


DATOS NOTIFICACION ELECTRONICA

Usuario conectado: LORENTE JAVIER ARMANDO
Organismo: CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL SALA II - SAN ISIDRO
Carátula: WENANCE SA S/ CONCURSO PREVENTIVO(GRANDE)
Número de causa: SI-26132-2023
Tipo de notificación: SENTENCIA INTERLOCUTORIA
Destinatarios: 20175465589@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR,
20249161005@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR
Fecha Notificación: 12/9/2023
Alta o Disponibilidad: 11/9/2023 14:12:59
Firmado y Notificado por: ARAZI Valeria. SECRETARIO DE CÁMARA --- Certificado Correcto. Fecha de Firma: 11/09/2023 14:12:58
Firmado por: ARAZI Valeria. SECRETARIO DE CÁMARA --- Certificado Correcto.
NUEVO Maria Fernanda. JUEZ --- Certificado Correcto.
ZUNINO Jorge Luis. JUEZ --- Certificado Correcto.
Firma Digital:  **Verificación de firma digital:** Firma válida

TEXTO DE LA NOTIFICACION ELECTRONICA

En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores **MARIA FERNANDA NUEVO** y **JORGE LUIS ZUNINO**, para dictar sentencia interlocutoria en el juicio: ""**WENANCE S.A.**" S/ **CONCURSO PREVENTIVO (GRANDE)**" causa nº SI-26132-2023; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el orden que a continuación se indica: **Zunino** y **Nuevo**, resolviéndose plantear y votar la siguiente:

CUESTION

¿Es justa la resolución apelada?

VOTACION

A la cuestión planteada el Señor Juez doctor Zunino, dijo:

1. La resolución de fecha 14/08/23, por medio de la cual la Señora Juez de grado declaró por un lado su incompetencia para intervenir en el concurso preventivo de la sociedad "WENANCE S.A", cuya petición fuera presentada por escrito del día 07/08/23 por quien invocó la calidad de Presidente de dicha firma, ordenó el archivo de la causa e impuso las costas a la empresa solicitante, y, que, por otro, pese a ello, juzgó luego que la persona jurídica en cuestión no era en la práctica un sujeto concursable al asimilarla en los hechos a una entidad financiera, mereció la interposición -por presentación electrónica del día 22/08/23- de una apelación por el nombrado representante legal.

Dicho recurso fue concedido en relación por auto del día 23/08/23 y sus fundamentos fueron agregados al memorial incorporado el día 31/08/23.

2. Los agravios.

Se agravia el recurrente de lo decidido. Afirma que en forma injustificada se ha rechazado el concurso preventivo solicitado y que ello provoca perjuicio, no sólo a la peticionante, sino a sus acreedores, trabajadores y al comercio en general.

Refiere que la resolución que motiva el presente recurso aparece cuanto menos prematura, dada la instancia en la que fue dictada, y, que, esa premura en decidir, tiene como lógica consecuencia un análisis parcial de las constancias de la causa.

Menciona que dada la novedad del tema traído a consideración del Tribunal (concurso preventivo de una empresa Fintech) surgen del fallo en crisis conclusiones arbitrarias que no se compadecen con el derecho aplicable, y, sólo fundadas en la voluntad de la sentenciante.

Aduce que la resolución que declara la incompetencia territorial y por materia dictada por el inferior no consideró o no pudo considerar, dada la etapa embrionaria del proceso y el plazo de prórroga previsto por el art. 11, in fine, de la Ley 24.522, en curso, las siguientes circunstancias:

Que WENANCE S.A. tiene sede social inscrita en Avda. del Libertador 742, Piso 14, Vicente López, Provincia de Buenos Aires, decisión que el órgano de gobierno de la Sociedad aprobó el 26 de enero de 2021, se plasmó en el Acta N°36 y se inscribió en la Dirección de Personas Jurídicas conforme Resolución 2022-8571-GDEBA-DPPJMJDHGP de fecha 08.09.22, tal como surge, según menciona, de las constancias agregadas como Anexo A del escrito de inicio de estas actuaciones.

Puntualiza que de allí la declaración de incompetencia por razón del territorio, a la luz del Anexo A que integró la presentación inicial y la prueba aportada en esta oportunidad, resulta improcedente.

Por lo demás, afirma que en orden a la analogía que se pretende determinar en el fallo en crisis entre entidad financiera y un proveedor de crédito no financiero, basta decir que WENANCE no realiza intermediación financiera.

Explica que el propio regulador, es decir, el BCRA no regula la actividad de WENANCE. En concreto, WENANCE al no realizar intermediación financiera no requiere de autorización alguna del BCRA para funcionar, ni el BCRA, por lógica consecuencia, puede revocar esa autorización. Refiere que menos aún podría aplicar el "B.C.R.A." a WENANCE las medidas de saneamiento (art. 35 bis) ni aquellas que regulan la liquidación y autoliquidación (arts. 50 y sgtes.) previstas en la Ley de Entidades Financieras (LEF).

Alega, que, a contrario de lo resuelto, las regulaciones citadas por la juez *a-quo* en su decisorio -texto ordenado al 07/07/2022 sobre Proveedores no financieros de crédito (última incorporación "A" 7540)- a partir de las cuales construye el argumento destinado a sostener que Wenance *debe regirse por la Ley de Entidades Financieras*, precisamente llevan a una conclusión opuesta: las regulaciones dictadas por el BCRA a las que están sometidas las empresas "Fintech" se refieren a sus operaciones y no a su patrimonio ni funcionamiento, para lo cual no están alcanzadas por una regulación específica, y, que, por ende, corresponde aplicarles el ordenamiento jurídico general, societario y concursal, dentro del cual se encuentra la Ley 24.522 y sus modificatorias, la que en su art. 2º las incluye como sujetos concursables.

Detalla que la inscripción en los registros previstos en el Punto 1.3. del TO (Comunicación A 7156-Proveedores no Financieros de Crédito), no es equivalente a la autorización para funcionar que otorga el BCRA a las entidades financieras. En efecto, no solo tal inscripción no implica autorización para realizar operaciones de intermediación financiera, captación de recursos del público, realización de publicidad o uso de denominaciones reservadas a entidades autorizadas para ello, o que ofrezcan dudas acerca de su naturaleza, individualidad u objeto, sino que tiene como objeto controlar la habilitación de tales proveedores no financieros de crédito para ser sujetos de crédito por parte de las entidades financieras. No más que ello.

De allí que, puntualiza, sostener esa equivalencia sólo fundada en la voluntad de la juzgadora, es condenar a Wenance a vagar durante meses en la búsqueda de una solución que el BCRA no puede brindar, por carecer la sociedad de la calificación de entidad financiera. Refiere así que tampoco la tendrán los tribunales federales convocados en la sentencia en crisis al decidir la magistrada que no era sujeto concursable, aniquilando con ese dispendio injustificado cualquier posibilidad de continuidad de la empresa, mantenimiento de las fuentes de trabajo y expectativa de cobro de los acreedores.

Alude a que amen de que Wenance no se rige por la Ley 21.526, si por hipótesis la inscripción en el Registro de PNFC fuera equivalente a la autorización para funcionar regulada en los arts. 7 a 18 (LEF) tal como dice sostiene la a quo -siguiendo según menciona su peculiar lógica, en la que afirma que la readecuación o liquidación de Wenance debería hacerse bajo la aplicación de la LEF-, el fuero federal no sería igualmente competente para entender en dichos procedimientos, ya, que, lo sería la justicia civil y comercial de San Isidro (arg. arts. 50 sstes. cccts., LEF, y art. 3, Ley 24.522).

Aduce que el más alto Tribunal Nacional señala como arbitraria aquella sentencia que resulta imprevisora, cuando el juez que la dictó no ve con anticipación los efectos que surgirán de su decisión, o se desentiende de lo que ha de

sucedan con posterioridad a su accionar, no dispone o prepara medios contra futuras contingencias nacidas de su obrar jurisdiccional. Cita precedentes.

Menciona que como operadores del sistema debemos anticiparnos a esas posibles evaluaciones, y, que, en ese espíritu, la presentación del concurso preventivo de WENANCE no fue una improvisación. Detalla que se integró con una explicación concreta sobre la operatoria, normas regulatorias y negocios de la sociedad, que se acreditaron los diversos contratos de fideicomiso celebrados por la Sociedad, así como aquellos prospectos relacionados a los fideicomisos públicos, que se relató la operatoria de préstamos y los diversos productos, así como el estado de insolvencia patrimonial precedente necesario para acceder a la solución concursal.

En particular, y en el capítulo destinado a fundar la calidad de sujeto concursable de la Sociedad se precisó la normativa aplicable, que permite concluir que efectivamente es un sujeto habilitado para requerir tal solución al amparo de la Ley 24.522.

