Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, 21 de abril de 2015.

Vistos los autos: "D.G.I. c/ Iberá S.A. Inversiones y Mandatos s/ cobro de pesos".

Considerando:

1°) Que, la ex Dirección General Impositiva demandó por cobro de pesos contra el ex Banco del Iberá S.A. —hoy Iberá S.A. Inversiones y Mandatos— por las sumas provenientes de retenciones indebidas de tributos recaudados por el demandado, en el marco del convenio de recaudación suscripto entre el organismo recaudador y dicha entidad bancaria. En el proceso se dispuso la citación como tercero, en los términos del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, del Banco de Corrientes S.A., en su condición de adquirente parcial de los activos y pasivos de aquél.

2°) Que, la Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, al desestimar los recursos de apelación interpuestos, confirmó la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la demanda entablada y condenó al Banco de Corrientes S.A. —en su carácter de tercero citado a juicio— al pago de las sumas adeudadas, y desestimó la acción contra Iberá S.A. Inversiones y Mandatos a quien liberó de responsabilidad por la deuda.

Para decidir de ese modo el a quo consideró, en relación al recurso deducido por el Banco de Corrientes S.A., que éste había sido correctamente citado como tercero en la causa y que era improcedente mantenerlo al margen cuando, tanto el actor —que destacó su probable responsabilidad ante la transferencia

de activos y pasivos de su inicial deudora— como el demandado, en su contestación de demanda, habían entendido que la controversia le era común.

Puso de relieve que las fechas consideradas en la instancia anterior como de inicio del proceso de transferencia y su perfeccionamiento resultaban claramente referenciales a la luz de las cláusulas de los convenios suscriptos, de las conductas de las partes y de las pruebas rendidas que constituyeron el factor determinante del alcance de la responsabilidad del tercero citado, en la inteligencia de habérsele transferido la totalidad de la deuda reclamada por el Fisco. Para ello, sostuvo, que resultó dirimente la fecha en que se celebró el convenio entre la D.G.I. y el Banco del Iberá S.A. referido exclusivamente al "Sistema Dos Mil" —grandes contribuyentes—, es decir, el 31.3.87 y que fue prorrogado hasta mayo de 1995 coetáneamente con el cese de la actividad bancaria de éste. En función de ello, entendió que cabía dar por cierta la exclusiva responsabilidad del Banco de Corrientes en relación a la deuda reclamada.

Señaló que, en cumplimiento de las condiciones formuladas en la cláusula 4, punto b, del contrato del 31.3.95, se solicitó la autorización del BCRA para la transferencia parcial de activos y pasivos, la que se concretó mediante la resolución 216/95 que fue debidamente publicada mediante la comunicación B 5787 de la autoridad monetaria. Estableció que también se efectuó un control exhaustivo de éstos mediante la auditoría externa contratada, cuyo informe consignó el rubro "Otras Obligaciones por Intermediación Financiera" que determinaría la existencia de

las deudas de origen tributario asumida por el adquirente sin objeciones.

Destacó que si bien de ello no surgía claramente cuáles habían sido los pasivos transferidos, debían sumarse las restantes constancias que daban cuenta de la existencia de un único deudor y que consistieron en los eficaces pagos efectuados por el Banco de Corrientes S.A. a la D.G.I. e ingresados a su tesorería a favor de la deuda del Banco del Iberá S.A., sin condicionamientos ni restricciones, lo que obstaba a que, con posterioridad, por medio de la resolución de directorio 10 del 3.10.95, se pretendiera excluir en forma unilateral y retroactiva al 12.5.95 el rubro "Otras Obligaciones por Intermediación Financiera" cuenta n° 321154.

Consideró que este accionar evidenciaba la maniobra del Banco de Corrientes S.A. de modificar las condiciones inicialmente pactadas y aprobadas por la autoridad de control mediante la resolución 216/95 en virtud de lo dispuesto por la resolución 10/95 de la citada entidad bancaria, y que carecía de virtualidad para eximirlo de la responsabilidad por la acreencia demandada. En tal sentido, subrayó que el intento de devolución-exclusión unilateralmente decidido, únicamente se justificaba si los pasivos que se reclamaban hubieran sido previamente asumidos.

