



¿Se ajusta la Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas a las necesidades del Chile de hoy en relación al Deudor no Empresario?

Profesor guía: Luis Felipe Peuriot Canterini
Alumno: José Manuel Medina López

Índice temático:

I.-INTRODUCCIÓN.....	3
II.- BREVE REFERENCIA HISTORICA RESPECTO DEL TRATAMIENTO DE LA INSOLVENCIA DE LA PERSONA NATURAL.....	5
1.La legislación romana.....	5
2.La quiebra en las ciudades italianas.....	6
3.Evolución posterior de la noción de Quiebra.....	7
4.Evolución de la Quiebra en Chile	7
4.1 Primer periodo: dictación del Código de Comercio de 1855.....	7
4.2 Segundo periodo: dictación de la Ley 4.558.....	8
4.3 Tercer periodo: dictación de la Ley 18.175 y modificaciones de la ley 20.004.....	9
4.4 Cuarto periodo: dictación de la Ley 20.080.....	10
4.5 Quinto periodo: dictación de la actual Ley 20.720.....	12
III.- REVISIÓN DE ALGUNAS LEYES RELATIVAS A LA INSOLVENCIA EN EL DERECHO COMPARADO.....	13
1. Colombia.....	13
2. Perú.....	16
3. Estados Unidos.....	18
4. España.....	20
5. Alemania.....	24
6. Singapur.....	26
IV.- LA LEY 20.720.....	28
1. Características esenciales de la Ley 20.720.....	28
2. Procedimiento concursal de la Persona Deudora.....	32
3. Análisis comparado de la Ley 20.720 y Leyes concursales extranjeras.....	37
4. Ventajas que se aprecian en la Ley 20.720.....	39
5. Críticas a la nueva ley 20.720.....	42
5.1 Problemas relativos al crédito.....	42
5.2 Problemas relativos a los requisitos para la solicitud de concurso.....	46
6. Proyecciones relativas a los efectos de la Ley 20.720 a futuro.....	47
V.-CONCLUSIONES.....	48

RESUMEN:

La normativa Concursal es una necesidad económico-histórica fundamental a la hora de confrontar y solucionar el estado de insolvencia de las empresas y personas buscándose, tanto, el cumplimiento de las obligaciones, como la implementación de métodos eficientes y menos lesivos para ambas partes al culminar del proceso.

En el caso de la Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas, existen dudas respecto a sus efectos a futuro, tanto con motivo de las nuevas entidades que conocen de esta materia, como de los nuevos procedimientos que ella contempla. Por lo anterior y producto de un análisis de Derecho comparado de legislaciones que resultan relevantes por su estado de avance o cercanía con Chile, concluiremos que la Ley 20.720 introduce considerables cambios y mejoras, cambios que con todo, podrían acabar siendo negativos.

Palabras Clave: Quiebra, Deudor no Empresario, Procedimiento Concursal, Renegociación.

ABSTRACT:

The Bankruptcy Law is a fundamental economic and historical necessity when confront and solve the insolvent companies and individuals looking, the compliance of obligations , as the implementation of efficient methods and less harmful for both parts to culminate process .

In the case of the Law of Reorganization and Liquidation of Companies and People, there are doubts about its effects in the future, both because of the new entities that know of this matter, and the new procedures that it provides. Therefore and as a result of an comparative analysis of laws that are relevant for their progress or proximity to Chile , we conclude that the Law 20,720 introduces considerable changes and improvements, changes that could ends being negative.

Keywords: Bankruptcy, Borrower fails Entrepreneur, Bankruptcy Procedure, Renegotiation.

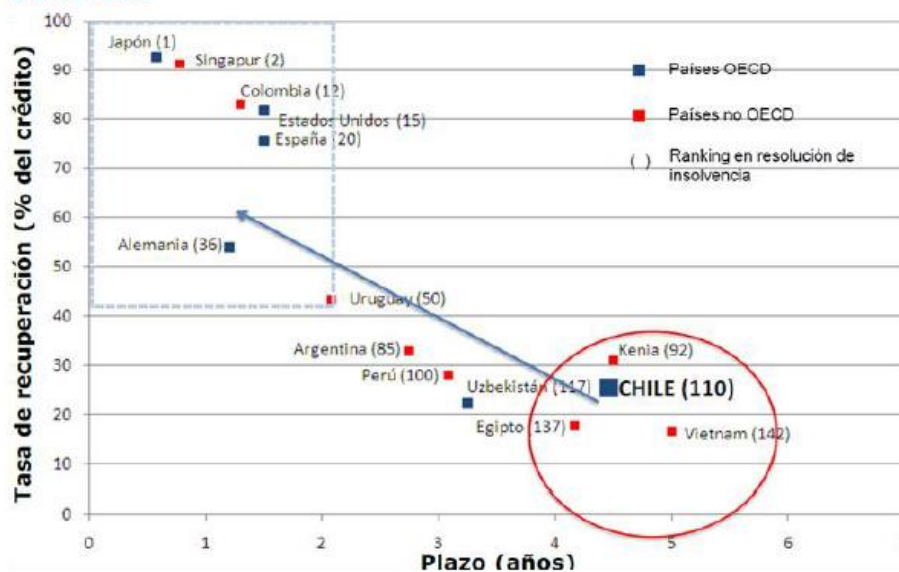
I. INTRODUCCION

En esta tesina aludiremos a como la *Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas* ha surgido atendida la necesidad de continuar con los criterios normativos relativos a la quiebra, y aquellos necesarios para continuar con el avance en las medidas gubernamentales relativas a fomentar el emprendimiento como motor de la economía nacional y como aporte a la mayor realización de las personas.

La *Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas* importa un considerable cambio en relación a la antigua “Ley de Quiebras” (N°18.175) promulgada el año 1982, dando especial énfasis en promover un medio más expedito para el “tratamiento de las situaciones de insolvencia”. En este sentido, según el indicador “Resolución de la Insolvencia” del ranking Doing Business 2013, que identifica los puntos débiles de las legislaciones sobre la quiebra y los principales “cuellos de botella” que producen, Chile alcanzó solo la ubicación número 98 (110 el año 2012). Según este mismo indicador, la tasa de recuperación para los acreedores en nuestro país era de un 25,5%, cifra

significativamente baja si se compara, por ejemplo, con la tasa de 81,5% de Estados Unidos. La quiebra era, en otras palabras, un proceso largo, doloroso y costoso¹.

Ubicación de Chile en *ranking* de solución de controversias según Doing Business



Durante el desarrollo de esta tesina haremos alusión a cuáles fueron los cambios introducidos por la nueva Ley N°20.720 y cuáles son las proyecciones a las que propende el legislador con objeto de superar el nivel estadístico recientemente mencionado.

Algunos de los criterios esenciales a considerar serán los cambios referentes a la implementación de los “procedimientos concursales del Deudor no Empresario” y, más específicamente, en el “Procedimiento Concursal de Renegociación”, materia completamente nueva en nuestra legislación y que permitirá a todo deudor no empresario, repactar los pasivos y/o liquidar los activos en atención a haberse encontrado en estado de insolvencia.

Este tema adquiere trascendental importancia a la hora de evaluar cuál es el objeto de incorporar a la persona natural, que no desarrolla una actividad empresarial, como sujeto susceptible de acceder a un procedimiento concursal especial y cuáles han sido los criterios que promovieron dicha incorporación a otras legislaciones.

Al respecto, realizaremos un análisis comparativo relativo tanto a aquellas legislaciones que fueron utilizadas como referente a la hora de introducir nuevas instituciones concursales en nuestra legislación, como aquellas que pese a no haber servido como tal, cumplirán el objeto de dar miras a la situación de Chile en relación al resto del mundo, y ahondando más específicamente en aquellas relativas al procedimiento especial dirigido a las personas naturales no empresarios y que se encuentran en estado de

¹ *DOING BUSINESS (2013)*, Regulaciones inteligentes para las pequeñas y medianas empresas. Washington: Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento / Banco Mundial. Disponible en: www.doingbusiness.org/~/_/.../Doing%20Business/.../DB13-full-report.pdf Última visita: 13/12/2014.

insolvencia, pudiendo acceder así a una institución inexistente con anterioridad a la promulgación de esta Ley.

Finalmente cabe mencionar, que durante el desarrollo de esta tesina, se hará alusión a los aspectos positivos y negativos que se vaticinan para la reciente entrada en vigencia de esta Ley, donde podemos reconocer dentro de sus aspectos positivos trascendentales, la posibilidad de acceso a un Procedimiento de Renegociación, que permitirá la intervención de la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento para que esta interceda entre el deudor y sus acreedores, a fin de negociar lo que se debe, y todo lo anterior de la mano de un procedimiento mucho menos agresivo que la simple ejecución de los bienes del deudor, permitiéndose así, que pueda rehabilitarse más prontamente del hecho que lo llevó a su estado de morosidad. Se habla también de plazos más cortos para los procedimientos asociados a la empresa, reducción de costos de liquidación de esta, entre otros. Ahora sobre los aspectos negativos, existen abogados y alguna parte de la doctrina nacional, que sostiene que este nuevo procedimiento relativo al deudor no empresario podría afectar al mercado de la Banca y el Retail ya que podría promover el sobreendeudamiento de este tipo de personas y, consecuentemente, aumentar el valor de los créditos dirigidos a estas.

Además de los criterios positivos y negativos tomaremos en consideración aquellos criterios que se han tomado en cuenta para hacer dichas interpretaciones, especialmente en lo relativo al Capítulo V de la Ley N°20.720, relativo a los “Procedimientos Concursales de la Persona Deudora” pretendiendo ex ante, vislumbrar cuáles han de ser las ventajas y desventajas reconocibles de esta nueva Ley y aludir a las propuestas doctrinales tendientes a mejorar, cada día, su regulación Legal.

II.- BREVE REFERENCIA HISTÓRICA DEL TRATAMIENTO DE LA INSOLVENCIA DE LA PERSONA NATURAL²

*“Históricamente, en un comienzo, la quiebra fue concebida como un procedimiento destinado a proteger a los acreedores, al mismo tiempo que la declaratoria de quiebra implicaba para el deudor una situación infamante en la que nadie deseaba incurrir”.*³

1. La legislación romana

Hoy se considera que es éste el periodo en que se vislumbran los primeros vestigios normativos relativos a la Quiebra, sus reglas sustantivas y procedimentales, por lo cual será el momento histórico inicial en el que ahondaremos.