Refiere que como resultado del proceder de la a-quo el resultado es una sentencia dogmática sólo fundada en la voluntad del juzgador e imprevisora. Y una sentencia imprevisora es una sentencia arbitraria. De allí que, tomando las palabras del juez Lorenzetti, manifiesta que la señal de alarma es tan evidente como la modificación del criterio adoptado, necesaria.

Argumenta el apelante que le genera agravio, a su representada, la incompetencia decretada, que, motivó el rechazo del concurso preventivo de "WENANCE S.A."

Menciona que ello tiene dos aristas. Por un lado, la declaración de incompetencia en razón del domicilio de WENANCE S.A. (es decir territorial), y, por otro, la incompetencia decretada en razón de la materia.

2.1. Sobre la declaración de incompetencia en razón del domicilio de "WENANCE S.A.", afirma que el pronunciamiento carece de sustento fáctico y jurídico.

En primer lugar, la resolución recurrida causa agravio, según dice, a "WENANCE S.A.", por cuanto la Juez de grado afirma que *"no resulta exacto que el domicilio de la sociedad se encuentre en Vicente López"* y que *"el domicilio de la empresa Wenance S.A. se encuentra en la calle Vuelta de Obligado N° 1947, piso 3° de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires."*

Alude a que para así resolver, el Tribunal tomó en consideración que: *"(...) Tal información de carácter público surge denunciado por la propia presentante en los documentos informativos presentados ante Promotora Fiduciaria S.A. (ver sitio www.pfiduciaria.com.ar/fideicomisos/), y ha sido certificado por el escribano que interviniera en la certificación de firmas efectuada sobre el Acta N° 192 del Libro 230 de la que se lee "...El domicilio legal de la sociedad es calle Vuelta de Obligado 1947, piso 3°, de esta ciudad, según surge del cambio inscripto en la IGJ el 16 de mayo de 2018, bajo el N° 8679, del libro 89, tomo de sociedades por acciones..." dando fe pública de dicha circunstancia. Todo ello extraído del sitio web mencionado, en relación a la propuesta de constitución del fideicomiso privado "Merchant".*

Aduce que la magistrada sostuvo que *del mismo modo surgía dicho domicilio del documento extraído del sitio web www.mav-sa.com.ar/ (Suplemento del Prospecto de Emisión del fideicomiso WENANCE II presentada ante la Comisión Nacional de Valores como parte del Programa Global de Emisión de Valores Fiduciarios -Resfc-2022-21582- APN- DIR#CNV de fecha 13/1/2022, autorizada en fecha 12/12/2022)."*

Sobre el particular, concluye que de la compulsión de la documentación acompañada por su representada a la presentación de inicio (Anexo A) se desprende claramente que el domicilio social inscripto de "WENANCE S.A." se encuentra ubicado, desde el año 2021, en la Av. del Libertador 742, piso 14, Vicente López, Provincia de Buenos Aires. Refiere no ser menos cierto es que en el apartado V del referido escrito se solicitó a la Juez actuante, con causa en expresos -y de público conocimiento- motivos de urgencia, concediera el plazo legal de 10 días para cumplir con los recaudos no presentados en dicha oportunidad (art. 11, in fine, LCQ).

Dice no negar su representada que los documentos de acceso público tenidos en consideración al momento de dictar la resolución que aquí se recurre pudieron inducir a error al Tribunal, pero, manifiesta que una intimación previa a

acompañar documentación de respaldo hubiera dispensado a "WENANCE S.A." de enfrentarse a tan gravosa realidad, como es el rechazo de la apertura de su concurso preventivo.

Así, manifiesta que debe ponerse en evidencia, que:

El Fideicomiso Financiero "Merchant", tenido en cuenta por la sentenciante, se constituyó en el mes de septiembre de 2021, mes en el que, como quedará acreditado con la documentación adicional que se acompaña al presente, WENANCE comenzó el proceso registral de cambio de domicilio a la jurisdicción provincial.

Menciona también que de la página web del BCRA (https://www.bkra.gob.ar/SistemasFinancierosYdePagos/Proveedores_no_financieros.asp) surge que WENANCE se encuentra registrada con domicilio en Av. del Libertador 742, piso 14, Vicente López.

Sostiene que se acompaña al presente recurso, en Anexo A bis, la documentación de respaldo que da cuenta que, en fecha 26/01/2021, la Asamblea Extraordinaria de WENANCE S.A. aprobó el traslado de su domicilio social a la Provincia de Buenos Aires, trasladando su sede social de la calle Vuelta de Obligado 1947, piso 2º, departamento B, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a la Av. Del Libertador 742, piso 14, Vicente López, Provincia de Buenos Aires; luego, que, en fecha 05/09/2022 la Sociedad realizó la presentación del cambio de domicilio a la jurisdicción provincial ante la Dirección Provincial de Personas Jurídicas ("DPPJ"), y, que, en fecha 9/09/2022, se obtuvo la inscripción provisoria de WENANCE S.A. ante la DPPJ.

Refiere que en fecha 27/09/2022 la Sociedad realizó la presentación del cambio de jurisdicción y egreso de "WENANCE S.A." en el Registro Público de la Ciudad de Buenos Aires, la Inspección General de Justicia ("IGJ"), y, que, en fecha 19/10/2022 se obtuvo la inscripción de la cancelación de "WENANCE S.A." en IGJ, por lo que, finalmente, en fecha 05/12/2022 la DPPJ tomó nota de la cancelación de aquella en IGJ.

Explica que en el concurso preventivo de las personas de existencia ideal de carácter privado y regularmente constituidas es competente el juez del lugar del domicilio social inscripto al momento de la presentación en concurso (cf. art. 3, inc. 3, Ley 24.522 de Concursos y Quiebras.).

Aclara que ni la Ley General de Sociedades ni el derogado Código de Comercio o el Actual Código Civil y Comercial, han regulado de qué forma debe llevarse a cabo la inscripción de una sociedad en el Registro Público de Comercio (o el cese de esa inscripción), de lo que se infiere que el asunto es materia que ha quedado reservada a la normativa local. De manera tal que, tanto la inscripción como el cese o "baja" de la sociedad en un registro -en éste caso debido al cambio del domicilio social-, deberá ajustarse indefectiblemente a lo que dispongan las normas de la jurisdicción de que se trate; en éste caso, a lo que sobre la cuestión haya dispuesto la Inspección General de Justicia (CABA) y la Dirección Provincial de Personas Jurídicas ("DPPJ").

Puntualiza que del examen de las constancias de la causa y de la documentación adicional que dice acompañar a la expresión de agravios, surge que, al momento de la presentación en concurso preventivo -07 de agosto de 2023-, WENANCE tenía su domicilio social inscripto en la Av. del Libertador 742, piso 14, Vicente López, Provincia de Buenos Aires.

Detalla a todo evento, que, no puede soslayarse que en fecha 15 de septiembre de 2022, es decir 11 meses antes de solicitarse la formación de su concurso preventivo, WENANCE publicó el edicto en el Boletín Oficial (Anexo E) mediante el cual puso en conocimiento de los terceros el cambio de domicilio decidido por Acta de Asamblea Extraordinaria de fecha 26/01/2021 hacia la jurisdicción provincial, en particular Av. del Libertador 742, piso 14, Vicente López.

Menciona que de esta manera, de acuerdo al precedente "Oil Combustibles", por citar sólo el más reciente, no caben dudas de que la competencia por razón del domicilio surge del último domicilio social inscripto, y, que, en el caso que nos ocupa, aquél es en Vicente López.

Señala que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha precisado que las normas de competencia de la ley de concursos, no son meras disposiciones para la distribución de causas entre jueces, sino que atienden a la naturaleza del procedimiento, que en definitiva afecta a una universalidad activa y pasiva, por lo que resulta imprescindible y de gran importancia determinar ante qué juez va a quedar radicado el proceso, pues la apertura del concurso produce

consecuencias de orden sustancial y formal de enorme relevancia, cuales son la afectación al control judicial de todo el patrimonio del concursado, la sujeción forzada de sus acreedores a un procedimiento especial de carácter sumario y plazos limitados, la intervención de terceros auxiliares que hagan viable el preciso conocimiento de la situación al tribunal, etc.; todo lo cual lleva a la consagración y efectiva aplicación de los principios liminares del proceso, como el de defensa en juicio, concentración de procesos -como modo de favorecer la economía procesal y la jurídica- así como el de intermediación, los que contribuyen al destino final de la prestación de un buen servicio de justicia.

Afirma así que mientras las reglas sobre competencia territorial no son en las leyes procesales de orden público, sí lo son en la ley de concursos, por lo que no se permite a las partes ni a los jueces siquiera la prórroga o desplazamiento de la competencia del juez concursal.