Concluyó que el pago parcial efectuado por el Banco de Corrientes S.A. de los pasivos del Banco del Iberá S.A. a la A.F.I.P. obró como un reconocimiento tácito en los términos del art. 721 del Código Civil.

Con respecto a la apelación deducida por la actora, el tribunal a quo desestimó el agravio referido a la aplicación de la Ley de Transferencia de Fondo de Comercio al caso, habida cuenta los términos del convenio del 31.3.95, el que exclusivamente instrumentó una transferencia parcial de activos y pasivos. Señaló, por otra parte, que la resolución 216/95 del B.C.R.A. explicita que los pasivos que asume el comprador son exclusivamente los detallados sin que deba considerarse extendida responsabilidad alguna por otras deudas de iguales o distintos acreedores. Y que de igual modo, en su punto 2.6, dicha resolución consigna que el Banco de Corrientes S.A. no asume ningún riesgo ni responsabilidad en relación a los créditos laborales del Iberá. En consecuencia, entendió que se trataba de un contrato complejo pero que no resultaba asimilable a la transferencia de un fondo de comercio.

3°) Que, contra tal decisión, el Banco de Corrientes S.A. y la AFIP-DGI dedujeron sendos recursos extraordinarios (fs. 1545/1563 y 1603/1620), los que fueron concedidos en lo referente a la interpretación de la normativa federal en juego y desestimados en lo relativo a la arbitrariedad aducida (fs. 1818/1820), sin que se hubieran interpuesto las pertinentes quejas.

4°) Que, los agravios de la entidad bancaria condenada suscitan cuestión federal bastante para justificar la intervención del Tribunal por cuanto se halla en tela de juicio la aplicación e interpretación de normas federales —ley 21.526 y sus modificatorias 24.485 y 24.627; comunicaciones dictadas por el Banco Central en su consecuencia y resolución 216/95 de la

Entidad Rectora— y la decisión ha sido contraria al derecho que en ellas sustentó la recurrente (art. 14, inc. 3° de la ley 48; Fallos: 320:955; 319:1873; entre otros).

Por otra parte, al estar en cuestión la interpretación que cabe asignarle a normas federales, este Tribunal no se encuentra limitado en su decisión por los argumentos de las partes o del a quo, sino que le corresponde hacer una declaración sobre el punto disputado (doctrina de Fallos: 308:647; 312:2254; 318:630 y 321:2683, entre otros).

5°) Que, la transferencia de activos y pasivos que involucra al Banco del Iberá S.A. y el Banco de Corrientes S.A. se inició con el acuerdo celebrado para la transferencia parcial de activos y pasivos suscripto el 31.3.95, a la luz de lo dispuesto por la ley 21.526 y la normativa vigente en ese entonces: CREFI 2, Capítulo I, Sección 2, Instalación - Fusión y Transformación (Comunicación A 2241, del 2.9.94, del BCRA) conforme a la cual, "*la fusión que convenga una entidad financiera con otra u otras entidades de igual o distinta clase, quedará sujeta a la autorización del Banco Central. En ese convenio deberá constar que es 'ad referéndum' de las correspondientes asambleas generales de accionistas y de la autorización de este Banco*" (capítulo 2.1.1).

En tanto dicho trámite se complementó con el acuerdo del 7.9.95 y finiquitó con el acuerdo del 17.7.96 (fs. 447/449), resultan aplicables —en lo pertinente— las disposiciones de las leyes 24.485 (B.O. 18.4.95) y 26.627 (B.O. 18.3.96), en especial, el art. 2 de esta última en cuanto prevé que "*las modifi-*

caciones dispuestas en la presente ley se aplicarán a las entidades actualmente en proceso de reestructuración en los términos del art. 35 bis, así como a las ex entidades en proceso de cese de actividad reglada o autoliquidación judicial o quiebra, sin alterar las etapas precluidas, salvo respecto de aquellas en las cuales se mantenga la vigencia de la ley de entidades Financieras (redacción conforme a las leyes 21.526 y 22.529) de acuerdo a lo dispuesto por el art. 8 de la ley 24.144".

