado de carácter genérica , como formando parte del elenco de facultades asignadas al Congreso de la Nación en el medular art. 75 C.N., en tanto en el inciso 19) expresamente le asigna: “Sancionar leyes de organización y base de la educación que consoliden la unidad nacional respetando las particularidades provinciales y locales”.- Según el autor que se cita¹¹ ,se trata éste artículo de normas esencialmente programáticas que requieren la sanción de leyes reglamentarias que les brinden operatividad, velando, particularmente, de no lesionar el principio de igualdad establecido por el art. 16 de la Constitución Nacional.-

Ahora bien, para determinar si las facultades para fomentar la educación a cargo de las Provincias y Ciudad Autónoma de Buenos Aires se circunscriben a la educación primaria o se extienden a todos los niveles educativos como pregonamos, debemos buscar apoyo hermenéutico en los métodos jurídicos de interpretación constitucionales, como 1) literal o semántica, 2) teleológico o finalista, 3) sistemático –inspirados en la obra de Savigny- 4) de interpretación dinámica y 5) reglas complementarias de interpretación que a su vez se subdividen en :a) interpretación restrictiva de excepciones; b) razonabilidad; c) presunción de constitucionalidad; y d) “*in dubio pro libertate*”¹².-

En el ejercicio intelectual propuesto, podemos colegir, a vuelo de pájaro, que existe “*literis*” la estipulación que las Provincias y la Ciudad de Buenos Aires pueden... promover... la educación “ (art. 125, 2º apartado, C.N.) como asimismo que la Ciudad de Buenos Aires contará con facultades propias de legislación y que sus habitantes serán convocados para que , por medio de sus representantes , dicten el estatuto organizativo

¹¹ Gregorio Badeni, ob.citada, pag.349

¹² Segundo V. Linares Quintana: “Reglas para la interpretación constitucional”, Ed. Plus Ultra, Buenos Aires, 1988; pag.47.-

(art.129 C.N.), sobre la que impera igualmente, por el principio de analogía, la manda de incorporar la educación primaria tal como al resto de las constituciones provinciales, y por el reenvío que efectúa el art. 123 al art. 5° de la C.N.

De ello se sigue que existe una sucesión de normas concatenadas por la materia que procuran satisfacer la educación primaria y el fomento de la educación en general (plano sistemático) que, apoyados en la regla auxiliar de interpretar restrictivamente las excepciones, permitiría inteligir que no se exceptiona de tal beneficio a los niveles secundario y terciario en tanto la Ley Fundamental expresamente no lo exterioriza de tal forma, por lo que cabe concluir que la “*ratio*” (plano teleológico) de las normas bajo examen busca consolidar las facultades genéricas de la Nación a promover políticas educativas con alcance a todo el territorio nacional a través de las facultades propias del Congreso de la Nación (art. 75 C.N.), mientras que las Provincias -y a partir de 1994 la Ciudad Autónoma- deberán aunar esfuerzos, capacitación, recursos e iniciativas para sostener la educación primaria –sin claudicamientos- y fomentar la educación en todos los niveles educativos y órdenes sociales.-

Para finalizar creemos oportuno ponderar al maestro G.Bidart Campos que ha propuesto¹³, a la par de los métodos interpretativos, herramientas que permiten abordar las lagunas normativas o bien hermenéuticas, y que se definen como:

- a) “**Integración**”: Consiste en precisar la extensión y significado de una norma dentro de un sistema jurídico que le brinda sentido, acudiendo a la auto-integración por vía de analogía o a la heter-integración a través de valores y principios que integran la idea política dominante de la sociedad.
- b) “**Construcción**”: Consiste en descubrir y explicar la intención política que tuvieron los autores de la norma respecto de su aplicación a un caso

¹³ “Tratado elemental de Derecho Constitucional Argentino”, T.I, pag.69, Ed. Ediar, Bs. As

determinado, extrayendo conclusiones que no aparecen necesariamente reflejadas en el texto de la norma.-

La aplicación de ambas premisas, en forma combinada, permiten generar convicción sobre la voluntad de los constituyentes de integrar los valores y principios que inspiraron la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires en la reforma constitucional de 1994 – y sin perder de vista el importante antecedente de la ley de transferencia de servicios educativos- extendiendo a su órbita las facultades de carácter originario relativas a las incumbencias educativas acordadas a las Provincias, ratificando y a su vez propiciando que en cada una de las jurisdicciones autónomas deba fomentarse, a través de los recursos propios que le fueran asignados, la educación como premisa didáctica que permita alcanzar la igualdad de oportunidades de todos los habitantes de la Nación.-