Pide se revoque la resolución recurrida en el punto y declare a la juez a-quo competente en razón del domicilio para entender en el concurso preventivo de "WENANCE S.A."

2.2. En segundo lugar, y, sobre la declaración de incompetencia en razón de la materia, se agravia sosteniendo que la decisión sólo fundada en la voluntad del juzgador, resulta improcedente.

Sostiene el quejoso que la juez de grado resolvió que la Sociedad *"debe regirse por la Ley de Entidades Financieras"* y recurrir, en consecuencia, al proceso liquidatorio previsto por la Ley 21.526; declarando a Wenance excluida del art. 2 de la ley concursal y excluida del fuero especializado para entender, incluso, en su hipotética liquidación, aún bajo la aplicación de la invocada LEF.

Menciona que para así decidir, la magistrada indicó, que, *atendiendo al principio de "realidad económica", tramitar el concurso de una entidad que -en los hechos y parcialmente en la regulación- se equipara a una entidad financiera por medios legales distintos a los previstos para ellas, resultaría perjudicial para sus acreedores, y, el público en general, y brindaría una "salida de emergencia" a quienes desearan incursionar en la actividad financiera sin someterse a sus exigencias.*

Refiere que la proveyente esgrimió que *la descripción de la firma como "compañía financiera" induce a confusión al público, pues emplea la misma denominación que corresponde a aquellas entidades comprendidas en el Art. 24 de la Ley 21.526.*

Dice que, agregó la sentenciante que resulta de aplicación al caso de marras, por analogía, la doctrina Swift-Deltec y que aseveró que *"(eludir el pedido de autorización ante el B.C.R.A. para actuar como compañía financiera y someterse al mismo escrutinio que sus competidores) es usado de un modo antijurídico para cubrir una realidad diversa (su actuación como compañía financiera), por lo cual "se impone levantar el velo de la personalidad jurídica y enfrentar la situación verdadera" (en este caso, dejar de lado la clasificación de la entidad según el B.C.R.A. y clasificarla según sus actos, con independencia de las formas)."*

Sobre el particular, sostiene que la solución recurrida debe ser revocada, por los siguientes argumentos, a saber:

2.2.1. Entidades financieras y Fintech: diferencias.

Argumenta que equiparar significa considerar a alguien o algo igual o equivalente a otra persona, según el Diccionario de la Real Academia Española. Así, en los términos del fallo en crisis, Wenance, una fintech dedicada a las finanzas personales (créditos personales y de consumo), es igual, según refiere, a una entidad financiera.

Puntualiza que el fallo no brinda elementos serios y concretos para conocer cómo concluye en esa equivalencia, lo cual no impide a la sentenciante re-caratular la actividad de Wenance como aquello que en los años 80 se dio en llamar "banca de hecho", y, que, los jueces no pueden ser llevados por una distorsión deliberada de una realidad en la que -en ausencia de datos objetivos- priman las creencias personales con el fin de sortear el deber que les impone el art. 3° del Código Civil y Comercial de la Nación.

Explica a su entender cuáles son los datos objetivos, que permiten al tribunal concluir que el remedio prevencional no le está vedado a Wenance, a saber:

(i) Naturaleza de la actividad de las empresas fintech.

El Foro Económico Mundial utilizó inicialmente una descripción funcional de fintech al decir que *"fintech se ha convertido en un término de uso frecuente, que se refiere a las empresas que proporcionan o facilitan servicios*

financieros mediante el uso de la tecnología. En su forma actual, las fintech están marcadas por compañías de tecnología que desintermedian las instituciones financieras formales y proporcionan productos y servicios directos a los usuarios finales, a menudo a través de canales en línea y móviles".

Menciona que sin embargo, el término ha evolucionado y definiciones más recientes y holísticas lo utilizan para referirse a la tecnología aplicada a las finanzas de manera integral, por ejemplo, las nuevas herramientas y sistemas que apoyan los servicios financieros con enfoques innovadores en las entidades tradicionales. En esta línea, la Alliance for Financial Inclusion- Alianza para la Inclusión Financiera (AFI) ha adoptado una definición de trabajo un tanto más amplia, y define a las fintech de manera más integral: *"El uso de nuevas tecnologías para hacer que los servicios financieros sean más eficientes, convenientes y asequibles"*.

Refiere que se trata, entonces, más de un concepto, que de una categoría, que aglutina a aquellas empresas de origen digital cuya actividad principal consiste en proveer servicios financieros mediante el uso de las nuevas tecnologías de la información, las aplicaciones móviles o el "big data". En un sentido interpretativo, Fintech denota la práctica de aplicar tecnología informática a las finanzas y su proliferación obedece a los beneficios que genera para la sociedad: (i) un incremento en la innovación, tanto en la creación de nuevos modelos de negocios como en la reformulación en la forma de operar de los productos y servicios financieros preexistentes; (ii) un aumento de la competencia y una disminución en las fallas de mercado que pudieran existir (como, por ejemplo, abusos de posición dominante, asimetrías de información, etcétera); (iii) una simplificación funcional y una desintermediación operativa; y (iv), como consecuencia de lo anterior, se obtendrían distintos tipos de eficiencias, disminuciones de costo, adaptaciones a las necesidades de los usuarios e inclusión financiera, lo cual significa que más usuarios puedan incorporarse al sistema.

Concluye, en que, las compañías fintechs no integran sistemas regulados por el Estado y su actividad es de libre acceso. En el caso de Wenance, desarrolla su actividad en el campo de las finanzas personales, sin realizar intermediación financiera.

(ii) Naturaleza de la actividad bancaria.

Recuerda que - a diferencia de la actividad de las empresas fintechs- la actividad bancaria tiene una naturaleza peculiar que la diferencia de otras de esencia comercial, hallándose sometida a un régimen jurídico que establece un margen de actuación particularmente limitado, pues sólo puede ser ejercida por personas jurídicas que, además, se diferencian de las restantes sociedades comerciales en que requieren autorización para el ejercicio de sus actividades y están sometidas al control del Banco Central (BC) durante toda su existencia. Alega que la característica más importante es que se trata de un sistema regulado por el Estado, en el cual no se puede participar empresarialmente de modo libre. En razón de los vastos intereses económicos y sociales involucrados se ha instituido un sistema de control permanente que comprende desde la autorización para operar hasta la cancelación de la misma y, producida ésta, el carácter de orden público inspira el procedimiento liquidatorio de los bancos.

(iii) Diferencia entre entidades financieras y empresas fintech.

Puntualiza que en Argentina, las entidades financieras tradicionales se hallan reguladas por la Ley 21.526 y normas complementarias, y, que, quedan comprendidas en la ley todas las personas que realicen intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros.

Explica que la ley contempla una serie de rigurosas exigencias entre las que cabe mencionar: La necesidad de autorización para funcionar bajo severas condiciones; el allanamiento, cese y sanciones para las personas no autorizadas que realicen operaciones de intermediación financiera; una clasificación cerrada de instituciones financieras admisibles: Bancos comerciales, de inversión, hipotecarios, Compañías financieras, Sociedades de Ahorro y préstamo para la vivienda u otros inmuebles y Cajas de Crédito, y la delimitación de operaciones autorizadas, prohibidas y limitadas; las exigencias sobre liquidez, solvencia y responsabilidad patrimonial, con regímenes de regularización, saneamiento a cargo de la entidad y de reestructuración, modificaciones de capital y exclusión de activos y pasivos a cargo del Banco Central; un riguroso sistema informativo, contable y de control; un sistema de normas de Superintendencia dictadas por el BCRA y de obligatorio cumplimiento por las entidades financieras; un

sistema de sanciones, de revocación para funcionar, disolución y liquidación; un régimen especial para la quiebra, que sólo puede decretarse con intervención del Banco Central, encontrándose prohibido el concurso preventivo.

A la vez, menciona que existe un sistema de seguro de garantía de los depósitos bancarios en los términos de la Ley 24485 y Decreto 540/1995.

Y, explica, que, a diferencia de las entidades financieras, las características de las empresas Fintech son las siguientes: No son entidades financieras de la Ley 21526; no requieren una autorización para funcionar ni tienen un control de funcionamiento; las regulaciones a las que están sometidas se refieren a sus operatorias y no a su patrimonio ni funcionamiento; no pueden intermediar en la captación y afectación de depósitos de terceros; los costos de operación y mantenimiento son sensiblemente menores que los de los bancos, aseguradoras y tarjetas de crédito; promueven la democratización financiera mediante la interoperabilidad.

(iv) Actividad de Wenance.

Aduce en los agravios que la actividad de Wenance consiste en el otorgamiento de préstamos personales, habiendo reconvertido su modelo de negocios a partir del año 2017, transformando una operación de financiamiento tradicional, a un modelo enfocado en el otorgamiento de préstamos personales desde una plataforma completamente digital, a través de la originación de créditos personales a partir de perfiles de riesgo basados en datos públicos e historial de comportamiento, junto a un proceso de cobranza automatizado.