6°) Que, como se dijo, ambas entidades financieras sometieron a la autorización del BCRA el acuerdo celebrado para la transferencia parcial de activos y pasivos suscripto el 31.3.95 —complementado luego con los acuerdos del 7.9.95 y 17.7.96 (fs. 447/449)— y, como consecuencia de ello, la autoridad de contralor dictó la resolución 216, del 20 de abril de 1995, autorizando dicha transferencia, con precisión de los activos y pasivos detallados en el anexo I (fs. 878/882).

En la mencionada resolución la autoridad de aplicación dejó constancia de lo acordado, en cuanto que "*…los pasivos que asume el comprador son los allí detallados, sin que deba considerarse extendida responsabilidad alguna por otras deudas de iguales o distintos acreedores*" (punto 2.1. de la síntesis previa a tomar la resolución).

Asimismo, en el punto 8 se dispuso: "*Admitir que el Banco de Corrientes S.A. contabilice las previsiones por riesgo de incobrabilidad pendientes de registración a la fecha en que se concrete la transferencia de activos y pasivos derivadas de la aplicación de las disposiciones de la Comunicación "A" 2216 y*

Corte Suprema de Justicia de la Nación

las que pudiere determinar la inspección de este Banco Central en curso, en un plazo máximo de 10 meses a partir de abril de 1995, en las proporciones propuestas en el cronograma adjunto a la solicitud de esta franquicia".

7°) Que, en el marco del proceso de contralor de la transferencia, el Banco Central objetó ciertas partidas del activo obligando al Banco de Corrientes S.A. a su calificación como irrecuperable y a previsionarlas en un 100% (memorando 2 del 22.9.95, fs. 964/966). En consecuencia de ello, el directorio de éste dictó la resolución 10 del 3.10.95 mediante la cual, a los fines de equilibrar esas dos cuentas (conf. art. 35 bis, ap. II, inc. c, introducido por la ley 24.485), excluyó pasivos por un importe equivalente, que comprende el crédito aquí reclamado (fs. 409 vta./410).

A tales efectos, resulta relevante lo expuesto en el memorando 12 del BCRA (fs. 969) —del que se infiere que la autoridad monetaria habría convalidado lo decido por la resolución 10 del directorio del Banco de Corrientes S.A.— y la cláusula 4 del tercer convenio del 17.7.96, por el que se dio finiquito a la transferencia en cuestión en los términos de los convenios antecedentes y de la mencionada resolución 10 de directorio del Banco de Corrientes S.A. del 3.10.95. Del mismo modo, cabe tener en cuenta la respuesta brindada por la entidad bancaria adquirente a dicho requerimiento (ver fs. 970/971).

Ello no aparece debidamente desvirtuado en la causa ni por la actora ni por la demandada principal y no puede ser soslayado.

8°) Que esta Corte ha sostenido que la regulación de la actividad financiera y bancaria, asumida por el Estado Nacional, delega en el Banco Central el llamado "poder de policía bancario", con las consiguientes atribuciones para aplicar un régimen legal específico, dictar normas reglamentarias que lo complementen y ejercer funciones de fiscalización de las entidades (Fallos: 319:110) y que, en ese marco, resulta inaceptable la aplicación de las reglas del derecho común en desmedro de aquéllas, de neto corte publicístico, que regulan especificamente la actividad bancaria y financiera, con olvido de la peculiar naturaleza que reviste esta actividad (Fallos: 325:860).