Lo relevante del contexto de la legislación romana relativa a la Quiebra, guarda relación con que en este periodo el sujeto deudor podía sufrir graves consecuencias a la

² Para efectos de este capítulo hemos seguido principalmente a GOMEZ BALMACEDA, Rafael; EYZAGUIRRE SMART, Gonzalo: *El Derecho de Quiebras*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago 2009 Pag.55 y Sgtes.

³ CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo: *Instituciones del derecho comercial*, Tomo II. Editorial Legal Publishing, Tercera Edición, Santiago de Chile, 2011.Pag. 1384.

hora de constituirse en mora, pudiendo así el acreedor expulsar al deudor de la ciudad, e incluso reducirlo a la esclavitud a beneficio propio.

*“[A]sí los campesinos se veían obligados a menudo obligados a endeudarse después de los frecuentes desastres de una guerra o de las inclemencias del tiempo empeñaban la totalidad de sus tierras sobre las cuales se plantaban “cotos de servidumbre” hasta la total cancelación de la deuda, para lo cual el campesino se comprometía a entregar al acreedor una parte de su cosecha. Pero al no poder pagar este compromiso en los plazos estipulados, el desdichado deudor era inexorablemente condenado a resarcirlo con su persona y también con la entrega de su familia – mujer e hijos”.*⁴

Todo esto por la vía de lo que se normaba como *manus inceptio*, procedimiento por el cual el acreedor se apoderaba ante el magistrado, del deudor y, si éste no cumplía inmediatamente su obligación o presentaba un fiador (*vindex*, garante), se lo llevaba a su casa, teniéndolo prisionero en ella durante sesenta días, al cabo de los cuales, si todavía no hubiese satisfecho su deuda, podía matarlo o venderlo como esclavo.

De lo anterior derivan variadas fases de ejecución del deudor dentro de las cuales tenemos, por un lado, la *missio possessionem*, acto por el cual el acreedor podía solicitar al pretor la posesión de los bienes del deudor en manos de un tercero, el cual era conocido como *curator bonorum*, y que hoy podríamos asimilar al Síndico de Quiebras, o al Liquidador o Veedor, o sea, un representante de los acreedores y quien velaría por los derechos que a éstos les interesare. Por otro lado nos encontramos con la *bonorum venditio*, acto por el cual los bienes del deudor se vendían como un todo a un tercero conocido como *bonorum emptor* esto sin distinguir entre un deudor solvente o insolvente. Finalmente, en el caso que la realización de los bienes mencionada no fuere suficiente para cubrir íntegramente los créditos de los acreedores, dicho saldo insoluto debía ser soportado por los acreedores. En una etapa posterior comienzan a realizarse en detalle los bienes del deudor, lo que nos acerca más a lo que hoy conocemos como la institución de la Quiebra.

2. La Quiebra en las ciudades italianas

El presupuesto para determinar la Quiebra en los estatutos de las ciudades italianas era la insolvencia del deudor. Ahora, para asumir dicha condición se entendía que los hechos reveladores de esta serían la cesación de pagos y la fuga del deudor. En este periodo se aplican dos procedimientos al deudor, uno de carácter civil, encomendado a conseguir el pago de las obligaciones incumplidas y, por otro lado, un procedimiento de carácter penal, que tenía por objeto sancionar al deudor por el engaño o defraudación que implicaba su incumplimiento. Es aquí donde aparece por primera vez la figura del “fallido” (de *falere*=engañar) a quien luego se le quebraba la banca en la plaza, naciendo así el término

⁴ DE SURVIRE, Daniel: “La quiebra a través de los tiempos”. En: *Revista de Derecho Universidad de Concepción*. Vol LXIV N°199, Concepción. Chile. 1996. Pág 62.

“bancarrota”. La Quiebra en este período sólo aplicaba a los comerciantes y no así a las personas naturales no comerciantes.

3. Evolución posterior de la noción de Quiebra

*“Progresivamente, esta tendencia fue cambiando hasta que en la actualidad, en la mayoría de los países se advierte una tendencia a considerar la quiebra como un procedimiento destinado, primeramente, a salvar al deudor de su insolvencia y proveer de medios jurídicos para que la empresa en peligro pueda continuar con sus operaciones y sólo en segundo término, a liquidar los activos y bienes del deudor cuya recuperación económica se estima imposible, para pagar a sus acreedores hasta donde alcance el importe de dinero que se obtenga de la referida liquidación”.*⁵

Varios siglos posteriores al periodo anterior encontramos la Ordenanza Francesa de Comercio Terrestre de 1673 y, pasando de ésta al Código de Comercio de Napoleón, reconocemos que éste último hace de la Quiebra una institución aplicable únicamente al deudor comerciante, dejando así de lado la posibilidad de que una persona no comerciante pudiese solicitar someterse a un procedimiento de este tipo.

4. Evolución histórica de la Quiebra en Chile

Según los profesores Rafael Gómez y Gonzalo Eyzaguirre, la evolución de nuestra legislación Concursal tiene claro origen en la entrada en vigencia del antiguo Código de Comercio el año 1867. Dividiéndose en 3 períodos fundamentales, señalados a continuación.

4.1. Primer período: Dictación del Código de Comercio de 1865

Es en éste Código y más específicamente en su Libro IV donde se incorporó la regulación de la Quiebra, basándose en el Código de Comercio francés de 1808 y en el código mercantil español de 1829, considerándose en su tiempo, superior a los modelos aludidos y particularizándose en lo siguiente:

En primer lugar, se reconoce en la posición europea la intención de considerar a la Quiebra como una institución exclusiva para los deudores comerciantes, por lo que en este caso el deudor como persona natural no comerciante se encontraría excluido de ser susceptible a un Procedimiento Concursal. Además se define la Quiebra como el estado del comerciante que cesaba en el pago de sus obligaciones mercantiles, dejando entrever la hipótesis de ser aquella falencia una suerte de Quiebra virtual, que precedía a la declaración judicial. Por su parte la sentencia que declaraba la Quiebra debía designar uno o más Síndicos provisionales para que asumieran la administración de los bienes del fallido, bastando para constituirse como tales, tener suficientes aptitudes de probidad, solvencia e idoneidad. Debemos considerar también que en este código no se contempló el convenio preventivo para evitar la Quiebra, por considerarse que era una amenaza de la que podría

⁵ CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo. ob.cit. Pág. 1384 y sgtes.

valerse el deudor contra sus acreedores, quienes acudían al convenio para evitar el desastre de la liquidación judicial, como lo expresa el mismo Mensaje del Código.

4.2. Segundo período: Dictación de la Ley N° 4.558 de 1929

Esta nueva Ley derogó el Libro IV del Código de Comercio y generó diversos cambios, entre los cuales es relevante mencionar:

En primer lugar se hizo extensiva la Quiebra a toda clase de deudores, fueran o no comerciantes pero estableciendo un régimen más estricto respecto de los primeros, diciendo que era procedente la Quiebra por el mero hecho de incumplir una obligación mercantil, imponiendo la obligación del deudor comerciante de solicitar su propia quiebra cuando se encontrare en cesación de pago, bajo sanción de reputarse su Quiebra como constitutiva de “insolvencia punible”; y se realizaba un procedimiento criminal de oficio con el objeto de averiguar si la Quiebra del fallido había sido fortuita, culpable o fraudulenta. Por otra parte esta Ley reguló además los convenios preventivos judiciales de Quiebra e incluyó el convenio extrajudicial para aquellos deudores que no tuvieran un número exagerado de deudores, pudiendo remontar respecto de su estado de cesación de pagos sin la intervención de un tribunal.

Al parecer esta nueva Ley dio los primeros atisbos de promoción de medios alternativos a la quiebra con el objeto de coordinar convenios preventivos de quiebra y así evitar la intervención de un tribunal, ayudando a economizar los gastos de la misma quiebra y al mismo tiempo evitar que el fallido se viera obligado a liquidar su patrimonio sufriendo así sus graves consecuencias.

Así también esta Ley 4.558 vino a cambiar la expresión “Estado de Quiebra” por “Juicio de Quiebra”, pretendiendo asignarle un carácter más procesal a las regulaciones, pero utilizando mal e inoportunamente los términos. Concretamente dispuso “artículo 1°: El Juicio de Quiebra tiene por objeto realizar en un solo procedimiento los bienes de una persona natural o jurídica, sea o no comerciante, a fin de proveer al pago de sus deudas en los casos y en la forma determinados por la Ley”.⁶

Así, pese a reconocer el error relativo a someter a la condición de “Juicio de Quiebra”, algo que claramente sería un “estado de Quiebra”, esta Ley viene a incorporar, dentro de este mismo Artículo, el criterio “sea o no comerciante”, generando así el primer vestigio relativo a la posibilidad de una Persona Deudora no Empresaria, de someterse a un Procedimiento de Quiebra.

⁶ BAEZA OVALLE, José Gonzalo: “*Juridical nature of the bankruptcy proceedings*”. En: *Revista Chilena de Derecho*, Vol.38 N°1 pp.33-56, Santiago de Chile 2011.Pag 38.

4.3. Tercer período: Dictación de la Ley N° 18.175 y posterior modificación con la Ley N° 20.004.

El año 1982 se dictó la Ley N° 18.175 que regula las quiebras y donde, a diferencia de la legislación anterior, se reemplaza a la sindicatura general de quiebras (órgano estatal encomendado a administrar los bienes del fallido) por los síndicos, quienes dejan de ser funcionarios públicos y pasaron a ser profesionales independientes, los cuales integraban una nómina nacional que se formaría a través de un nombramiento por decreto supremo. Era la Superintendencia de Quiebras la que se encargaría de supervigilar y controlar las actuaciones de los síndicos aludidos.

No habiéndose secado todavía la tinta, en palabras de Rafael Gómez y Gonzalo Eyzaguirre, por parte de la doctrina se clamó a todas voces que el legislador había privatizado la institución de la quiebra lo cual para estos era acertado porque adecuaba a la institución a las políticas económicas de ese tiempo, y por otra parte de la doctrina que dicha privatización era una inconsecuencia, por que importaba desnaturalizar la quiebra y desvirtuaba la finalidad del interés general que ella persigue.

Es por lo anterior que el año 2005 se dicta la Ley 20.004, que establece normas modificatorias sobre fortalecimiento de la transparencia en la administración privada de la Quiebra, fortaleciendo la labor de los Síndicos y de la Superintendencia de Quiebras, esta última con el objeto de haberse prestado oído a las declaraciones de la segunda parte de la doctrina anteriormente aludida.