Dice que conforme surge de los Estados Contables anteriores al ejercicio cerrado al 31.12.17, la compañía se financiaba sólo con aportes de los accionistas, y, que, a partir del ejercicio cerrado al 31.12.17, y como consecuencia de una decisión estratégica de crecimiento a escala, Wenance se convierte en la primera compañía fintech de la Argentina en lanzar una securitización a través de un fideicomiso público por \$ 100.000.000, que mereció la calificación AA de Standard & Poor's.

Refiere que durante el ejercicio 2017, Wenance otorgó 115 mil préstamos a más de 80 mil clientes, a través de un proceso totalmente en línea, con una cartera de \$461 millones, lo que representó un incremento anual del 967% respecto del ejercicio anterior, crecimiento que surgió a partir de dos decisiones estratégicas. La primera de ellas menciona que fue la profundización del proceso de digitalización del negocio. En tanto que la segunda, fue la incorporación de financiamiento externo a través de: Fideicomiso Financiero Privado CILSA, Fideicomiso Financiero Público "Presto Hoy", Bancos: mediante líneas de crédito garantizadas con cartera y sobregiro, aporte de capital mediante un acuerdo con el fondo CSG Consultores S.A.

Relata que esa política se mantuvo durante los ejercicios posteriores, incluyendo durante el ejercicio 2018 la segunda serie en el marco del Fideicomiso Financiero Público "Presto Hoy II" y el lanzamiento del Fideicomiso Financiero Privado "We- Invest I"; durante el año 2021 el lanzamiento de los Fideicomisos Financieros Privados Fintop y Merchant; y a inicios del ejercicio 2022, el lanzamiento de los Fideicomisos Financieros Públicos "Wenance I" y "Wenance II", que merecieron una excelente calificación de Standard & Poor's.

(v) Manifiesta que Wenance no realiza intermediación financiera.

Sobre el punto, menciona que el otorgamiento de créditos con capital propio -como es el caso de WENANCE- no requiere autorización del BCRA. Es que cuando se presta dinero a partir de dicho capital propio, no se está "intermediando". No obstante ello, señala que el artículo 3 de la Ley 21.526 contiene una excepción a esta regla, otorgando una "súper facultad" al BCRA, pero se trata de una atribución excepcional cuya aplicación no requiere la existencia de *intermediación financiera* (ni regular ni irregular), ni implica que se esté persiguiendo un incumplimiento de la Ley 21.526. Señala que el artículo 3 antes referido establece que las disposiciones de la citada Ley podrán aplicarse a personas y entidades públicas y privadas no comprendidas expresamente en ella, cuando a juicio del BCRA lo aconsejen el *volumen* de sus operaciones y razones de *política monetaria y crediticia*. Y, argumenta que en la medida en que esta norma se aplique de manera no arbitraria, la misma resulta inobjetable pero indica que es necesario destacar que se trata de un remedio excepcional para casos excepcionales, de modo que quien preste dinero a partir de su capital propio, sigue sin requerir autorización del BCRA para hacerlo.

Aduce que pretender que la economía de escala se haga mediante capital propio es impracticable y ello es conocido por todos los operadores del mercado que otrora han abierto las puertas a Wenance para financiar su negocio a través de las emisiones públicas y privadas que han sido recientemente reseñadas, sin que ello implique o se traduzca en intermediación financiera.

Alega que mediante la titulización (también conocida como *securitización*) un sujeto que posee determinados activos los transfiere a otro para que éste, a su vez, emita títulos valores, y, que, así los activos se convierten en títulos y de ahí la denominación de esta figura.

Y aclara que el punto central es ese: el fiduciante no se endeudó, sino que transfirió créditos al fiduciario para luego, una vez "monetizados", usar los fondos líquidos para el otorgamiento de nuevos préstamos. No hay endeudamiento del fiduciante. La cesión fiduciaria implica un acto de disposición de créditos y no constituye *intermediación financiera*.

Menciona que la posterior utilización de los fondos líquidos obtenidos a partir de la titulización para otorgar préstamos no se encuadra en la prohibición establecida por la Ley 21.526, por la simple razón de que ello no constituye dicha intermediación. En resumidas cuentas, la titulización mediante un fideicomiso, según refiere, es un acto de disposición para hacerse de fondos líquidos, pero de ninguna manera se encuadra en la prohibición legal de *intermediación financiera*.

Así, pues, menciona también que si se trata de una efectiva venta de cartera en virtud de la cual el cedente recibe fondos como contraprestación por su transferencia, aunque use esos fondos con posterioridad para otorgar financiamientos, no nos hallaremos ante un supuesto de *intermediación financiera*. Dice que el criterio es el mismo que se expuso más arriba al tratar la titulización: falta el elemento fáctico inicial, es decir, el endeudamiento de quien luego presta dinero.

Concluye así que tampoco la operatoria de financiamiento mediante la modalidad de venta de cartera para otorgar créditos da lugar a la necesidad de contar con autorización del BCRA en los términos de la Ley 21.526. Dice acompañar, a mayor abundamiento, un Dictamen Legal (Anexo B) elaborado por el Dr. Marcelo R. Tavarone (en adelante, el Informe Tavarone) que ratifica su postura emergente del artículo citado en las notas 27 y 29 y publicado en 2020, que echa luz en orden a que la operatoria llevada a cabo por WENANCE S.A. no constituye intermediación financiera en los términos de la Ley 21.526.

Explica que: **(vi) Wenance parece y es un Proveedor No Financiero de Crédito.**

Regulación de los PNFC. Menciona que la regulación de los PNFC comenzó con la Comunicación BCRA "A" 5593 de fecha 10 de junio de 2014, cuyas disposiciones se encuentran en su mayoría actualmente vigentes. Aquella norma se encargó de definir, según dice, por primera vez a los PNFC como los conocemos hoy, es decir, compañías no alcanzadas por la LEF que realizan oferta de crédito al público. También que fue la primera en crear, en el ámbito de la SEFyC, los registros que agrupan a los PNFC en dos categorías: (i) "Empresas No Financieras Emisoras de Tarjetas de Crédito y/o Compra" (es decir, aquellas reguladas por la Ley de Tarjeta de Crédito, Ley Nro. 25.506) ("ENFETCC"); y (ii) "Otros Proveedores No Financieros de Crédito" ("OPNFC"), esto es, asociaciones mutuales, cajas cooperativas de crédito (Ley N°26.173), empresas fintech de crédito, empresas emisoras de tarjetas de crédito que otorguen financiaciones no alcanzadas por la Ley de Tarjeta de Crédito y, en general, cualquier otra entidad que otorgue financiaciones a usuarios de servicios financieros. La única excepción no alcanzada por esta definición eran las financiaciones otorgadas por una empresa a sus propios empleados.

Relata que no fue sino hasta 2018 que la normativa de los PNFC fue nuevamente modificada por Comunicación BCRA "A" 6557 de fecha 31 de agosto de 2018, oportunidad, en la que, en atención a los cambios que la industria fintech ya venía produciendo, se amplió el espectro de financiaciones otorgadas por los PNFC a aquellas dadas "a personas (humanas y jurídicas) -independientemente de la forma de su instrumentación jurídica- tanto para la compra de bienes y/o servicios como sin destino específico". Dice que del mismo modo, se excluyeron de estas categorías a las empresas proveedoras de servicios públicos (empresas que suministren electricidad, gas, teléfono, agua, etc.), y a las financiaciones otorgadas a clientes -con quienes se mantenga una relación comercial no financiera- con el único

propósito de concretar la venta de bienes o servicios (esto último fue aclarado por la Comunicación BCRA "A" 6591 del 31 de octubre de 2018).

Explica que de esta manera, se arribó a la Comunicación BCRA "A" 7146, que amplió considerablemente las disposiciones aplicables a los PNFC y dispuso la obligatoriedad de las siguientes obligaciones:

1) A partir del 1 de diciembre de 2020: es obligatoria la inscripción en el "Registro de Otros Proveedores No Financieros de Crédito" para los OPNFC cuando estas entidades hayan otorgado financiamientos alcanzados por un importe superior a AR\$10MM, reciban o no asistencia de entidades financieras, independientemente de si la oferta de crédito la realizan de manera presencial y/o mediante medios electrónicos o remotos.