IV.- Antecedentes Normativos en la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.-

A su vez en el marco de facultades atribuídas a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ésta ha dictado su propia Constitución estableciendo como potestad propia no delegable, el organizar y fomentar los servicios educativos sin ningún tipo de distinción (Cap. III) cuando señala que *“Establece los lineamientos curriculares para cada uno de los niveles educativos” (art.23) , y lo ratifica al decir que “La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública, estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida hasta el nivel superior, con carácter obligatorio desde el preescolar hasta*

completar diez años de escolaridad, o el período mayor que la legislación determine”
(art. 24).-

Puede entonces inferirse con meridiana certeza que los postulados de educación primaria obligatoria que trasuntan de la Constitución Nacional son los que asume la Ciudad de Buenos Aires respetando tal carácter y extendiendo , en la forma que indicáramos anteriormente, la impronta de una educación plural hacia todos y cada uno de los niveles educativos.-

Este estatuto organizativo ha sido consagrado sorteando la valla normativa que la ha impuesto la Constitución Nacional en el art. 129, que refería a consentir, en forma previa, la sanción de una ley del Congreso que garantizase los intereses del Estado Nacional mientras que Buenos Aires sea capital de la República Argentina en orden a que se pueda transitar por una convivencia armónica entre dos autoridades políticas en un mismo ámbito territorial.¹⁴ La ausencia de estipulación de carácter federal restringiendo éstas facultades como la propia sanción de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires enunciando amplias facultades en la materia, importan asumir que las facultades de promover la educación conferidas al nuevo gobierno autónoma son irrestrictas e ilimitadas en tanto no se opongan a la política educativa dictada por la Nación (art. 75 inc. 19 C.N.)

Asimismo preveía la reforma constitucional, siguiendo al autor citado, *“la remoción y designación de los magistrados judiciales que integran actualmente la justicia nacional con sede en Buenos Aires, que se regirán por las mismas normas constitucionales aplicables a los jueces federales, hasta tanto se sancione el estatuto organizativo (Ley Fundamental). Sin embargo una vez sancionado ese estatuto, cesarán en sus funciones a las ejercerán en comisión. De todas maneras sería conveniente que el al ser*

¹⁴ Gregorio Badeni, ob.cit.

sancionado el estatuto, se prevea una disposición transitoria que permita la continuidad de los actuales jueces nacionales como magistrados judiciales de la Ciudad Autónoma. En tal caso y en lo sucesivo, los integrantes del poder Judicial de Buenos aires estarán sujetos al sistema de designación y remoción que establezca el Estatuto organizativo”.-

La cuestión así planteada tiene relación con la confusión que puede generarse entre los magistrados del fuero comercial –nacional - con asiento en la Capital Federal en tanto su pretérita condición de Jueces Nacionales es proclive a generar una conciencia de subsidiariedad institucional con el Estado Nacional para disponer la remisión de los fondos al órgano competente , en éste caso el Ministerio de Educación , cuando en rigor se espera por la reglamentación de un texto legal -preanunciado en la Ley fundamental de la Ciudad - por la cual los magistrados con asiento en la ciudad pasarán a integrar el Poder Judicial vernáculo, como asimismo el poder de policía que les de “imperium” , tal como asimismo lo establece el art.124 de la Constitución Nacional.-

V. Facultades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de la Ciudad de Buenos Aires.

En éste apartado repasaremos las facultades que tiene la Ciudad para dictar normas que promuevan la educación común, no sin antes reseñar brevemente en que condición dicta las normas para cumplir tal objetivo.

Resulta una verdad de perogrullo que la organización política que ha creado el art. 129 de la C.N. , facultando la instalación de un régimen autónomo de gobierno, con capacidad de legislar y ejercer la jurisdicción judicial, importa dotar a la Ciudad de la noción ontológica de Estado, por cuanto al decir de Mario Justo Lopez ¹⁵ *“desde el punto de vista estrictamente jurídico, el Estado puede ser considerado como “persona*

¹⁵ citado por Mario Justo Lopez en “Derecho político” Ed. Kapelusz, pag.218

jurídica” es decir, como ente susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones, pero en tanto tal persona jurídica de existencia ideal y de carácter público”.