En consecuencia, el proyecto de Ley, que se tradujo en la dictación de la Ley 20.004, se cuadró en una serie de tres modificaciones al sistema Concursal, que abarcan la parte orgánica (fortalecimiento de síndicos y Superintendencia), los convenios y prevención de la empresa en crisis, y la modernización de los delitos de Quiebra.⁷

Podemos reconocer, en la Ley 18.175, varios aspectos en los cuales el legislador dio claro énfasis:

a) Clase de deudores que considera.

Establece en su artículo 41 inciso segundo “El juicio de quiebra tiene por objeto realizar en un solo procedimiento los bienes de una persona natural o jurídica, a fin de proveer al pago de sus deudas, en los casos y en la forma determinados por la ley”. Como es dable apreciar se reemplaza la distinción anterior entre deudor comerciante y no comerciante por la de “quien ejerza una actividad comercial, industrial, agrícola o minera”, lo que en aquél instante tenía por objeto regular puntos de trascendental importancia, en vista y considerándose que nuestro país es eminentemente agrícola y minero, y lo cual afectaba directamente a nuestra economía, pero que por otra parte podría haber dado luces

⁷ NUÑEZ OJEDA, Raúl; CARRASCO DELGADO, Nicolás: *Derecho Concursal Procesal Chileno*. Editorial Legal Publishing, Santiago de Chile, 2011. Pag. 241 y sgtes.

de una nueva distanciaci3n respecto de la idea de que un Deudor no Empresario, pudiere someterse al Procedimiento Concursal.

Otro aspecto que parece determinante es que el art3culo 44 inciso segundo del mismo cuerpo legal exige al peticionario de la Quiebra la consignaci3n de fondos para asegurar los gastos iniciales del proceso, a trav3s del pago de 100 unidades de fomento. Esto contrasta claramente con el nuevo procedimiento de la Ley 20.720 para aquellas personas naturales no comerciantes, quienes adem3s de no necesitar realizar un pago de tal envergadura, pueden acercarse a la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento con la documentaci3n que acredita su condici3n de Insolvencia y comenzar el Procedimiento Concursal

b) Aspecto social

Se simplifican los tr3mites de liquidaci3n de los bienes del deudor, estableci3ndose un plazo de hasta 6 meses para la realizaci3n del activo, desde la primera junta de acreedores.

A juicio de los profesores Gomez y Eyzaguirre “es equivocado considerar la quiebra como si fuera un juicio que interesa exclusivamente a ciertos acreedores, sin advertir que por encima de los cr3ditos que invoquen est3 el supremo inter3s general, que es diferente y superior al de los individuos, porque es un inter3s propio del Estado”.⁸

Es en este respecto los profesores Gomez y Eyzaguirre hacen clara menci3n a la necesidad de una regulaci3n que trascienda al inter3s de los acreedores (sin dejarlos de lado) pero que propende a la idea de velar por el inter3s p3blico, o sea, la posibilidad de generar nuevos medios que se encarguen de proteger al deudor insolvente, para que de este modo, el grave efecto que puede constituir la liquidaci3n del patrimonio de este 3ltimo, no constituya un menoscabo patrimonial para con su n3cleo familiar e incluso sus futuros proveedores, ya que impedido el deudor de mantener su negocio o incluso su condici3n socioecon3mica como persona natural, de una u otra forma, aquello termina afectando a los grupos de participaci3n econ3mica que lo rodean.

4.4 Cuarto periodo: Ley 20.080 del 24 de noviembre del 2006:

Esta nueva Ley sustituy3 al t3tulo XII que versaba sobre los convenios, introduciendo un nuevo tratamiento a este procedimiento. Dentro de sus cambios m3s considerables encontramos:

Por una parte, respecto a los convenios preventivos, estableci3 que cualquier acreedor que se encontrara en condiciones de solicitar la quiebra fundado en las causales del art 43 pod3a requerir al tribunal que ordenara al deudor formular una proposici3n de convenio preventivo dentro de 30 d3as, bajo apercibimiento de ser declarada de oficio la

⁸GOMEZ BALMACEDA, Rafael; EYZAGUIRRE SMART, Gonzalo. ob. cit, p3g. 63.

quiebra, con lo que se le daba al convenio la condición de un primer arbitrio legal para conjurar un estado de cesación de pagos.

Por otra parte, la Ley 20.080 incorporó la facultad del acreedor de solicitar que se ordene al deudor o a la sucesión de este, formular proposiciones de convenio judicial preventivo, además de la facultad del deudor de citar a lo que se conocerá como “junta de acreedores”, a fin de que ella designe a un experto facilitador, quien debía evaluar la situación legal, contable, económica y financiera del deudor. (caso que se simplifica para la persona natural no comerciante con la Ley 20.720, ya que se entenderá a la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento de Empresas y Personas, como este “experto facilitador” a la hora de llevar así el procedimiento concursal).

Se establece así también en el nuevo artículo 177 quáter que declara que existiendo un 66% de los acreedores del total del pasivo que hayan acordado con el deudor la revisión de un convenio judicial preventivo, se suspenderá el derecho de los demás acreedores de solicitar la quiebra de este último o solicitar juicios ejecutivos respecto de este, hasta el día fijado para que la “junta de acreedores” delibere sobre la propuesta del deudor, no aplicándosele así los 90 días del art 177 bis cuando las proposiciones van apoyadas por más del 50% del pasivo.

Es por todo lo mencionado anteriormente que, como fruto de la evolución histórica de la institución, la doctrina ha estimado que los principios o finalidades esenciales del Derecho de Quiebras y que subyacen, a todo el procedimiento serían, por una parte, el resguardo de la Par Conditio Creditorum, como principio esencial de esta institución, la cual se opone al principio de priori tempore potior in iure (primero en el tiempo, mejor en el derecho), y que tiene por objeto el resguardo de la igualdad jurídica de los acreedores que se encuentren en la misma condición de derechos respecto del deudor, y por otra parte, la protección de ciertos bienes jurídicos esenciales como son: el amparo de los acreedores, protegiendo los intereses de estos ante la insolvencia del deudor; el amparo del deudor o la actividad económica que este realiza, permitiéndosele recurrir voluntariamente a su propia quiebra y protegiendo la actividad del deudor en el caso de apreciarse la posibilidad de mantener el giro en el caso de ser viable; y así también la protección de la comunidad, entendiendo esta última como los intereses generales de la comunidad, ya que la incertidumbre sobre la solvencia empresarial afecta a la economía de la comunidad toda, y mientras mayor es la empresa que atraviesa por dificultades económicas, mayor es la incertidumbre y consecuencial afectación a la economía en general.⁹

⁹ Ver: CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo. ob. cit, pág. 1388 y sgtes.

4.5 Quinto periodo: dictación de la actual Ley 20.720.

En el Mensaje del Presidente de la República, podemos reconocer los principales objetivos que persigue la Ley 20.720, donde encontramos:¹⁰

“La nueva Ley persigue el fomento a la reorganización de empresas que son viables, es decir, privilegiar o estimular un emprendimiento dotado de posibilidades ciertas de subsistencia próspera, que pueda superar las dificultades transitorias en que se encuentra, con la ayuda de sus acreedores y con miras a permanecer como unidad productiva en el tiempo”.

“Se estima que es una obligación del Estado entregar las herramientas legales e idóneas para garantizar a aquellos emprendimientos que simplemente carezcan de los recursos necesarios para perseverar puedan ser liquidados en poco tiempo, siempre con la intención de estimular el resurgimiento del emprendedor a través de nuevas iniciativas”.

“La imperiosa necesidad de crear en nuestro país un régimen especial para las personas naturales que se encuentran en incapacidad de responder a sus obligaciones financieras por distintas razones. La ley permitirá que las personas naturales solucionen un estado de insolvencia personal, dándole la posibilidades responder con sus propios bienes de manera más breve y menos costosa que en una liquidación de empresas, todo ello, con miras a mejorar el comportamiento crediticio a futuro.

d. La necesidad de entregar a Chile un marco normativo concursal moderno, acorde con los tiempos de hoy con pleno respeto a los estándares internacionales actualmente vigentes”.

“Si bien, las razones o motivaciones que provocaron la reforma que nos ocupa satisfacen necesidades de naturaleza comercial o económica, es evidente que hubo elementos o efectos laborales que se ponderaron al momento de mejorar la normativa concursal de nuestro país”.

Esto lo estableceremos como mera mención de las pretensiones del legislador a la hora de promover esta iniciativa de Ley y por los fundamentos que ahí se establecen, los cuales serán revisados en mayor profundidad en los capítulos precedentes.

Habiendo realizado esta breve reseña histórica, relativa a la institución de la Quiebra, es que nos es concerniente ahondar en algunas legislaciones extranjeras que nos servirán de referente para sacar finalmente algunas conclusiones respecto a nuestra actual Ley de Insolvencia y Reorganización de Empresas y Personas.

¹⁰ ZANZO GARCÍA, María Consuelo: *Sustituye el régimen concursal vigente por una ley de reorganización y liquidación de empresas y personas, y perfecciona el rol de la superintendencia del ramo*. Minuta análisis de la Ley 20.720. Luis Lizama Portal & Cía. Abogados. disponible en: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:u0THzV8w4XsJ:www.lizamaycia.cl/index.php/component/rsfiles/view%3Fpath%3Dminutas/Minuta%2520-Ley%252020.720%2520%28ex%2520ley%2520de%2520quiebras%29.pdf+%&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=cl>. Última visita: 13/12/14

III REVISIÓN DE ALGUNAS LEYES RELATIVAS A LA INSOLVENCIA EN EL DERECHO COMPARADO:

En este punto en particular haremos una mención comparativa de las Leyes Concursales extranjeras de Colombia, Perú, Estados Unidos, y España, tomando estos en consideración, por variados criterios, por una parte por su innovación, como en el caso de Colombia, Estados Unidos y España, como también los casos de legislaciones como la de la República del Perú que no ha avanzado aún respecto a regular materias específicas como la del deudor no empresario. También se tomó en consideración la cercanía y relación de los países mencionados con respecto a Chile y la idea de mencionar, al menos, un referente Europeo, otro Norteamericano y otros Sudamericanos, para finalmente hacer la comparación con la Legislación Concursal Chilena ahondando en los puntos comunes y claramente refiriéndonos a aquellos puntos que pudieron no haberse considerado o que trascendieron de la legislación comparada, si fuese el caso.

Los puntos a considerar por cada legislación a comparar serán: Sujetos a quienes aplica, la competencia relativa a cada procedimiento y, consecuentemente, los procedimientos aplicables a aquellos.