Puntualiza que bajo el marco normativo anterior, la inscripción en este registro para estos sujetos era facultativa y sólo se exigía en función del desempeño económico de la entidad. Aduce que a partir del 01.12.20 tal inscripción se tornó exigible en todos los casos luego del traspaso del umbral mencionado en el párrafo anterior, sin perjuicio de destacar, según afirma, que: (i) la inscripción en tal registro no implica autorización para realizar operaciones de intermediación financiera, captación de recursos del público, realización de publicidad o uso de denominaciones reservadas a entidades autorizadas para ello, o que ofrezcan dudas acerca de su naturaleza, individualidad u objeto; (ii) la falta de inscripción conlleva como única sanción la imposibilidad de estos proveedores de recurrir a financiamiento bancario.

2) A partir del 1 de enero de 2021: Los OPNFC están sujetos a las normas dispuestas en el Texto Ordenado del BCRA sobre "Tasas de Interés en las Operaciones de Crédito", en particular, aquellas relativas a la publicidad y formas de expresión de las tasas.

3) A partir del 1 de febrero de 2021: Los OPNFC están incluidos como "Sujetos Obligados" en el marco de lo dispuesto por el régimen de "Protección de los Usuarios de Servicios Financieros". Esto implica, entre otras cosas, que a partir de esa fecha deben asegurar a sus clientes: entre otros (i) la protección de su seguridad e intereses económicos; (ii) la posibilidad de recibir información adecuada y veraz acerca de los términos y condiciones de los servicios que contraten, así como copia de los instrumentos que suscriban; (iii) la libertad de elección; y (iv) condiciones de trato equitativo y digno.

Afirma que asimismo, estas entidades están incluidas como "sujetos obligados" en el marco de lo dispuesto por el régimen de "Comunicaciones por Medios Electrónicos para el Cuidado del Medio Ambiente" del BCRA.

4) A partir del 1 de marzo de 2021: Los OPNFC deben presentar un informe de cumplimiento efectuado por profesionales o asociaciones de profesionales matriculados, con la pertinente certificación por el Consejo Profesional de Ciencias Económicas, no siendo requisito que se encuentren inscriptos en el registro de auditores a que se refieren las Normas mínimas sobre "Auditorías Externas" para Entidades Financieras.

Por último, señala que a partir de la Comunicación BCRA "A" 7146, los PNFC y los miembros de sus órganos de gobierno, administración y fiscalización están sujetos a la aplicación de las sanciones previstas en los artículos 41 y 42 de la LEF y disposiciones concordantes por los incumplimientos que se constaten respecto de las normas que dicte el BCRA para regular su actividad. En tal sentido, dice que surge del Informe Tavarone (Anexo B) que *"los PNFC podrían ser pasibles de algunas de las sanciones previstas en el art. 41 de la Ley 21.526 (al igual que otros particulares que no son entidades financieras). Ello podría redundar en multas, por ejemplo, pero en ningún caso en "revocación de la autorización para funcionar", por la simple razón de no tener autorización alguna. Solo están inscriptos en un registro y eso no los sujeta, por ejemplo, a las medidas de salvataje y resolución de crisis de entidades financieras contempladas en el art. 35 bis de la ley citada"*.

Luego, menciona en torno al cumplimiento de la normativa por parte de Wenance, que, se encuentra inscripta en el Banco Central de la República Argentina como Proveedor No Financiero de Crédito (PNFC) bajo el N° 55099, que da cumplimiento a la normativa largamente referida en el capítulo precedente desde que tales normas se tornaron obligatorias y que hasta la fecha de presentación en concurso preventivo de acreedores, ni Wenance ni sus administradores habían sido sancionados bajo alguna de las formas previstas en la normativa reseñada. Y dice aclarar que dado que el estado público de la situación económica financiera de Wenance y la presentación de su concurso preventivo, es probable que ello implique una sobreactuación del organismo de control generando requerimientos y/o

intimaciones como modo de justificar su actuación, los que serán puestos en conocimiento del Tribunal inmediatamente.

Concluye que, no obstante, en el caso de Wenance, un PNFC, el BCRA no podría más que limitar su acceso al financiamiento bancario, pero de ningún modo disponer su liquidación por no contar con la referida autorización para funcionar como entidad financiera, debiendo en cualquier caso recurrirse a la justicia ordinaria y bajo las previsiones de la Ley 24.522 para resolver cualquier situación de insolvencia o iliquidez.

Reitera que la juez a-quo mencionó que a los fines de la reorganización de los negocios de Wenance no sería de aplicación el art. 2º de la Ley 24.522 y *sí lo previsto al efecto en los Art. 50 y ss. de la Ley 21.526*.

Refiere que entonces aludió a incompetencia en la materia, que, pretendió atribuir luego al fuero federal, pero, que, igualmente, si por hipótesis la inscripción en el Registro de PNFC fuera equivalente a la autorización para funcionar regulada en los arts. 7 a 18 (LEF) -tal como sostiene el a-quo y, siguiendo su peculiar lógica la readecuación o liquidación de Wenance debería hacerse bajo la aplicación de la LEF-, el fuero federal no sería competente en dichos procedimientos.

Indica que la magistrada con cierta ingenuidad se quiso apartar de un concurso preventivo de esta magnitud, pero, que, pese a ello, la noticia es que la justicia civil y comercial de San Isidro sería la competente para intervenir en la liquidación (arg. arts. 50 sstes. cccts., LEF, y art. 3, Ley 24.522).

Afirma expresamente que no hay aquí posibilidad de "patear la pelota" al fuero contencioso administrativo federal, pues aún en el absurdo, según menciona, de considerar a Wenance alcanzada por el art. 50 y siguientes de la Ley de Entidades Financieras, la pelota caería en jurisdicción de los tribunales civiles y comerciales de San Isidro, en razón del domicilio.

Dice que en el pronunciamiento en crisis se ha disfrazado de modo manifiesto la privación de acceso a la justicia y juez natural. Se pregunta si creer que a partir de una premisa falsa: que Wenance, como consecuencia de su confesión de insolvencia fue pasible *per se* de una revocación de una autorización para funcionar por ante el BCRA (según dice que no tiene ni necesita para desarrollar su actividad) y que por vía de apelación podría llegar a los tribunales contencioso administrativos (art. art. 47, LEF) o bien que la propia sentencia de la Juez a-quo haría las veces de esa revocación, siendo apelable por ante aquel tribunal, sería una interpretación descabellada.

Menciona que por el principio de realidad económica se concluyó en la resolución apelada que la concursada opera como banca de hecho.

Argumenta que no puede confundirse una fintech (entidad dadora de créditos no financieros en forma digital) con una banca de hecho (actividad de intermediación financiera irregular), y, que, hacerlo es tan desatinado como confundir un teléfono celular inteligente (año 2023) con un teléfono inalámbrico de hace 40 años.

Afirma que sin encubrimientos, sin simulaciones, sin fraude y bajo regulaciones de todo tipo y color - Comisión Nacional de Valores en reiteradas oportunidades (Fideicomisos Públicos Presto Hoy I y II; Wenance I y II); BCRA, a través de su registro como Proveedor no Financiero de Crédito; UIF; AFIP; Inspección General de Justicia y Dirección de Persona Jurídica de la Provincia de Buenos Aires- y asumiendo en plenitud sus obligaciones frente a cada una de las normas y regulaciones a las que está sometida, su representada ha otorgado millones de crédito y ha sustentado su crecimiento y expansión con fondos propios y externos.

Menciona que la sentencia deja a la sociedad requirente de la solución concursal en un limbo jurídico en franca desprotección de sus activos, de sus trabajadores y, sobre todo, de sus acreedores, pues fácil es de advertir que no existe norma previa al hecho del proceso que permita a Wenance ser rescatada en los términos del art. 35 bis de la LEF, ni liquidada conforme el esquema previsto en los arts. 50 y siguientes del mismo cuerpo legal. Por ende, entiende que esa analogía, además de sustentarse en un cuestionado principio de interpretación de las leyes y ceñido a la materia fiscal, conduce a una solución disvaliosa para el comercio en general.

Refiere que la interpretación asumida por el Tribunal a-quo no sólo revela una subrogación del legislador por la sentenciante, lo cual no debe tolerarse, sino que interfiere en el ordenamiento jurídico de manera tal que conduce con

tal interferencia a una solución valorativamente negativa: deja a la sociedad requirente de la solución concursal sin tutela judicial efectiva, sin acceso a la justicia, sin juez natural.

Concluye en que pretender que el BCRA tome bajo su órbita una competencia que no le corresponde bajo ningún punto de vista, resulta a todas luces improcedente. Refiere que el BCRA no puede asumir la tarea de liquidar una sociedad que no opera como entidad financiera, pues sale de su jurisdicción, claramente delimitada por su Carta Orgánica (Ley 24.144) y la Ley de Entidades Financieras 21.526.

Alega que si bien no son susceptibles de ser declaradas en concurso, las personas reguladas por Leyes Nros. 20.091, 20.321 y 24.241, así como las excluidas por leyes especiales, por una regla elemental de interpretación jurídica, el último párrafo del art. 2º LCQ debe ser de interpretación restrictiva y no expansiva (o extensiva) como erróneamente, según asevera, lo hace el Tribunal "a quo".