En tal sentido, si se piensa jurídicamente al Estado como sujeto de derechos y obligaciones tal como lo hace Jellink, el “territorio” es el espacio en el cual aquel desenvuelve su actividad específica. Si se piensa, en cambio en el Estado como ordenamiento jurídico total, tal como lo hace Kelsen, el “territorio” es el ámbito espacial de validez del derecho., connotaciones que en ambos supuestos definen y contienen al conjunto de leyes, derechos y obligaciones que involucran a la comunidad y organización política con asiento en la ciudad de Buenos Aires.

Desde un punto de vista estrictamente político puede definirse al Estado, no obstante que no existe un concepto de Estado uniformemente aceptado sino variados y variables de tal concepto, como lo ha hecho Jellinek que con pocas palabras expresa que *“Allí donde haya una comunidad con un poder originario y medios coactivos para dominar sobre sus miembros y sobre su territorio, conforme a un orden que le es propio, allí existe un Estado”*”, ribetes que asimismo impregnan en toda su dimensión la estructura política creada por la reforma constitucional para la ciudad de Buenos Aires, con la única salvedad que no nos encontramos ante un poder originario sino ante un poder delegado por el Estado Nacional que deberá concluir con la delegación de facultades - v.gr: poder de policía- , connotación muy difícil de predecir por el jurista alemán en tanto las sociedades pasaban a conformar un estado a partir de la acción de autodeterminación política de sus ciudadanos, generando así una constitución social y política originaria.-

En ejercicio entonces de su rol de Estado y con el apoyo de las facultades constitucionales delegadas al Gobierno de la ciudad de Buenos Aires, la legislatura ha

dictado la ley 52¹⁶ que legisla sobre las herencias vacantes para que el producido de los bienes incorporados en dichos sucesorios ingresen a Rentas Generales del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en el marco de promover, sostener y fomentar la educación de los habitantes de la Ciudad de Buenos Aires.-

Esta normativa no ha entrado en colisión con el régimen de sucesiones vacantes que rige para el ámbito nacional ¹⁷, sino que por el contrario existe una norma que permite compatibilizar la expectativa de distintas jurisdicciones sobre los bienes vacantes, pudiéndose extender los supuestos de participación a los cambios que se han sucedido a partir de los antecedentes legislativos y constitucionales precedentemente analizados.

En efecto, el art. 3544 del Código Civil reza *“Cuando no hubiere acreedores a la herencia, y se hubiesen vendido los bienes hereditarios, el juez de la sucesión, de oficio o a solicitud fiscal, debe declarar vacante la herencia y satisfechas todas las costas y el honorario del curador, pasar la suma de dinero depositada, al Gobierno Nacional o al Gobierno provincial ...”*.-

Surge así en forma prístina que ésta norma habilita a cada jurisdicción a la percepción de los dividendos de acuerdo a donde tramite el sucesorio que, mas abajo dice la norma, rigen a las sucesiones correspondientes al fisco, las que no se apartan del principio “locus lex regit” que asigna la competencia sobre los bienes inmuebles al lugar de su radicación.-

De manera tal que en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, donde antes gravitaban las normas de la Nación, en materia educativa le han sido transferidas tales prerrogativas al Gobierno Autónomo de la ciudad de Buenos Aires, tanto por ley nacional como por manda constitucional.-

¹⁶ publicación BOCBA 1763 del 28/08/2003

¹⁷ Ley 14.323 para bienes muebles; ley 17.603 para bienes inmuebles; ley de curadores 17.944; arts. 3539 a 3544 del Código Civil.

Así entonces es como la ley 52 es plenamente constitucional y no se yuxtapone a las normas que sobre la materia emanan el Código Civil y las leyes complementarias citadas, estando llamadas a convivir en un mismo espacio pero de acuerdo a la calificación que pueda atribuírsele a los bienes involucrados en ellas.

Como ya dijimos en materia educativa los bienes que se encuentran en el perímetro de la Ciudad de Buenos Aires pertenecen al ámbito del gobierno autónomo de la ciudad, por lo que los dividendos vacantes, cuando son asignados al fomento de la educación común, y siguiendo similar casuística que para las herencias vacantes, deberían pertenecer a los órganos de fomento de la educación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, por cuanto la Nación se ha desprendido de los servicios educativos transfiriéndoselos, puntualmente, al estado comunal.-

Pero entonces, cabe preguntarnos porque para nuestros Jueces la cuestión se encuentra indeterminada. La respuesta mas próxima nos lleva a conjeturar que una adecuada solución del problema requiere una investigación “de iure” para canalizar correctamente los mismos, salvo que existiere una norma positiva emanada del órgano competente del gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que reivindicase la propiedad de los dividendos vacantes,¹⁸ no obstante de la meridiana claridad de las facultades originarias del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires para merecer la solución “oficiosa” que hoy le privan los Tribunales del Fuero.-