1. Insolvencia de la persona natural no comerciante en el Código General del Proceso – LEY 1564 de 2012 Colombia.

Al igual que la nueva Ley de Insolvencia y Reemprendimiento 20.720, la legislación Colombiana establece un sistema procedimental especial para la declaración de insolvencia de aquellas personas naturales no comerciantes, permitiendo así servir al legislador Chileno como referente en cuanto a los efectos que, desde el año 2012, (entrada en vigencia de la Ley en Colombia) ha producido esta nueva regulación en su propio país.

1.1 Sujetos a quienes aplica:

La Ley de Insolvencia de la Persona Natural no Comerciante establece la procedencia de éste declarando “[a] través de los procedimientos previstos en el presente título, la persona natural no comerciante podrá negociar sus deudas a través de un acuerdo con sus acreedores para obtener la normalización de sus relaciones crediticias, Convalidar los acuerdos privados a los que llegue con sus acreedores y/o liquidar su patrimonio”.¹¹

La misma Ley establece su ámbito de aplicación declarando que “[l]os procedimientos contemplados en el presente título sólo serán aplicables a las personas naturales no comerciantes”.¹² Aclarando así la diferencia entre los procedimientos aplicables tanto a la persona natural comerciante, como no comerciante.

¹¹ Artículo 531 de la Ley N° 1564. Colombia

¹² ibídem. Artículo 532

1.2 Competencia:

La Ley en comento establece que los órganos encargados de conocer de los procedimientos de negociación de deudas y convalidación de acuerdos de la persona natural no comerciante serán los “centros de conciliación” del lugar del domicilio del deudor expresamente autorizados por el Ministerio de Justicia y del Derecho para adelantar este tipo de procedimientos, a través de los conciliadores inscritos en sus listas.

Así también establece la competencia de la jurisdicción ordinaria civil respecto de las controversias previstas en este título, caso en el cual conocerá, en única instancia, el juez civil municipal del domicilio del deudor o del domicilio en donde se adelante el procedimiento de negociación de deudas o validación del acuerdo.

El juez civil municipal también será competente para conocer del procedimiento de liquidación patrimonial.¹³

1.3 Procedimiento:

1.3.1 Negociación de deudas:

En cuanto al procedimiento de negociación de deudas, y específicamente del deudor no empresario, podemos reconocer las siguientes etapas:

1.3.2 Requisitos de la solicitud:

El Procedimiento de negociación de deudas contiene los supuestos de insolvencia, estableciendo que se entenderá que la persona natural no comerciante podrá acogerse a los procedimientos de insolvencia cuando se encuentre en cesación de pagos. Respecto a lo anterior se entenderá que estará en cesación de pagos cuando como deudor o garante incumpla el pago de dos o más obligaciones a favor de dos o más acreedores por más de noventa días, o cuando en su contra se cursen dos o más procesos ejecutivos o de jurisdicción coactiva. En cualquier caso, el valor porcentual de las obligaciones deberá representar a lo menos el 50% del pasivo total a su cargo.¹⁴

Por otra parte, los requisitos de la solicitud del trámite por parte del insolvente incluyen el anexo de determinados documentos, a saber: Un informe que indique de manera precisa las causas que lo llevaron a la situación de cesación de pagos, una propuesta para la negociación de deudas, relación completa y actualizada de todos los acreedores, en el orden de prelación de créditos, relación completa y detallada de sus bienes, relación de los procesos judiciales y de cualquier procedimiento o actuación administrativa de carácter patrimonial, que adelante el deudor o que se curse contra él; certificación de los ingresos del deudor expedida por su empleador o, en caso de que sea trabajador independiente, una declaración de los mismos, que se entenderá rendida bajo la gravedad de juramento; el monto al que ascienden los recursos disponibles para el pago de las obligaciones, descontados los gastos necesarios para la subsistencia del deudor y de las personas a su

¹³ Ver: ibídem. Artículo 533.

¹⁴ Ver: ibídem. Artículo 538.

cargo, si los hubiese, de conservación de los bienes y los gastos del procedimiento; información relativa a si tiene o no sociedad conyugal o patrimonial vigente; y, una discriminación de las obligaciones alimentarias a su cargo, indicando cuantía y beneficiarios¹⁵.

Por otro lado, parte del procedimiento incluye la designación de un “conciliador” designado por el “centro de conciliación”, y la verificación del cumplimiento de las exigencias que debe contener la solicitud de negociación. Habiéndose cumplido lo anterior, la norma establece que se procederá a dar inicio al procedimiento de negociación de deudas fijando el conciliador fecha para la audiencia de negociación dentro de los 20 días siguientes a la aceptación de la solicitud y generándose así determinados efectos a los cuales nos referiremos a continuación¹⁶.

1.3.3 Efectos de la aceptación de la solicitud:

No podrán iniciarse nuevos procesos ejecutivos, de restitución de bienes por mora en el pago de deudas contra el deudor y se suspenderán los procesos de este tipo que estuvieren en curso al momento de la aceptación. Tampoco podrá suspenderse la prestación de los servicios públicos domiciliarios en la casa de habitación del deudor por mora en el pago de las obligaciones anteriores a la aceptación de la solicitud. Dentro de los cinco días siguientes a la aceptación del trámite de negociación de deudas, el deudor deberá presentar una relación actualizada de sus obligaciones, bienes y procesos judiciales, en la que deberá incluir todas sus acreencias causadas al día inmediatamente anterior a la aceptación. Se interrumpirá, además, el término de prescripción y no operará la caducidad de las acciones respecto de los créditos que contra el deudor se hubieren hecho exigibles antes de la iniciación de dicho trámite. Finalmente, se incluye que los gastos necesarios para la subsistencia del deudor y de las personas a su cargo, serán pagados de preferencia y no estarán sujetos al sistema que en el acuerdo de pago se establezca para las demás acreencias¹⁷.

Lo que deberá contener el acuerdo de pago como consecuencia de la aceptación de éste, incluirá: la forma en que serán atendidas las obligaciones objeto del mismo, en el orden de prelación legal de créditos; los plazos en días, meses o años en que se pagarán las obligaciones objeto de la negociación; el régimen de intereses al que se sujetarán las distintas obligaciones y, en caso de que así se convenga, la condonación de los mismos; en caso de que se pacten daciones en pago, la determinación de los bienes que se entregarán y de las obligaciones que se extinguirán como consecuencia de ello; la relación de los acreedores que acepten quitas o daciones en pago; en caso de daciones en pago, sustitución o disminución de garantías se requerirá el consentimiento expreso del respectivo acreedor, al igual que en aquellos casos en que se rebaje el capital de la obligación; y el término máximo para su cumplimiento.¹⁸

¹⁵ Ver: ibídem Artículo 539.

¹⁶ Ver: ibídem Artículo 541.

¹⁷ Ver: ibídem Artículo 545.

¹⁸ Ver: ibídem Artículo 554.

Sobre los Efectos de la celebración del acuerdo de pago, una vez celebrado éste, los procesos de ejecución promovidos por los acreedores continuarán suspendidos hasta tanto se verifique el cumplimiento o incumplimiento del acuerdo.¹⁹

Una vez vencido el plazo establecido en el acuerdo, y habiéndose verificado el cumplimiento por parte del deudor solicitando al conciliador que ratifique dicha situación acompañando la documentación que constate dicho hecho. El conciliador, por su parte, procederá a verificar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el acuerdo, y siendo esta positiva emitirá una certificación que será comunicada a los jueces que conocen de los procedimientos ejecutivos –hasta ese instante detenidos- para que los den por terminados. El deudor por su parte, sólo podrá acceder nuevamente a este procedimiento una vez transcurridos 5 años desde la certificación del cumplimiento del último convenio que hubiere celebrado.²⁰

2. Ley General del Sistema Concursal N°27809 de la República del Perú.

La Ley General del Sistema Concursal de la República del Perú, a diferencia de las demás Leyes que tendremos en comento, no contempla un procedimiento aplicable a aquellos deudores no empresarios, estableciendo un procedimiento Concursal general para todo tipo de deudas. Pero, según se verá, en la medida que ejerzan una actividad empresarial.

2.1 Sujetos a quienes aplica:

Esta Ley contiene un glosario para efectos de la aplicación de sus normas de esta misma, incluyendo entre estas las siguientes definiciones:

Deudor.- Persona natural o jurídica, sociedades conyugales y sucesiones indivisas.

Acreedor.- Persona natural o jurídica, sociedades conyugales, sucesiones indivisas y otros patrimonios autónomos que sean titulares de un crédito²¹.

2.2 Competencia:

Son las conocidas como “Autoridades Concursales” las que conocerán del procedimiento concursal y entre estas encontramos a la Comisión de Procedimientos Concursales y las Comisiones desconcentradas de las Oficinas Regionales del INDECOPI (Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual), que son aquellas que conocerán de los procedimientos concursales y corresponde a estas fiscalizar la actuación de las entidades administradoras y liquidadoras, deudores y acreedores sujetos al procedimiento concursal. La competencia de estas comisiones para conocer cualquier asunto vinculado al procedimiento concursal se extiende

¹⁹ Ver: ibídem. artículo 555.

²⁰ Ver: ibídem. artículo 558.

²¹ Ver: artículo 1 de la Ley General del Sistema Concursal de la república del Perú N°27809

hasta la fecha de declaración judicial de quiebra del deudor o conclusión del procedimiento.²²

2.3 Procedimiento:

El Procedimiento Concursal Ordinario, podrá ser iniciado por el propio deudor o por sus acreedores, procederá cumpliéndose con los siguientes requisitos:

En el caso de Iniciarse el procedimiento a solicitud del deudor, éste deberá acreditar que se encuentra en, al menos, alguno de los siguientes casos:

- a) Que más de un tercio del total de sus obligaciones se encuentren vencidas e impagas por un período mayor a treinta días calendario;
- b) Que tenga pérdidas acumuladas, deducidas las reservas, cuyo importe sea mayor al tercio del capital social pagado.

Además, el deudor deberá expresar en su petición la intención de llevar a cabo una reestructuración patrimonial o una de disolución y liquidación, de ser el caso, teniendo en cuenta lo siguiente:

- a) Para una reestructuración patrimonial, el deudor deberá acreditar, mediante un informe suscrito por su representante legal y por contador público colegiado, que sus pérdidas acumuladas, deducidas las reservas, no superan al total de su capital social pagado.

El deudor también especificará los mecanismos y requerimientos necesarios para hacer viable su reflotamiento, y presentará una proyección preliminar de sus resultados y flujo de caja por un período de dos años.

- b) De no encontrarse en el supuesto del inciso a) precedente, el deudor sólo podrá solicitar su disolución y liquidación, la que se declarará con la resolución que declara la situación de concurso del deudor.