Dice que la regla es la concursabilidad y que la excepción debe interpretarse restrictivamente, y, que, la resolución apelada priva a WENANCE de demandar la apertura de su concurso preventivo, lo que resulta repugnante al principio de legalidad reconocido por el párrafo final del art. 19 de la Constitución Nacional (*Ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.*).

Aclara que de lo resuelto en la instancia de grado se extrae, que, consciente o involuntariamente (lo que para el caso sería lo mismo), el Tribunal "a quo" está privando a WENANCE de algo que la ley no le prohíbe: su derecho a solicitar la formación de su concurso preventivo de acreedores.

Explica que el Tribunal "a quo" no supo entender que WENANCE es una fintech proveedor de créditos no financieros en forma digital y no una entidad que hace intermediación financiera en forma irregular. Alude a que sólo le bastaba con profundizar el análisis para advertir fácilmente de su propio desatino.

Relata que sería el presente el primer concurso preventivo de una fintech en Argentina, aunque sistemas concursales comparados -que menciona- ya registran casos al respecto.

Pide se revoque la resolución apelada y se ordene la apertura del concurso preventivo de WENANCE S.A.

3. Antecedentes de interés.

Al peticionarse en fecha 07/08/23 el concurso preventivo de la sociedad "WENANCE S.A.", quien invocó allí la calidad de Presidente de la firma y por ende de Representante Legal de aquella, denunció que la presente causa era de competencia de los jueces de esta jurisdicción del departamento judicial San Isidro, por tener la firma concursada que dijo representar, como domicilio legal, uno ubicado en la localidad de Vicente López, Provincia de Buenos Aires, lo cual mencionó se acreditaba con los Estatutos Sociales que aludió acompañar en Anexo A -conf. art.3 inc.3º ley 24.522 y sus modificatorias- (véase punto VII).

En el pronunciamiento en crisis de fecha 14/08/23, la magistrada de grado no compartió aquella consideración, y, al entender que el domicilio de la sede social de la sociedad estaba ubicado en realidad en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, decretó su incompetencia (cf. arts. 3 inc. 3º y 4º de la LCQ), y, también, el archivo de la causa.

Para así decidir, tuvo en cuenta según dijo que de la documentación que surge del sistema adunada en formato digital, previamente certificada por la Actuaría, surgía que el domicilio de la empresa "WENANCE S.A." se encontraba ubicado en la calle Vuelta de Obligado N° 1947, piso 3º de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Mencionó que tal información de carácter público fue denunciada por la propia presentante en los documentos informativos presentados ante "Promotora Fiduciaria S.A." (ver sitio www.pfiduciaria.com.ar/fideicomisos/), y había sido certificada por el escribano que interviniera en la certificación de firmas efectuada sobre el Acta N° 192 del Libro 230 del que dijo se leía "...El domicilio legal de la sociedad es calle Vuelta de Obligado 1947, piso 3º, de esta ciudad, según surge del cambio inscripto en la IGJ el 16 de mayo de 2018, bajo el N° 8679, del libro 89, tomo de sociedades por acciones..." dando fe pública de dicha circunstancia. Aludió a que extrajo ello del sitio web mencionado, en relación a la propuesta de constitución del fideicomiso privado "Merchant".

Afirmó también que del mismo modo surgía dicho domicilio del documento extraído del sitio web www.mav-sa.com.ar/ (Suplemento del Prospecto de Emisión del fideicomiso WENANCE II presentado ante la Comisión Nacional de Valores como parte del Programa Global de Emisión de Valores Fiduciarios -Resfc-2022-21582-APN-

DIR#CNV de fecha 13/1/2022, autorizada en fecha 12/12/2022), y, que, entonces, conforme las constancias objetivas de la causa, no resultaba exacto que el domicilio de la sociedad se encontrara como fuera denunciado en Vicente Lopez, sino que por el contrario, estaba demostrado que el mismo estaba en el situado en la calle Vuelta de Obligado N° 1947, piso 3° de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Concluyó que lo expuesto generaba su incompetencia para entender en la causa en los términos del ya citado art. 3°, inc. 3° y 4° de la Ley 24.522, debiendo intervenir el Juez del domicilio que fuera certificado por el Escribano Público ya referido, y, que, ello llevaba a la declinación de la competencia en las presentes actuaciones (arts. 1 4 del CPCC, 3 de la ley 24.522).

No obstante ello, además, en dicha resolución, luego de haberse considerado incompetente para entender en la causa, la juez a-quo juzgó que igualmente la firma aludida no era un sujeto concursable, al asimilarla en la práctica, según un razonamiento complejo que esbozó, a una entidad financiera.

En definitiva consideró, por las razones que mencionó, que, en los hechos, por revestir en realidad carácter de entidad financiera, la sociedad "WENANCE S.A" no era un sujeto concursable. Debe interpretarse que así juzgó que dicha firma se hallaba entonces excluida por imperativo legal de tal solución preventiva (cf. art. 2° último párrafo y 5 de la ley 24.522).

Además, de ese pronunciamiento, se extrae que pretende la magistrada, luego de declararse incompetente en razón de territorio, atribuir algún grado de competencia, no ya territorial sino en razón de la materia, por tal circunstancia (es decir el hecho de tratarse presuntamente la concursada de una entidad financiera regida por la Ley de Entidades Financieras y normativa del BCRA) al fuero federal (entendiendo capitalino).

4. La solución.

Por una cuestión de orden metodológico habrá de abordarse primero el tema vinculado a la competencia, para luego y sólo si fuere del caso, tratar el tópico vinculado a si es o no un sujeto concursable la firma "WENANCE S.A".

4.1. La competencia.

4.1.1. En materia concursal, la competencia es improrrogable y de orden público, criterio incluso admitido por la Corte Suprema de la Nación (conf. Quintana Ferreyra, "Concursos", T° 1, pág. 60, Ed. Astrea; CSJN, 26.5.83, de 105-219; causas 6.918 r.i 60 del 13/3/14 de esta misma Sala IIª y 108.256 r.i. 371/09, 109.058 ri. 28/10 del 23.2.10 y 39.985 r.i 45 del 6.3.12 de esta Sala IIª -en su integración anterior-).

El art. 3 inc. 3° de la ley 24.522, establece que en caso de concurso de personas de existencia ideal de carácter privado regularmente constituidas, entiende el juez del lugar del domicilio.

Así, respecto de las sociedades regularmente constituidas, se ha confirmado la doctrina judicial que le atribuye competencia al juez del domicilio social inscripto; no obstante lo cual, sólo en casos extremos, en los que se ha recurrido a los denominados "domicilios de conveniencia", puede ceder el principio legal examinado (cf. CSJN, 26/5/83, LL, 105-2019, citado por Gebhardt, Marcelo, "Ley de concursos y quiebras 24.522 y modificatorias", Astrea, año 2008, Tomo 1, pág. 21), debiendo tenerse en cuenta a tal fin, si se ha intentado sustraer la causa de los tribunales competentes, burlando de tal manera la acción de los acreedores (cf. CASJN 19/10/95, ED. 10/4/96, citado en RIVERA-ROITMAN-VITOLO, "Ley de Concursos y Quiebras", 4ª edición actualizada, Rubinzal Culzoni Editores, Tomo I, año 2009, pág. 231).

En tales supuestos, se permite calificar al nuevo domicilio, según doctrina de la Corte Federal, como ficticio, o sea, con el objeto de alejar la causa de su competencia natural y burlar la acción de los acreedores (CSJN., 26.9.85 "Frigoríficos Mediterráneos SA s/quiebra", comp. 460. L.XX. y del 9.4.91 "Trilla SA s/pedido de quiebra por Finagri SA, comp. 28. L.XXIII y sus citas; "Banco de la Pcia. de Río Negro v. Otero, Eduardo A.", JA 1996-II-135, fallos 318:2027; ver también causas 108.256 r.i. 371/09 del 6.10.09 de esta Sala Segunda -en su conformación anterior- y SI-38169-2014 R.I 551 del 23/12/14 de esta misma Sala Segunda).

4.1.2. Ahora bien, como veremos, tal situación de excepción **no** se da en la especie.

Es que independientemente de los elementos de convicción mencionados por la juez a-quo en el pronunciamiento en crisis, hay, otros, que, permiten afirmar que la radicación relativamente reciente del domicilio social de "WENANCE

S.A." en esta Provincia de Buenos Aires y particularmente en la localidad y Partido de Vicente López, no opera a esta altura como destinada a evadir a los jueces naturales de la causa o a posibles acreedores con los que se hubiere contraído obligaciones mayormente en jurisdicción capitalina, cuando la sede social se encontraba ubicada en la calle Vuelta de Obligado 1947, piso 2º, departamento "B" de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Tampoco puede tenerse por justificado que el cambio de domicilio social desde C.A.B.A. hacia esta provincia, haya sido o pueda calificarse por ahora de "ficticio", en los términos mencionados por la CSJN en precedentes jurisprudenciales citados. No hay pruebas que permitan arribar a tamaña conclusión con los escasos elementos obrantes en autos.