VI.- Constitucionalidad de la norma concursal

¹⁸ la que debería procurar: 1) Localizar físicamente los distintos trámites falenciales, restaurando el expediente a casillero cuando correspondiere a fin de efectuar, mientras así lo requiera el Tribunal, la petición de caducidad oficiosa del dividendo concursal; 2) Instar al Tribunal para que dicte tal pronunciamiento, notificando luego a las partes interesadas y resistiendo, eventualmente, las pretensiones que pudieren ejercer terceros sobre la falta de caducidad del dividendo o bien respecto al órgano natural de los mismos; 3) Una vez dictada dicha resolución y firme, deberá confeccionarse los oficios de transferencias de las sumas vacantes a la cuenta que disponga la Secretaría de Hacienda del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.-

Que a punto de ingresar ésta obra a redacción, un queridísimo amigo y notable jurista que leyó el borrador, me anticipó su adhesión a la propuesta aquí formulada siempre y cuando se concluya que la remisión de los dividendos a un tercero ajeno al fallido o a los acreedores -el Estado en cualquiera de su expresión- no reciba la tacha de inconstitucional, posición sobre la que habían escrito algunos autores en éste mismo periódico y con sólidos argumentos.¹⁹

Por nuestra parte, y con la prevención hecha que no asumimos como propósito inicial discurrir en la constitucionalidad de la norma concursal sub-examen, luego de la lectura de las atribuciones constitucionales para promover la educación ínsitas tanto en la Carta Magna como en la Ley Fundamental de la Ciudad de Buenos Aires, estimamos que sus órganos legislativos cuentan con plenas facultades para tomar la iniciativa en materias que promuevan la educación, ya sea de carácter general o bien dispositivas al ámbito de la jurisdicción provincial o comunal, como ha sucedido con la inclusión del instituto de herencia vacante en el Código Civil y sus leyes complementarias , y asimismo las propias dictadas en la materia por la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires (ley 52).-

Partiendo entonces de reconocerle el axioma de constitucionalidad a éste tópico , la discusión sobre la validez constitucional de acordar un beneficio a la comunidad educativa a partir del desinterés que exteriorizan los acreedores al no concurrir a percibir sus acreencias, quedaría a mi particular juicio, dentro del esquema de análisis atinentes a los criterios de razonabilidad de las normas, toda vez que ninguna afrenta se advierte al orden constitucional y principios que inspiran a las Leyes fundamentales en la referida materia.-

¹⁹

El trabajo del Dr. Pennaca de reciente aparición en El Derecho trata ésta posición

En efecto, la cuestionada violación a los derechos de propiedad de los acreedores o bien al fallido por el destino acordado al dividendo debe entenderse como una disposición que realiza el Estado sobre bienes que han quedado vacantes por cuanto sus titulares, los acreedores beneficiarios, no han ejercido sus derechos dispositivos, lo cual deviene plenamente vinculantes hacia terceros por ser actos omisivos que generan consecuencias jurídicas a la luz del art. 945 del C.Civil.-

En tal inteligencia, la titularidad del derecho que han caducado "*ipso iure*" se enmarca en la norma del C.Civil:2342 en cuanto dispone que son bienes privados del Estado General o de los Estados particulares...3) "*los bienes vacantes o mostrencos*", con lo que pretender devolverle esa propiedad al fallido, o bien al patrimonio *cesatus* para que a su vez sea reencusado hacia el resto de los acreedores en forma prorrateada, instala la discusión -insistimos- dentro del corset de los criterios de razonabilidad, que lleva implícita la discusión sobre oportunidad, mérito y conveniencia de una determinada solución legal.-

Tal es la directriz cursada por el codificador civil, quien diafanamente ha preferido al Estado para que emplee esos fondos más que al propio fallido o bien a la masa de acreedores insatisfechos, toda vez que el primero ha perdido la propiedad por su desapoderamiento, no existiendo dispensa legal alguna que mediando éste supuesto pueda instar a su recupero, mientras que en el segundo supuesto, la posibilidad que sean redirigidos a los acreedores aún insatisfechos habla de reasignar una propiedad -que naturalmente no tienen- que el legislador, -ejerciendo los mentados criterios de razonabilidad-, optó por canalizarlos hacia la educación, a mi juicio inspirado en razones superiores de interés general.-