Las personas naturales, sociedades conyugales o sucesiones indivisas deberán cumplir, además, al menos uno de los siguientes supuestos:

- a) Que más del 50% de sus ingresos se deriven del ejercicio de una actividad económica desarrollada directamente y en nombre propio por los mencionados sujetos.
- b) Que más de las dos terceras partes de sus obligaciones se hayan originado en la actividad empresarial desarrollada por los mencionados sujetos y/o por terceras personas, respecto de las cuales aquellos hayan asumido el deber de pago de las mismas. Se incluye para estos efectos, las indemnizaciones y reparaciones por responsabilidad civil generadas con el ejercicio de la referida actividad.²³

Además de lo anterior existe una serie de documentos que el deudor deberá anexar a la solicitud como son: el resumen Ejecutivo fundamentando el inicio del Procedimiento Concursal Ordinario, la viabilidad económica de sus actividades, de ser el caso y los medios para solventar las obligaciones adeudadas. Asimismo, presentará, en lo que resulte aplicable, la siguiente información: el nombre del deudor, su actividad económica, su domicilio y las provincias en las que realice actividades productivas; una copia del documento de identidad; una relación detallada de sus obligaciones de toda naturaleza,

²² Ver: ibídem Artículo 3.

²³ Ver: ibídem Artículo 24.

precisando la identidad y domicilio de cada acreedor, los montos adeudados por concepto de capital, intereses y gastos y la fecha de vencimiento de cada una de dichas obligaciones. La relación debe incluir las obligaciones de carácter contingente precisando en estos casos la posición de ambas partes respecto de su existencia y cuantía; una relación detallada de sus bienes y de sus cargas y gravámenes, así como los titulares y montos de los mismos; una relación detallada de sus créditos por cobrar, indicando sus posibilidades de recuperación; y la declaración jurada de la existencia o inexistencia de vinculación con cada uno de sus acreedores.²⁴

Culminada esta etapa se constituye una “junta de acreedores” que se encargará de determinar si el deudor es susceptible de ser sujeto a un “acuerdo global de refinanciación” aprobado por la junta para poder así el deudor mantener su negocio bajo las condiciones de administración que determine la junta y finalmente generar un acuerdo que permita al deudor no perder dicho negocio, pagando con el ingreso que este produzca, las deudas contraídas con cada uno de sus acreedores, según lo establecido en el acuerdo.

3. “Plan de Ingreso Regular” Declaración de bancarrota bajo el Capítulo 13 del Código Federal de Quiebras Norteamericano.

El “Plan de Ingreso Regular” es aquel procedimiento con el que cuenta la Declaración de bancarrota del Artículo 13 del Código Federal de Quiebras Norteamericano, que procede para aquellos deudores no empresarios que se encuentran en estado de insolvencia, al igual que en el caso de Colombia.

Quizás una de las características más notorias de este sistema de quiebras es el origen Constitucional de su jurisdicción bajo el cual surten todos los trámites concursales. Por mandato de la Constitución estadounidense, la jurisdicción respectiva es de carácter federal.²⁵

3.1 Sujetos a quienes aplica:

El Código establece que sólo pueden ser deudores según su regulación aquellas personas que residan o tengan su domicilio, lugar de negocios o propiedad en los Estados Unidos, así como también las municipalidades.²⁶

Cualquier persona, incluso si trabaja por cuenta propia u opera un negocio que no sea corporación (unincorporated bussines), es “elegible” para el procedimiento del capítulo 13 conocido como sistema de alivio, siempre y cuando las deudas no garantizadas del individuo (no aseguradas) sean menos de 383.175 dólares y las deudas aseguradas sean menos de 1.149.525 dólares. Estas cantidades se ajustan periódicamente para reflejar los cambios en el índice de precios al consumidor. Por otra parte, una corporación o sociedad no podrá ser elegible para la aplicación del procedimiento del capítulo 13.²⁷

²⁴ Ver: ibídem Artículo 25.

²⁵ Ver REYES VILLAMIZAR, Rodrigo: *Derecho societario en Estados Unidos; introducción comparada*. Editorial Legis, Tercera Edición. Bogotá. Colombia, 2006. Pág.303.

²⁶ Ver: 11 U.S.C. § 109(a) CHAPTER 13 Individual Debt Adjustment.

²⁷ ídem, § 109(e)

3.2 Competencia:

La competencia para conocer de la solicitud de bancarrota y declarar la misma son los Tribunales de Bancarrota distribuidos en los Distritos de cada Estado.

”Se trata de una jurisdicción especializada; los procedimientos de quiebra tienen lugar en los tribunales federales de quiebras (bankruptcy courts), que tienen asiento en 90 de los 94 distritos judiciales existentes en los Estados Unidos (cada estado tiene uno o más distritos). La función primaria de estas cortes es la de atender trámites esenciales al ocuparse de los procedimientos necesarios para administrar el patrimonio del deudor en quiebra; es decir, funciones procesales tales como concesión de solicitudes, decisiones sobre preferencias, ratificación de planes, liberación de deudas, etc. Fundamentalmente, lleva a cabo una función administrativa”²⁸

El Síndico en el Capítulo 13 tiene como función reunir el patrimonio disponible del deudor, liquidar los bienes del patrimonio, distribuye el producto a los acreedores, preservando los intereses tanto del deudor como de los acreedores no garantizados, supervisa el plan del deudor, recibe el pago de los deudores y desembolsa el pago a los acreedores de acuerdo al plan. Para llevar a cabo su labor, el Código lo reviste de ciertas facultades o poderes, tanto generales como específicos.²⁹

Por otro lado la división del Departamento de Justicia de los Estados Unidos es aquella entidad responsable de supervisar los casos de bancarrota, recibiendo las solicitudes, comprobando el cumplimiento de sus requisitos y, finalmente, presentado las primeras ante el tribunal de bancarrota que conocerá de ésta.

3.3 Procedimiento:

Toda persona que desea realizar una declaración de bancarrota bajo el Capítulo 13 debe haber completado un “programa de asesoría crediticia” antes de presentar la solicitud de este plan, y haber recibido un “Certificado de Asesoría” de una agencia autorizada dentro de los 180 días previos a la presentación de la declaración de bancarrota. Además, luego de presentar la declaración de bancarrota, los deudores deben completar un curso de administración financiera personal y presentar otro “Certificado de Educación al Deudor”³⁰ al tribunal dentro de los 45 días antes de la Primera Reunión de Acreedores, de lo contrario no recibirán la rehabilitación. La agencia que provee de estos certificados cobra, por lo general, hasta \$50 dólares por curso, que el deudor debe pagar, a menos que se lo exima de este pago. Así las personas que desean acceder a esta capacitación deben trabajar con agencias autorizadas por la “Oficina de Supervisión de Procedimientos de Bancarrota de los Estados Unidos”, división del Departamento de Justicia de los Estados Unidos que es

²⁸ NUÑEZ OJEDA, Raúl; CARRASCO DELGADO, Nicolás. ob.cit. Pág. 90.

²⁹ Ibídem, Pág. 116.

³⁰ Ver: ob.cit.11 U.S.C, § 111 (a) y Sgtes. Chapter 13 individual debt adjustment.

responsable de supervisar los casos de bancarrota³¹. Al mismo tiempo o dentro de los 15 días de realizada la presentación, el deudor debe entregar una serie de planillas que indican, activos, deudas, ingresos y gastos de vida, entre otros detalles financieros del deudor. Otros documentos que deben presentarse son los recibos de sueldo de los últimos dos meses y una copia de la declaración de impuesto más reciente.

Además de los formularios mencionados, se debe presentar un “plan de pago”, y comenzar a realizarlos según el plan, dentro de los 30 días de la presentación del plan al Tribunal. El síndico evaluará el plan y lo enviará al tribunal para la confirmación³²; debe prever el pago de un monto fijo de dinero al Síndico, por lo general, en forma mensual.

Generalmente, el plan debe prever que determinadas deudas como aquellas garantizadas o aseguradas (hipotecas, préstamos para automóviles, etc.) y los reclamos que se consideran prioritarios (pensiones alimenticias, impuestos, entre otros) deban ser pagados en su totalidad. Por otro lado, los reclamos sin garantía (como las deudas de una tarjeta de crédito) no deben pagarse en su totalidad, siempre y cuando el deudor acuerde pagar todo el “ingreso disponible” durante un “período de compromiso aplicable” (con un límite de 5 años)³³ y siempre y cuando, el acreedor reciba lo mismo que hubiera recibido si el deudor hubiera vendido sus activos.

Al finalizar esta parte del procedimiento, el tribunal emitirá una “Rehabilitación” que libera al deudor de todas las deudas restantes que se prevén en el plan. La mayor parte de las deudas bajo el Capítulo 13 pueden liquidarse, pero no todas. Algunas deudas no se liquidarán como por ejemplo: las hipotecas, las pensiones alimenticias, ciertos impuestos, los préstamos para estudiantes y las deudas originadas por indemnizaciones o multas a favor de alguno de los acreedores³⁴.

La bancarrota bajo el Capítulo 13 es una posible solución para aquél que tiene deudas, posee bienes y cuenta con algún tipo de ingresos regulares que le permita reorganizar su vida financiera y proteger sus bienes de las posibles acciones que tienen, contra éste, sus acreedores.

4. Ley 22/2003, de 9 de Julio, Concursal. España.

La Ley Concursal 22/2003 contempla la posibilidad de que las personas podrán negociar con sus acreedores la forma de pago de aquellas deudas impagas y así poder detener la ejecución de sus bienes a causa de estas. Esta Ley por tanto permite renegociar la forma de pago tanto de créditos hipotecarios, créditos de consumo y deudas de impuestos, para que sean revisadas por esta Ley sin necesidad de caer en Bancarrota.

³¹ ibídem, § 1302 (a) y Sgtes.

³² ibídem, § 1325 (a)

³³ ibídem, § 1325 (B.4.a)

³⁴ ibídem, § 1328

Posterior a la Ley en comento se promulga una nueva Ley de carácter temporal y excepcional, la Ley 1/2013, de 14 de mayo, con el objeto de reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, que se adopta como consecuencia de la grave crisis que ha golpeado a este país durante los últimos años. En esta norma se prevé también la suspensión inmediata, por un plazo de dos años, de los lanzamientos de las familias que se encuentren en una situación de especial riesgo de exclusión (esta suspensión finaliza el 15 de mayo de 2015).³⁵

Ahora bien, pese a lo anterior existen sectores de la economía española, como es el caso de Ana Ceballo Sierra, secretaria general técnica de la Asociación General de Consumidores (ASGECO), que aseguran que *"el problema de la actual Ley Concursal se centra en que está pensada para las empresas. A pesar de que cabe la posibilidad de que las personas físicas se acojan al procedimiento, da la impresión de que el legislador está pensando en personas físicas empresarias y no en familias"*.³⁶

Por otra parte Soledad Becerril, Defensora del Pueblo Español declara *"El ordenamiento jurídico español no regula un procedimiento singular para tratar la insolvencia de los consumidores. Muchos deudores, personas físicas, encuentran que con su patrimonio no pueden cubrir el conjunto de las deudas que lo gravan"*.³⁷

4.1 Sujetos a quienes aplica:

La Ley concursal Española establece que *"La declaración de concurso procederá respecto de cualquier deudor, sea persona natural o jurídica"*³⁸. Por otra parte la misma Ley hace referencia a la *"Legitimación"* estableciendo que para solicitar la declaración de concurso están legitimados el deudor y cualquiera de sus acreedores³⁹.