Al respecto, repárese en que no puede desconocerse, por el momento, que el cambio de domicilio social se ha aprobado por la Asamblea Extraordinaria de la sociedad "WENANCE S.A" celebrada a principios de 2021 (Nº 36 de fecha 26/01/21; de la que se incorporó electrónicamente copia al Sistema "Augusta"), y, que, en definitiva el trámite de inscripción de aquella modificación, con el alta ante la Dirección de Personas Jurídicas de la Provincia de Buenos Aires, habría culminado recién a finales de 2022.

Tal circunstancia y a tenor de los elementos de convicción mencionados, lleva a presumir, que, por la complejidad de la operación de esta gran empresa que ahora se concursa, los trámites que debió cumplir para obtener el cambio definitivo de radicación demandaban, obviamente, tiempo considerable de diligencias, cumplimiento de exigencias administrativas, societarias y fiscales, entre otras; máxime si cuando como ocurre en el *sub examen*, la sociedad concursada cambió el domicilio social hacia una extraña jurisdicción a la que se hallaba vigente en C.A.B.A., es decir, hacia una en extraño foro en esta Provincia de Buenos Aires, en la localidad y Partido de Vicente López (amén de la cercanía en la localización que pudiere existir).

No escapa al sentido común, y, menos al de una persona ligada al ámbito del derecho, que, los cambios de radicación societaria son complejos y demandan tiempo.

En lo que nos interesa, puede mencionarse, incluso al decir de la propia firma apelante, que, el trámite en la Dirección de Personas Jurídicas de la Provincia de Buenos Aires, luego de la aprobación por la asamblea de la sociedad en 2021, mereció inscripción el día 09/09/22 (cf. resolución 8571 de ese organismo mencionada en el memorial dictada en expediente 21209-146124/22/1), y, que, luego de ello se obtuvo la cancelación en jurisdicción capitalina de la IGJ el día 19/10/22, de lo que se habría tomado nota en DDPJ de esta provincia recién el día 05/12/22 (véase documentación aportada de tal fecha incorporada electrónicamente al sistema "Augusta"). Nada de ello fue desconocido o descalificado como actos jurídicos administrativos por la Juez de grado.

Entonces, aunque la culminación del trámite de cambio de sede pueda haber concluido a finales de 2022 en fecha más reciente y concomitante a la presentación en concurso -realizada el día 07/08/23-, y, a la de los hechos denunciados como reveladores de la cesación de pago (de fecha 14/07/23; según se denunció en el punto X de la presentación en concurso ya citada), tal cercanía de tiempo no autoriza a concluir sin más que se haya pretendido alterar en la práctica, por aquella modificación, la competencia natural de los jueces Nacionales en lo Comercial de jurisdicción de C.A.B.A., perjudicando con ello a posibles acreedores con los que se hubiere contraído obligaciones en aquél lugar y que pudieren pretender accionar en tal jurisdicción, sino más bien, que, la operatoria desarrollada, a raíz del cambio de radicación, demandó tiempo de trámite, desde que no puede desconocerse que había tenido comienzo casi dos años antes, a principio de 2021. Es decir, el largo lapso temporal de casi dos años -desde que se inició hasta que se terminó el trámite de cambio de sede-, y, los escasos elementos hasta ahora aportados, no permiten afirmar a estos fines del establecimiento de la competencia territorial del concurso que el cambio de domicilio haya sido ficticio o para burlar acreedores. La presentación en concurso no fue inminente a la aprobación por Asamblea de enero de 2021, del cambio de sede.

No debe perderse de vista, que, es la propia firma que se declara deudora quien ha denunciado al presentar la solicitud de concurso preventivo el día 07/08/23 (punto VIII), y, en torno a sus antecedentes, que, "WENANCE S.A." -continuidora de Compañía Inversora Latinoamericana S.A.- es una empresa que se constituyó en el año 1997, que en el año 2008 incursionó en el rubro de los microcréditos, que en el año 2014, gracias al desarrollo de su propia

tecnología, puso en acto una transformación digital del negocio con la creación de una plataforma digital y la optimizaron todos los procesos, que en 2014 se colocó entre las empresas líderes del mercado en el otorgamiento de créditos personales en forma 100% on-line (junto con Afluenta y Moni), que en los años 2017 y 2018 puso en marcha un proceso de expansión de la empresa, que, puntualmente, en el año 2017, inició un proceso de expansión regional (habría comenzado a operar en Uruguay, lanzando en nuestro país su primer Fideicomiso Público de cartera de préstamos personales), que, en el año 2018, tras desembarcar en España, se convirtió según dijo en la primera fintech de la Argentina en Europa, y, que, en 2019 se produjo un onboarding 100% digital y que incluso luego más recientemente llevó a cabo mecanismos de fondeo con Fideicomisos Financieros que calificó de Públicos y Privados (véase punto VIII, ap. 7 incs "i" y "ii").

Ahora bien, si toda esa profusa actividad de financiamiento de terceros mediante el otorgamiento de créditos personales (que origina obviamente la generación de activos pero también de pasivos), es cierta, es claro que se desarrolló primordialmente mientras la firma "WENANCE S.A" tuvo natural radicación de su sede social en el domicilio sito en jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, pero, no obstante ello, no surgen a la vista impedimentos que a la postre pudieran limitar, por aquella razón, el derecho de esa sociedad a cambiar el domicilio de la sede social, incluso hacia uno ubicado en otra provincia de la República Argentina (cf. arts. 152 del Código Civil y Comercial de la Nación y 11 inc. 2º de la Ley General de Sociedades 19.550).

La constitución de un determinado domicilio como sede social de una persona jurídica de carácter privado, como lo es la sociedad que ahora se concursa -"WENANCE S.A".- (cf. art. 148 inc."a" del CCyCN), no es pétrea, sino por el contrario modificable (cf. normativa precedentemente citada). Por ello, no se advierte, *ab-initio*, obstáculo legal o impedimento normativo que limitara el derecho de la firma a cambiar de sede.

Entonces, nada por el momento permite concluir que ese trámite de modificación de la sede social, que en definitiva duró casi dos años (desde principios de 2021 a finales de 2022), se trate de un cambio ficticio.

Sobre el particular, no puede dejar de mencionarse que surge de la Asamblea Extraordinaria N° 36 de fecha 26/01/21, por la que aprobó el cambio de domicilio, que en dicho acto el Señor Presidente de la firma expuso sobre la conveniencia de trasladar el domicilio legal de la sociedad a la Provincia de Buenos Aires, donde mencionó, efectivamente **"comienza a funcionar el centro de operaciones"**. Es decir, se fundamentó allí la necesidad del cambio, y, la magistrada de grado actuante en autos no explicó motivos que justificaran, aunque más no sea *"prima facie"*, que aquella aseveración tuviera otra finalidad, tal vez espuria, oculta o de otro tipo.

La circunstancia de que en determinados documentos, de diversa índole a los que aludió la juez a-quo, se mencionase que el domicilio de "WENANCE S.A." se hallaba ubicado en sede de Ciudad Autónoma de Buenos Aires -aun con posterioridad a la aprobación por asamblea del cambio de sede a comienzos de 2021-, no permite concluir, con el rigor que la cuestión merece, que ello de cuenta en particular de que el domicilio social de la firma no hubiera cambiado en realidad en los términos previstos por los arts. 152 del CCyCN (tornando ficticio lo que se hubiere plasmado ante la autoridad administrativa -tanto en trámite de alta ante DDPJBA y de baja ante IGJ-), desde que nada impide que, ante distintas operatorias y fines, se pueda tener incluso domicilios especiales (cf. art. 152 citado del CCyCN).

Así las cosas, atendiendo a que el domicilio social de "WENANCE S.A." se halla ubicado, al momento de la presentación en concurso de fecha 07/08/23, en este departamento judicial de San Isidro, en la sede sita en Av. Libertador 742, piso 14 de Vicente López, y que no se ha probado que aquella radicación -por cambio aprobado a principios de 2021 y concluido registralmente ante DPPJ a finales de 2022- fuere ficticia, es claro que la juez a-quo, a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 9 de San Isidro, resulta competente para intervenir, en razón de territorio -y, luego se explicará que también lo es en la materia-, en las presentes actuaciones (cf. arts. 3 inc. 3º de la ley 24.522, 11 inc. 2º de la LGS y 152 del CCyCN).