9°) Que, por ende, no correspondía que el a quo prescindiera de aplicar la citada normativa federal, ni que se apartara de lo actuado por el BCRA como autoridad de contralor del sistema financiero, para concluir, como sustento argumentativo de su decisión, que el pago parcial efectuado por el Banco de Corrientes S.A. implicó la asunción de toda la deuda que mantenía el ex Banco del Iberá S.A. con la DGI por recaudaciones de tributos, sobre la base de lo establecido por el art. 721 del Código Civil, cuando el proceso de transferencia de activos y pasivos entre dichas entidades bancarias no había finalizado y estaba aun siendo supervisado por la autoridad monetaria.

10) Que, la excepcionalidad del mecanismo destinado a la reestructuración de entidades financieras surge de la propia ley 21.526, y se aplica a las instituciones que estén en condiciones de que se revoque su autorización para funcionar, mencionadas en el art. 44 del referido cuerpo normativo, que en aras de proteger intereses de orden público económico vinculados a la

regularidad del sistema financiero establece un régimen que exorbita el derecho común.

11) Que, con tal comprensión, la conclusión de la cámara en el sentido que "*...en autos ha operado el traspaso de la deuda, y el mecanismo y sus consecuencias no están regulados legalmente, sino que dependen de lo expresamente convenido por las partes...*" (fs. 1488 *in fine*/1489), omite considerar el régimen especial que contempla la normativa federal citada y la actuación del organismo que tiene a su cargo la aplicación de ese cuerpo legal, con todas las facultades acordadas de regulación y fiscalización de las entidades financieras comprendidas en el art. 2° de la ley 21.526, lo cual descalifica al fallo apelado.

12) Que, por su lado, la actora persigue que se deje sin efecto dicha sentencia en cuanto libera de responsabilidad por el pago de la deuda al ex Banco del Iberá S.A., al considerar que con ello se restringe el cobro de la renta fiscal sin sustentación normativa suficiente (fs. 1610 vta.).

13) Que dicho agravio resulta procedente puesto que no pudo el tribunal de grado disponer la liberación del deudor originario de su obligación, sobre la base de inferir la conformidad del acreedor, AFIP-DGI, por falta de objeción a dicho pago parcial.

Ello así pues, el crédito de autos, al provenir del cobro de una renta fiscal es inderogable por voluntad de las partes y ningún acuerdo entre ellas podría dejarla sin efecto, en tanto no es potestad del Fisco "liberar" [desobligar] a un

deudor. En este sentido, no puede pasarse por alto que la AFIP carece de facultades para disponer de las rentas públicas.

14) Que, en razón de lo expuesto, corresponde revocar la sentencia apelada pues la cámara sustentó su decisión en una inadecuada inteligencia de las normas federales en juego y con apartamiento del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso.

En virtud de la solución a la que se arriba, resulta innecesario el tratamiento de los restantes agravios esgrimidos por los apelantes.

Por ello, oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se declaran procedentes los recursos extraordinarios deducidos y se deja sin efecto el fallo apelado de fs. 1475/1490, con el alcance indicado en la presente. Con costas a la vencida (art. 68 del Código Procesal Civil y Procesal de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por intermedio de quien corresponda, se dicte una nueva sentencia con arreglo a lo expresado. Notifíquese y oportunamente devuélvase.

RICARDO LUIS LORENZETTI

ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

JUAN CARLOS MAQUEDA

CARLOS S. FAYT

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Recursos extraordinarios interpuestos por: **el Banco de Corrientes S.A**, representado por la **Dra. Gabriela Alejandra Modi, y por AFIP - D.G.I.**, representada por **la Dra. Mirian Graciela Medina**, con el patrocinio letrado del **Dr. Pedro Manuel Zarabozo.**

Traslados contestados por **Iberá S.A. de Inversiones y Mandatos**, representada por la **Dra. Silvia Katz; el Banco de Corrientes S.A.**, representado por la **Dra. Gabriela Alejandra Modi y la AFIP - D.G.I.**, representada por la **Dra. Mirian Graciela Medina** con el patrocinio letrado del **Dr. Pedro Manuel Zarabozo.**

Tribunal de origen: **Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Federal de Primera Instancia de Resistencia.**