4.2 Competencia

Son competentes para conocer del *"concurso"* los denominados *"Jueces de lo mercantil"* y la jurisdicción de estos es exclusiva y excluyente en las siguientes materias:

- a) Acciones civiles con trascendencia patrimonial que se dirijan contra el patrimonio del concursado, salvo las relativas a procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores.
- b) Toda ejecución frente a los bienes y derechos de contenido patrimonial del concursado.
- c) Toda medida cautelar que afecte al patrimonio del concursado excepto las que se adopten en los procesos civiles que quedan excluidos de su jurisdicción⁴⁰.

³⁵ Ver: BECERRIL BUSTAMANTE, Soledad; *Estudio sobre: Crisis económica e Insolvencia personal. Actuaciones y propuestas del Defensor del Pueblo*. Pág13. disponible en: https://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/monografico/Documentacion/Crisis_economica_e_insolvencia_personal.pdf. Última visita: 13/12/14

³⁶ ASTORELLI Carlos; *Declararse en Quiebra*. Revista Digital Eroski Consumer. disponible en: http://www.consumer.es/web/es/economia_domestica/finanzas/2007/02/15/159903.php. Publicado el 15 de Marzo del 2007. Última visita: 13/12/14

³⁷ BECERRIL BUSTAMANTE, Soledad; ob.cit Pág 3.

³⁸ Artículo 1 de la Ley 22/2003, de 9 de Julio, Concursal. España.

³⁹ Ver: ibídem Artículo 3.

⁴⁰ ibídem. Artículo 8.

Respecto a quienes administrarán el procedimiento concursal, tenemos a las “administradoras concursales” que por regla general estarán integradas por: Un abogado y un auditor de cuentas, economista o titulado mercantil ambos con una experiencia profesional de, al menos, cinco años de ejercicio efectivo y además un acreedor que sea titular de un crédito ordinario o con privilegio general, que no esté garantizado. El rol de estas administradoras será, en el caso de concurso necesario, el de administrar los bienes de la persona sometida al procedimiento concursal, mientras que si el procedimiento se lleva a cabo de forma voluntaria, la persona natural podrá seguir disponiendo y administrando sus bienes, pero bajo la tutela y fiscalización de la administradora concursal a su cargo.⁴¹

4.3 Procedimiento

Para que proceda la declaración de Concurso existe el deber del deudor de solicitar su declaración ante los jueces de lo mercantil y cumplir con los siguientes requisitos: El deudor deberá solicitar por escrito la declaración de concurso dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que hubiera conocido o debido conocer su estado de insolvencia. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el deudor ha conocido su estado de insolvencia cuando haya acaecido alguno de los hechos que pueden servir de fundamento a una solicitud de concurso necesario, como el caso deudas tributarias, entre otras.⁴²

El escrito de solicitud de declaración de concurso por parte del deudor deberá además, contener:⁴³

1. expresión de su estado de insolvencia como actual o inminente entendiéndose este último caso cuando el deudor es capaz de prever que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones.
2. acompañar los siguientes documentos:
 - a) Poder especial para solicitar el concurso en caso de requerirlo.
 - b) Una “memoria expresiva” de la historia económica y jurídica del deudor, de la actividad o actividades a que se haya dedicado durante los tres últimos años y de los establecimientos, oficinas y explotaciones de que sea titular, de las causas del estado en que se encuentre y de las valoraciones y propuestas sobre su viabilidad patrimonial. Si el deudor fuera persona casada, deberá indicar además la identidad del cónyuge, con expresión del régimen económico del matrimonio.
 - c) Un inventario de bienes y derechos, con expresión de su naturaleza, lugar en que se encuentren, datos de identificación registral en su caso, valor de adquisición, etc.
 - d) Relación de acreedores, por orden alfabético, con expresión de la identidad de cada uno de ellos, así como de la cuantía y el vencimiento de los respectivos créditos y las garantías personales o reales constituidas.

Presentada la solicitud, el juez emitirá un “auto de declaración de concurso” el cual contendrá los siguientes pronunciamientos⁴⁴:

⁴¹ Ver: ibídem Artículo 27.

⁴² Ver: ibídem Artículo 5.

⁴³ Ver: ibídem Artículo 6.

- a) El carácter necesario o voluntario del concurso, con indicación, en su caso, de que el deudor ha solicitado la liquidación.
- b) Los efectos sobre las facultades de administración y disposición del deudor respecto de su patrimonio, así como el nombramiento y las facultades de los administradores concursales.
- c) En caso de concurso necesario (solicitado por los acreedores), el requerimiento al deudor para que presente, en el plazo de 10 días a contar desde la notificación del auto, los documentos referidos anteriormente.
- d) En su caso, las medidas cautelares que el juez considere necesarias para asegurar la integridad, la conservación o la administración del patrimonio del deudor hasta que los administradores concursales acepten el cargo.
- e) El llamamiento a los acreedores para que pongan en conocimiento de la administración concursal la existencia de sus créditos, en el plazo de un mes a contar desde la última de las publicaciones acordadas.
- f) La publicidad que haya de darse a la declaración de concurso. En el caso de la persona natural, referente a la inscripción en el registro civil de su condición de sujeto de concurso.
- g) En su caso, la decisión sobre la procedencia de aplicar el procedimiento especialmente simplificado.

Este último punto es fundamental, ya que hace referencia a un procedimiento especial para toda aquella persona natural o jurídica que posea un pasivo inferior a 1.000.000 de euros, lo que le permitiría acceder a un procedimiento sumario, reduciendo los plazos del concurso, en su totalidad a la mitad, lo cual hace claramente más expedita la rehabilitación del deudor en los casos que ello sea posible.

Respecto a los efectos que producirá la apertura del concurso podemos reconocer los siguientes:

- a) Paraliza las demandas interpuestas por la falta de pago y la ejecución de los bienes que se estén tramitando, incluidas las hipotecarias⁴⁵.
- b) Interrumpe la acumulación de intereses en los créditos impagados⁴⁶.
- c) Permite reanudar los contratos de crédito que habían sido interrumpidos por falta de pago⁴⁷.
- d) Posibilita lograr una reducción de la deuda de hasta un 50%⁴⁸.
- e) Permite conseguir hasta cinco años de aplazamiento⁴⁹.

Terminada la etapa anterior, relativa a la declaración del concurso, la designación de una administradora concursal y, consecuentemente, la determinación de los activos y pasivos existentes en la relación entre acreedores y deudor, se puede proceder a la etapa conocida como “de convenio”, en la cual el deudor o los mismos acreedores pueden formular alternativas de pago a las deudas ya determinadas.

⁴⁴ Ver: ibídem Artículo 21.

⁴⁵ Ver: ibídem Artículo 55.

⁴⁶ Ver: ibídem Artículo 50.

⁴⁷ Ver: ibídem Artículo 68.

⁴⁸ Ver: ibídem Artículo 91.

⁴⁹ Ver: ibídem Artículo 100.

Los requisitos formales de la propuesta de convenio incluyen que se deberá formular por escrito y deberá ser firmada por el deudor o, en su caso, por todos los acreedores proponentes⁵⁰. La propuesta deberá además contener lo siguiente:

- a) Propositiones de quita o de espera, pudiendo acumular ambas. Respecto de los créditos ordinarios, las proposiciones de quita no podrán exceder de la mitad del importe de cada uno de ellos, ni las de espera de cinco años a partir de la firmeza de la resolución judicial que apruebe el convenio.
- b) La propuesta de convenio podrá contener, además, proposiciones alternativas para todos los acreedores o para los de una o varias clases.
- c) También podrán incluirse en la propuesta de convenio proposiciones de enajenación de algún bien del conjunto de bienes y derechos del deudor.
- d) Las propuestas deberán presentarse acompañadas de un plan de pagos con detalle de los recursos previstos para su cumplimiento, incluidos, en su caso, los procedentes de la enajenación de determinados bienes o derechos del concursado.
- e) Cuando para atender al cumplimiento del convenio se prevea contar con los recursos que genere la continuación, total o parcial, en el ejercicio de la actividad profesional o empresarial, la propuesta deberá ir acompañada, además, de un plan de viabilidad en el que se especifiquen los recursos necesarios, los medios y condiciones de su obtención y, en su caso, los compromisos de su prestación por terceros⁵¹.

5. Código de Insolvencia Alemán (*InsO*) (*Insolvenzordnung*), Alemania 1994.

En este Código podemos encontrar el procedimiento especial de la Quiebra del Consumidor y las Pequeñas Actividades Económicas (Pyme's) establecida desde su Parte Nueve en adelante.

5.1 Sujetos a quienes aplica:

Este procedimiento simplificado se aplica en dos casos, primero, cuando se trata de quiebra de consumidores (Persona Deudora) y, segundo, en caso de actividades económicas pequeñas (PYME's).

“Si el deudor es una persona natural que ejerza o haya ejercido ninguna actividad económica por cuenta propia, las disposiciones de carácter general se aplican a los procedimientos en la medida en que nada más se ofrezca en esta parte. Si el deudor ha perseguido la actividad empresarial por cuenta propia, la primera frase se aplica si sus activos son comprensibles y no existen reclamaciones laborales en su contra”⁵².

⁵⁰ Ver: ibídem Artículo 99.

⁵¹ Ver: ibídem Artículo 100.

⁵² Ley de Quiebras (*Insolvenzordnung*), Alemania 1994. Sección 304.

5.2 Competencia:

Conocerá como tribunal la denominada Corte de Insolvencia:

“El tribunal local en cuyo distrito se encuentre un tribunal regional, será el único competente para los procedimientos de insolvencia como el tribunal de insolvencia por el distrito de dicho tribunal regional”.⁵³

5.3 Procedimiento:

La principal diferencia entre la Quiebra General alemana y este procedimiento especial es lo denominado *Plan de Convenio de Deudas*.