Por ello, el agravio del apelante en este tópico ha de prosperar, motivo por el cual, deberá revocarse la resolución apelada en cuanto declaró la incompetencia territorial de la Juez de grado para intervenir en las presentes actuaciones.

4.2. La consideración de sujeto concursable de "WENANCE S.A." y la competencia en razón de la materia.

4.2.1. Si la magistrada de grado en uso de la facultad prevista en el art. 13 de la ley 24.522 se declaró en primer lugar incompetente en el pronunciamiento en crisis, y, por tal motivo rechazó la apertura del concurso preventivo por considerar en la práctica que la competencia le correspondía a los jueces capitalinos de C.A.B.A. -en orden a entender que el domicilio social de "WENANCE S.A." se hallaba en aquella jurisdicción extraña a la de esta provincia y no en esta otra, dependiente del departamento judicial San Isidro- (cf. art. 3 inc. 3° de la ley citada), es claro que mal podía, luego, como efectivamente hizo, atribuirse competencia -que antes había negado tener- para juzgar, por separado si la sociedad anónima "WENANCE S.A." que peticionó su concursamiento era o no un sujeto concursable, pues, en tal caso, ello era una consideración que en definitiva debía quedar reservada al estudio y tratamiento del juez que fuera a la postre competente para conocer en la causa (cf. art. 13 mencionado de la ley falencial), y, no a cargo de quién, hasta ese momento, se había declarado *sin imperium* para juzgar, en razón de la falta de competencia territorial.

Pero, aun cuando ello podría haber acarreado la nulidad parcial de ese pronunciamiento, lo cierto es que, ahora, atendiendo a que como se explicó más arriba se habrá de revocar la incompetencia territorial declarada, es claro que, al resultar competente la Juez de grado, y, por ende esta misma Alzada en grado de apelación, corresponde abordar a continuación directamente los agravios de la sociedad apelante en torno a la restante temática recurrida (la consideración de sujeto concursable o no de la firma "WENANCE S.A." y la competencia en razón de la materia), por haber sido materia expresa de pronunciamiento en la instancia anterior y sujeto de mención y queja en el memorial de la recurrente (cf. arts. 266 y 272 del CPCC).

4.2.2. La Ley de Concursos y Quiebras 24.522, en su artículo 5°, establece que pueden solicitar la formación de su concurso preventivo las personas comprendidas en el art. 2°, incluidas las de existencia ideal en liquidación.

Por su parte, dicha norma del art. 2°, sobre los sujetos comprendidos como concursables, dispone que: ". Pueden ser declaradas en concurso las personas de existencia visible, las de existencia ideal de carácter privado y aquellas sociedades en las que el Estado Nacional, Provincial o Municipal sea parte, cualquiera sea el porcentaje de su participación. Se consideran comprendidos: 1) El patrimonio del fallecido, mientras se mantenga separado del patrimonio de los sucesores. 2) Los deudores domiciliados en el extranjero respecto de bienes existentes en el país. No son susceptibles de ser declaradas en concurso, las personas reguladas por Leyes Nros. 20.091, 20.321 y 24.241, así como las excluidas por leyes especiales" (textual).

En lo que nos interesa, la disposición normativa mencionada excluye de la solución concursal a las entidades financieras, por ser aquellas reguladas en ley especial 21.526 (con posteriores reformas).

Ello tiene fundamento en que esa norma especial contempla un régimen distinto para abordar la problemática económica de las entidades bancarias y financieras que caen en la órbita de regulación y control del Banco Central de la República Argentina -BCRA- (véase arts. 30/53).

Ahora bien, esa exclusión como sujeto concursable, sólo puede alcanzar a las entidades a las que menciona el art. 2° de la LEF citada.

El legislador nacional, al regular sobre los sujetos excluidos de la posibilidad de concursamiento no dejó librada a la discrecionalidad judicial el tema. Estableció quiénes pueden concursarse y quiénes no. A lo sumo, dejó abierta la posibilidad de excluir a personas reguladas en leyes especiales, que, obviamente, por disposición legislativa debe regularse.

Y, sobre el particular, no puede entonces juzgarse, dogmáticamente como se hizo en el pronunciamiento en crisis, que, la Fintech "WENANCE S.A.", se halle excluida de la posibilidad de concursamiento, por asimilarse en la práctica -según el entender de la magistrada- a una entidad financiera.

La exclusión debe ser legal, y, entonces, para así procederse debió acreditar la magistrada -y no lo hizo- que "WENANCE S.A." estuviere encuadrada en algunas de las entidades previstas en el art. 2 de la LEF 21.526 y que tuviere autorización del Banco Central de la República Argentina para realizar por ende intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros (cf. art. 1°, Ley citada).

Es decir, no hay elementos para afirmar que "WENANCE S.A." sea una entidad financiera autorizada como tal. De la consulta de la página web del BCRA (<https://www.bkra.gov.ar>) surge que dicha sociedad se halla inscripta como

"Empresas no financieras emisoras de tarjetas de crédito o compra" y "Otros proveedores no financieros". Puntualmente, no se encuentra referenciada en ninguno de los grupos mencionados de la nómina de entidades financieras allí detalladas como existentes.

Entonces, no habiéndose justificado en autos tales circunstancias, que permitirían excluir a la concursada de la solución preventiva, cabe concluir que la sociedad "WENANCE S.A." se encuentra autorizada por el ordenamiento argentino para solicitar su concurso preventivo, por ser un sujeto susceptible de concursamiento (cf. art. 2º primer párrafo de la ley 24.522), al tratarse de una persona jurídica de carácter privado (cf. art. 148 inc. 1º del CCyCN).

En función de ello, el agravio direccionado a que se revoque la resolución apelada que había considerado lo contrario en los términos del art. 13 de la ley 24.522, debe prosperar, motivo por el cual, debe declararse que la sociedad "WENANCE S.A." es un sujeto susceptible de concurso preventivo (cf. arts. 2º primer párrafo de la LCQ citada), y, además, que la juez a-quo, a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nº 9 de este departamento judicial, resulta competente también en razón de la materia para intervenir en estas actuaciones, pues aquella está reservada a los jueces ordinarios -y no federales- y en este caso locales, con competencia comercial (cf. 3ª primer párrafo -su arg. y doct.- de la ley 24.522).

4.3. Por todos los fundamentos ahora expuestos y con el objeto de garantizar razonablemente la tutela judicial efectiva de los derechos tanto de la concursada como de posibles presuntos acreedores (cf. arts. 18 y 28 de la C.N., 15 de la Constitución de esta provincia y 3º del CCyCN), corresponderá revocar en todos sus términos la resolución apelada de fecha 14/08/23, dejándose sin efecto lo allí decidido, y, en consecuencia, deberá declararse que la Señora juez de grado resulta competente en razón del territorio y de la materia, para intervenir en el presente concurso preventivo solicitado por la sociedad "WENANCE S.A.", y, que, la firma mencionada es un sujeto susceptible de concursamiento en los términos del art. 2º primer párrafo y 5º de la ley 24.522, debiendo dicha magistrada, expedirse, sin más trámite sobre si la concursada ha dado cumplimiento o no a los requisitos formales previstos en el art. 11 de la ley citada para la procedencia de la apertura del concurso (cf. arts. 13 y 14 de la LCQ).

No habrá de imponerse costas por ambas instancias en torno a la cuestión tratada, atendiendo a la forma en que en definitiva se decide lo que fuera materia de recurso y la falta de sustanciación hábil y por ende de oposición a su procedencia (art. 68 del CPCC).

Voto por la **NEGATIVA**.

La señora Juez doctora **Nuevo** por los mismos fundamentos, votó también por la **NEGATIVA**.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo: **1)** Se revoca en todos sus términos la resolución apelada de fecha 14/08/23 y se deja sin efecto lo allí decidido, y, en consecuencia, se declara que la Señora juez de grado, a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nº 9 de este departamento judicial San Isidro, resulta competente en razón del territorio y de la materia para intervenir en el presente concurso preventivo solicitado por la sociedad "WENANCE S.A.", y, que, la firma mencionada es un sujeto susceptible de concursamiento en los términos del art. 2º primer párrafo y 5º de la ley 24.522, debiendo entonces dicha magistrada expedirse, sin más trámite, sobre si la concursada ha dado cumplimiento o no a los requisitos formales previstos en el art. 11 de la ley citada para la procedencia de la apertura del concurso (cf. arts. 13 y 14 de la LCQ). **2)** No se imponen costas por ambas instancias en torno a la cuestión tratada, atendiendo a la forma en que en definitiva se decide lo que fuera materia de recurso y a la falta de sustanciación hábil y por ende de oposición a su procedencia (art. 68 del CPCC).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.



233700628033225235