Sin pretender entonces ingresar en la discusión sobre que criterio de asignación resulta más prudente y razonable, y en tanto prestigiosos juristas como PROUDHON y

DEMOLOMBE²⁰ han inspirado el criterio de Vélez Sarsfield, que implícitamente ha venido a ser reconocidos por la reforma Constitucional de 1994 al no prevenir que el derecho de propiedad deba ser absoluto, incondicional -ya vimos que no lo es con la profusa jurisprudencia sobre pesificación de moneda ²¹dictada por nuestro máximo Tribunal sustentados en los precedentes de la U.S. Supreme Court- e ilícito que se transfieran al Estado, cabe sino concluir que la potestad estatal sobre bienes vacantes se encuentra plenamente vigente hoy día mientras no se advierta un ejercicio irracional sobre tales recursos en manos de un agente estatal sin facultades para su debido aprovechamiento, aspecto que intentamos prevenir con éste trabajo.-

VII- Corolario

A partir de un importante antecedente legislativo -ley nacional 24.049- sancionado por el Congreso de la Nación en el ejercicio de sus facultades (art. 75 C.N.) se han transferido los servicios educativos que ejercía la Nación a las Provincias y a la Ciudad de Buenos Aires.-

Luego la reforma constitucional de 1994 ratifica las facultades inherentes a las Provincias y al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires -con régimen de gobierno autónomo conforme el art. 122 C.N.- , la de promover el fomento a la educación común conforme el art. 125 de la C.N.-

Consecuentemente con ello, el gobierno de la ciudad de Buenos Aires dicta su propia Constitución con arreglo a lo dispuesto por el art. 5 de la C.N., que ordena satisfacer una expectativa mínima en que se basa el orden público de proveer lo necesario para satisfacer y fomentar la educación primaria, sin que ello implique relativizar sus

²⁰ Ver nota al art. 2342 del C.Civil

²¹ "Bustos, Alberto Roque y otros c/ Estado Nacional y otros s/ Amparo" C.S.J.N. B.139. XXXIX

facultades de asumir el fomento y prestación de la educación en cada uno de sus niveles académicos.-

En tal contexto la Legislatura del Gobierno de la ciudad de Buenos Aires dicta la ley 52 que propicia la denuncia de herencias vacantes para que el producido de la venta de los bienes sea canalizado hacia la Secretaría de Educación de la Ciudad.

En el ámbito nacional, la ley de quiebras 24.522 asigna otro tópico para fomentar la educación común, que son los dividendos vacantes en los procesos de quiebra, concepto que se define como los saldos a favor de los acreedores no percibidos en el término de un año y que consecuentemente la ley presume el desinterés del particular en accionar por su cobro, definiendo la existencia de un derecho vacante que el Código Civil ha reputado como de propiedad del Estado , criterio que no ha sido contradicho sino mas bien refrendado por la última reforma constitucional.-

A la luz de las normas de rango constitucional tanto nacional como pertenecientes a la Ciudad de Buenos Aires que se analizaran en el apartado pertinente, existe una expresa delegación normativa para que la Ciudad de Buenos Aires promueva el fomento de la educación común en el ámbito de su jurisdicción.-

En virtud a ello, los dividendos vacantes que se destinan al patrimonio estatal, debe entenderse como dirigidos hacia el Estado competente que es el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, el que no obstante su plena competencia para arbitrar los medios para la percepción de éstas sumas, debería disipar la zona gris existente en cuanto a tal capacidad , mediante la promulgación de normas que , al igual que las dictadas sobre herencias vacantes que las distinguen de las regulados en el Código Civil y leyes complementarias para el ámbito nacional, aportarán mayor certeza sobre la correcta imputación de éstas disponibilidades al erario del Gobierno de la ciudad de Buenos Aires.-

Por nuestra parte estimamos que resulta prioritaria la asignación de éstas sumas para proyectar la educación común en el ámbito de la ciudad de Buenos Aires tanto por razones de rango constitucional como asimismo axiológicas, sustentadas en el mayor interés que observa la comunidad en fomentar la educación primaria y luego a todas las demás, encarando el primer eslabón de desigualdad primaria que se trasluce en residuales niveles de analfabetismo y que nos hace recordar al profesor Badeni²² cuando intenta prevenir que éstos valores deónticos no resulten abstractos, al decir que la igualdad es un valor superior de nuestros derechos y garantías pero subsidiario al de la libertad en rango constitucional, no obstante que debe reconocerse que sin que exista igualdad, es irrisorio el ejercicio de la libertad.-