Procedimiento de Insolvencia iniciado por el Deudor:

Exige que se acredite por parte del deudor, que se intentó negociar un convenio de deudas de forma previa a la realización de la solicitud ante el tribunal, y este fracasó a causa de que alguno de los Acreedores hubiere solicitado la ejecución del Deudor.⁵⁴

Por otra parte, el Deudor debe, además, presentar un nuevo Plan de Convenio de Deudas, pero esta vez dentro del Tribunal, y donde deberá acompañar un registro de sus bienes, deudas, acreedores y demandas en su contra, un resumen de dichos registros y una promesa de su corrección y completitud.

Un factor muy particular de este procedimiento es la exigencia de esta Ley de señalar además las “circunstancias familiares”. Ahí se refleja la consideración de estos casos como casos no puramente económicos, sino que además de relevancia social, cuyas circunstancias como las familiares deben ser tomadas en cuenta por el tribunal. Y esto se vuelve particularmente relevante, ya que será ese mismo tribunal el que desde ya está al tanto de las “circunstancias familiares” del deudor, y será el mismo que después podrá también dar por aprobado un convenio incluso contra la voluntad de cierto acreedor.⁵⁵

Suspensión del procedimiento:

La suspensión en este caso no es la excepción, sino la regla general. Ya que mientras el tribunal no decida sobre el Plan de Convenio de Deudas, el procedimiento de insolvencia se suspende (por un máximo de 3 meses). La idea en este caso es que antes de continuar con el procedimiento de insolvencia, se prefiere promover un convenio intrajudicial. Pero existirá la excepción de que si el tribunal considera que el convenio propuesto por el deudor probablemente no será aceptado por los acreedores, no dar lugar a

⁵³ Ídem. Sección 2

⁵⁴ Ídem. Sección 305

⁵⁵ Ver: NUÑEZ OJEDA, Raúl; CARRASCO DELGADO, Nicolás: Derecho Concursal Procesal Chileno. Ob.cit. Pág. 66.

dicha suspensión. Esta fórmula se hizo con el objeto de incentivar al deudor a presentar un Plan de Convenio serio, y susceptible de ser aprobado por sus acreedores.⁵⁶

Realizada la presentación del convenio, este es notificado a todos los acreedores que señaló el deudor, conminándolos a realizar sus objeciones y correcciones. Ahora bien, si no responden de ninguna forma, la Ley entiende por aprobado el convenio por aquellos que no contestaren. En caso contrario, si los acreedores generan sus comentarios respecto al Convenio, el Deudor debe hacer las modificaciones en aquellas partes de importancia para llegar a un convenio mutuamente acordado.

Otra particularidad de este procedimiento, es que si más de la mitad de los acreedores aprueba el Convenio, cualquier acreedor o el propio deudor pueden solicitar al tribunal que “reemplace” el rechazo de algún acreedor por –todo lo contrario- una aceptación del Convenio.⁵⁷

Es importante acotar, que esta regla de “reemplazo de la aceptación”, tiene amplias excepciones con el objeto de proteger los intereses de los acreedores. Por una parte, no permite el reemplazo mencionado de un acreedor cuya objeción no fue considerada en relación al resto de los acreedores. Y por otra parte, tampoco podrá reemplazarse en caso que el acreedor se encuentre en una “desventaja económica”. Además, el acreedor cuya objeción fue reemplazada siempre podrá apelar dicho reemplazo.⁵⁸

Ahora bien, si no se logra finalmente llegar al Convenio anteriormente mencionado, el tribunal deberá llevar a cabo un Procedimiento de Liquidación y Distribución, de carácter simplificado.⁵⁹

6. Bankruptcy Act de 1995 Singapur:

Pese a que podemos considerar que Singapur es un país que no ha significado un referente considerable con respecto a la legislación nacional, es menester en este caso tomarla en cuenta, considerando que fue considerada una de las legislaciones Concursales más eficientes a nivel mundial según el Ranking Doing business del Banco Mundial el año 2013.⁶⁰

En este país se contemplan regímenes diferenciados para tratar la insolvencia de personas naturales y la insolvencia de empresas. Las normas que regulan la primera están contenidas principalmente en la Ley de Quiebra (Bankruptcy Act) de 1995.

⁵⁶ Ver: ibídem. Pág 67.

⁵⁷ Ley de Quiebras (Insolvenzordnung), Alemania 1994. Ob.cit Sección 309.

⁵⁸ Ver: NUÑEZ OJEDA, Raúl; CARRASCO DELGADO, Nicolás: Derecho Concursal Procesal Chileno. ob.cit. Pág 68.

⁵⁹ Ver: Ídem.

⁶⁰Ver: Banco Mundial, Doing business. *Measuring business regulation, 2011.* disponible en: www.doingbusiness.org/rankings. Última visita: 13/12/14

6.1 Sujetos a quienes aplica:

La legislación de Singapur contempla que podrán ser sujetos del Procedimiento Concursal tanto Personas Naturales y Jurídicas Empresarias, como también aquellas Personas Naturales no Comerciantes, pero que perciben un ingreso fijo mensual.

6.2 Competencia:

Respecto de la institución que conocerá del concurso será para el caso de los convenios o acuerdos de pago, será el Síndico (Official Assignee's or trustee's), quien una vez que las partes han llegado a acuerdo, y certifica su validez, presenta el convenio o acuerdo de pago, ante el tribunal, con el objeto de que este resuelva la validez y carácter obligatorio del acuerdo.⁶¹

6.3 Procedimiento:

La legislación de Singapur contempla 3 procedimientos⁶²:

Por un lado tenemos la Quiebra, la cual sólo puede ser solicitada por los acreedores del deudor, y concerniente al proceso por el cual el Oficial Assignee que es un funcionario público que cumple la función de Síndico nombrado por el tribunal, se encarga de administrar la masa de la Quiebra, enajenar los activos y de pagar a los acreedores con el producto de la venta.

Este mecanismo supone ser una solución de último recurso, por lo que se recomienda a los acreedores que solo inicien un procedimiento de Quiebra una vez que hayan agotado todos los medios de recuperación del crédito.

*“Entre las razones que se aducen para desincentivar la utilización indiscriminada de la quiebra se señala que ésta es demasiado costosa, pues implica diversos gastos; que en la mayoría de los casos resulta improbable una recuperación total del crédito; que acarrea un estigma social para el deudor; que afecta desfavorablemente la capacidad económica del fallido y, consiguientemente, su aptitud para solventar sus deudas; que no existe prioridad en el pago para los acreedores valistas; etc”.*⁶³

Como alternativas a la Quiebra para la Persona Deudora, el sistema contempla, por otra parte, los Convenios (Voluntary Arrangements) y el denominado Plan de Pago de Deudas (Debt Repayment Scheme).

Los primeros establecen el régimen por el cual el deudor puede evitar la Quiebra, realizando una solicitud ante el tribunal, alcanzando un acuerdo formal con sus acreedores,

⁶¹ Bankruptcy Act. Chapter 20. *Bankruptcy Rules*. Singapur, 15 de Julio de 1995. Art 203 y sgtes.

⁶² Ídem, Art 67 y sgtes.

⁶³ NUÑEZ OJEDA, Raúl; ORTIZ ROJO, Francisco. ob.cit. Pág. 209.

presentando una propuesta de composición, de modo que si estos aceptan (con $\frac{3}{4}$ de los acreedores), se procede a la anulación de la declaratoria de Quiebra. Algo bastante particular de este tipo de acuerdo es que a diferencia de muchos de los sistemas actuales, para efectos de la aprobación del acuerdo, los acreedores no se encuentran clasificados en categorías, y solo se requiere, como ya dijimos, del voto favorable de la mayoría en número y al menos tres cuartos de los acreedores que asistan a la propuesta.

El segundo, es un mecanismo que se encuentra disponible para aquellas Personas Deudoras que adeuden montos inferiores a los \$100,000.- y que estén trabajando y percibiendo un sueldo estable. Así se permite a estos deudores que paguen sus deudas a lo largo de un período determinado (no más de 60 meses), conforme al plan elaborado previamente de igual forma que en el caso anterior.

En los dos casos anteriores, el incumplimiento del convenio o plan trae como consecuencia la Quiebra del Deudor. Y consecuencialmente la Liquidación.

Con todo, y habiendo dado cuenta de las principales características de los procedimientos de las legislaciones en comento, procederemos a adentrarnos en la legislación nacional, para así con esta última, pasar a concentrarnos en las similitudes y diferencias entre esta y las demás Leyes ya mencionadas.

IV.- LA LEY 20.720.

La Ley 20.720 titulada “Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas”, es aquella que vino a sustituir el régimen concursal vigente hasta el 10 de Octubre del 2014, esto con el objeto de reestructurar el Procedimiento Concursal relativo a la Empresa deudora y, por otra parte, crear completamente una nueva institución procedimental asociada a la Reorganización del Deudor no Empresario, figura que ya podemos reconocer en el título al referirse a “Empresas y Personas” pareciendo así distinguir entre la Persona Natural y Persona Jurídica Empresaria y, por el otro lado, a aquella Persona Natural no Empresaria.

Pero ¿Cuáles son las causas que originaron la necesidad de crear esta nueva Ley 20.720? y ¿Cuál es el objeto de generar esta distinción entre empresas y personas?. Esto es lo que iremos desarrollando en el presente capítulo atendiendo a las características esenciales de esta nueva legislación, el Procedimiento Concursal de la Persona no Empresaria y finalmente haciendo un breve análisis comparado entre la Ley en comento y las Leyes concursales extranjeras mencionadas en el capítulo anterior, pretendiendo así dar algunas luces de cuáles son las similitudes, diferencias, ventajas y desventajas que podría tener el régimen de la Ley 20.720 al poco tiempo de haber entrado en vigencia.

Antes de comenzar con el desarrollo pormenorizado del contenido de la Ley 20.720, parece necesario aludir al Mensaje del Presidente de la República, con el que se inicia el Proyecto de Ley que creó esta nueva legislación, para tener una visión general de cuáles fueron los fines del Ejecutivo al momento de haber sometido a consideración del Senado de la República, el otrora Proyecto de Ley 20.720. Ahora bien, asumiendo que por razones de

síntesis no resulta pertinente plasmar el contenido completo del Mensaje Presidencial, es que aludiremos a algunos de sus pasajes:

*“Tal como la realidad lo muestra cotidianamente, no todos los emprendimientos están destinados a prosperar ni tampoco las experiencias exitosas están predeterminadas a serlo por siempre, vale decir, concurre en cada momento y en cada experiencia un conjunto de elementos que pueden generar lo que habitualmente se califica como un fracaso empresarial”*⁶⁴.

*“Chile debe mirar cara a cara aquellas dolorosas situaciones en que la quiebra o la incapacidad de responder a las deudas contraídas se ciernen sobre nuestra realidad empresarial, a efectos de entregar una legislación responsable y colaborativa, acorde con los tiempos actuales en que la globalización exige el pleno respeto a ciertos principios y estándares que, a su tiempo, nos llevaran a ser considerados como un país aún más serio, cabal y confiable”*⁶⁵.

Son los criterios allí mencionados, los que de forma amplísima nos reflejan los intereses de haber implementado la actual Ley 20.720, con miras a lograr con esta lo que el mensaje llama “una legislación responsable y colaborativa, acorde con los tiempos actuales en que la globalización exige el pleno respeto a ciertos principios y estándares”.

1. Características esenciales de la Ley 20.720.

Es de suma importancia que, pese a que no será el tema en el cual nos pretenderemos enfocar, hagamos una breve alusión a los cambios esenciales que sufrió el sistema concursal de la antigua Ley 18.175 en relación a la, hoy vigente, Ley 20.720.

En palabras de la Superintendente de Quiebras, doña Josefina Montenegro, relativas a la presentación del proyecto de Ley sobre Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas ante la comisión de Economía del Senado de la República, a las principales novedades que traería consigo la promulgación de la Ley 20.720, son:

1.1 **Ámbito de aplicación de la Ley:** como ya mencionamos la actual legislación distingue entre empresa deudora y persona deudora. Donde empresa deudora es la “*persona jurídica, con o sin fines de lucro, contribuyente de primera categoría, y las personas naturales del N°2 del artículo 42 de la Ley sobre Impuesto a la Renta*” respecto a la persona deudora establece que “*por su parte, las personas deudoras son las personas naturales contribuyentes del N°1 del Artículo 42 de la Ley de Impuesto a la Renta, es decir, los trabajadores dependientes, y aquellos que no siendo trabajadores dependientes, igualmente son sujetos de crédito, como las dueñas de casa, los jubilados y los estudiantes, entre otras*”⁶⁶.

⁶⁴ Mensaje del Presidente de la República; Senado de la República de Chile. En: Historia de la Ley 20.720. Pág. 5 y sgtes.

⁶⁵ Ídem.

⁶⁶ MONTENEGRO, Josefina. *Primer informe comisión de economía*. Senado de la República de Chile. En: Historia de la Ley N° 20.720. P.206.

1.2 Especialización de los Jueces: en esta materia la especialización se llevará a cabo por medio de una distribución preferente de causas concursales, por medio de un auto acordado de la Corte Suprema, y como dicta la propia Ley *“la Academia Judicial coordinará la dictación de los cursos necesarios para la capacitación en derecho concursal de jueces titulares y secretarios de los juzgados de letras dentro del programa de perfeccionamiento de miembros del Poder Judicial establecido en la ley N° 19.346, que crea la Academia Judicial”*.⁶⁷

1.3 Boletín concursal: a este respecto la Ley contempla la existencia de una *“Plataforma electrónica a cargo de la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento, de libre acceso al público, gratuito, en la que se publicarán todas las resoluciones que se dicten y las actuaciones que se realicen en los procedimientos concursales, salvo que la ley ordene otra forma de notificación”*.⁶⁸ Permitiendo así proveer a las empresas y comunidad en general de toda la información relativa a las empresas y personas que se encuentran bajo un procedimiento concursal. Además en este sentido es relevante considerar el ahorro que significa reemplazar las publicaciones en el Diario Oficial, por esta nueva plataforma que además es mucho más accesible a la ciudadanía en general.

1.4 Arbitraje concursal: sobre esta figura, la Ley 20.720 mantiene esta opción sólo para empresas deudoras, y no así para personas, pero con la diferencia de que la Ley 18.175 que no lo contemplaba. Antes de la actual Ley sólo existía el arbitraje para aquellas empresas sujetas a la Superintendencia de Valores y Seguros, y no para las demás, arbitraje que con la Ley 20.720 se amplía a toda clase de empresas, estén o no sujetas a dicha entidad.⁶⁹

1.5 El Veedor, el Liquidador y el Martillero Concursal: estos entes concursales aparecen con la Ley 20.720 y vienen a reemplazar a determinadas entidades existentes con la Ley 18.175.

Este es el caso de los Liquidadores, que vienen a reemplazar a los Síndicos de Quiebras, siendo una figura especializada en la realización de activos. Por otra parte el Veedor se constituye como una entidad especializada en propender acuerdos de reorganización y también de supervigilar a los deudores. Respecto de los Martilleros Concursales la Ley establece que deberán ser parte de una nómina de la Superintendencia y deberán someterse a su fiscalización⁷⁰.

1.6 Determinación del pasivo: está claro que para cualquier Procedimiento Concursal es trascendental esta figura, ya que es aquel método destinado a establecer cuál es la totalidad de las deudas que afectan al concursante para así posteriormente poder reconocer cuales son las opciones de este a la hora de insertarse en alguno de los

⁶⁷ Artículo 3, inciso final, de la Ley 20.720

⁶⁸ Ibídem. Artículo 2 N°7.

⁶⁹ Ver: ibídem. Artículo 295 y Sgtes.

⁷⁰ MONTENEGRO, Josefina. ob.cit. Pág. 207.

procedimientos establecidos por la Ley. Ahora bien, sobre este respecto la Superintendente destaca en la Ley 20.720 *“la verificación de los créditos por parte de los acreedores, así como la objeción de los mismos”* las cuales deberán *“hacerse ante el tribunal, y que son los nuevos entes concursales, el veedor y el liquidador, quienes arbitrarán tales objeciones para poder subsanarlas. Las que se subsanen y aquellas que no han sido objetadas, pasarán a la nómina de créditos reconocidos. Por su parte, aquellas respecto de las cuales subsiste controversia pasan a la nómina de créditos impugnados. Luego, el tribunal resuelve, en única instancia”*.⁷¹ Lo interesante de esta forma de determinación del pasivo es que se encarga de diferenciar todo aquello subsanable, donde tanto el veedor como liquidador se encargarán de alivianar el rol del tribunal, dejando únicamente en su conocimiento aquellas materias controvertidas.

1.7 Traslado de conductas punibles al Código Penal: En este sentido la Ley 20.720 elimina las presunciones de Quiebra fraudulenta y Quiebra culpable que establecía la antigua Ley 18.175 y traslada los delitos asociados a la Quiebra al Código Penal, lo que en palabras de Josefina Montenegro *“este punto también tiende a eliminar el estigma del deudor que fracasa, situando las conductas típicas donde siempre debieron estar”*.⁷²

1.8 Insolvencia transfronteriza: esta figura se recoge de la Ley Modelo de Insolvencia Transfronteriza de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) y tiene por objeto, según el propio modelo, *“ayudar a los Estados a dotar a sus respectivos regímenes de la insolvencia de un marco legislativo moderno para resolver con mayor eficacia los casos de insolvencia transfronteriza en que el deudor se encuentre en una situación financiera muy precaria o sea insolvente. Su principal función es autorizar y alentar la cooperación y la coordinación entre jurisdicciones en lugar de promover la unificación del derecho sustantivo en materia de insolvencia, y respeta las diferencias entre los diferentes derechos procesales de cada país. A los efectos de la Ley Modelo, una insolvencia transfronteriza es aquella en la que el deudor tiene bienes en más de un Estado o en la que algunos de los acreedores del deudor no son del Estado donde se está tramitando el procedimiento de insolvencia”*.⁷³ Esto lo han hecho gran parte de las legislaciones concursales modernas, como es el caso de Colombia, México, Estados Unidos y también Chile. Con esto se pretende dar seguridad al comercio e inversión internacional permitiendo, a las empresas transnacionales en insolvencia, someterse al este procedimiento concursal.

1.9 Nueva superintendencia: el cambio más notorio a primera vista es su nombre, ya que pasa de su nombre *“Superintendencia de Quiebras”* establecida en la Ley 18.175, a llamarse hoy *“Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento”* con la Ley 20.720. Además la Ley establece una cobertura nacional y presencia regional, lo que en el caso de la Ley 18.175 sólo tenía una oficina en la capital de Santiago.⁷⁴

⁷¹ Ídem.

⁷² Ídem.

⁷³ Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza Texto (1997) - *Guía para su incorporación al derecho interno e interpretación*.

⁷⁴ MONTENEGRO, Josefina. ob.cit pág. 207

Estas son, a grandes rasgos las características esenciales que involucra la Ley 20.720, y que tienen por objeto sopesar la inminente necesidad de proveer de herramientas suficientes a aquellos emprendimientos fallidos, para que su situación de insolvencia, “no le signifique un lastre que le impida volver a ponerse de pie” y “permitiendo que el emprendedor pueda rápidamente iniciar nuevos negocios”⁷⁵, permitiéndose así, fomentar el emprendimiento, motor de la economía nacional.

2. Procedimiento Concursal de la Persona Deudora:

Como mencionamos anteriormente una de las características esenciales de la Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas es la incorporación de un procedimiento concursal exclusivamente dirigido a aquel deudor no empresario, distinguiéndolo de los procedimientos asociados a las personas naturales y jurídicas empresarias. Esto surge con lo que el mensaje de esta misma Ley menciona como “la imperiosa necesidad de crear un régimen especial para las personas naturales que se encuentran en incapacidad de responder a sus obligaciones financieras” así lo que se busca es “crear la posibilidad de solucionar una insolvencia personal en un escenario armónico y adaptado a la realidad de un deudor no empresario”.⁷⁶ De igual forma la Comisión de economía del Senado profundiza en esta materia mencionando que dicha incapacidad de responder a sus obligaciones puede ser “por distintas razones, como por ejemplo, presentar niveles de consumo muy por encima de su capacidad real de pago”.⁷⁷ Este último tema relativo a los niveles de consumo superiores a la capacidad de pago es de gran relevancia y que deberemos abarcar más adelante.

El procedimiento en comento se encuentra regulado en el Capítulo V de la Ley 20.720 denominado “De los procedimientos Concursales de la Persona deudora”, el cual contiene dos títulos generales, el primero denominado “Del Procedimiento Concursal de Renegociación de la Persona Deudora”, que incluye la mención de aquellos sujetos a quienes aplica dicho procedimiento y el procedimiento en sí mismo; y, el segundo, llamado “Del Procedimiento Concursal De Liquidación de los Bienes de la Persona Deudora”.

Ambos son procedimientos que revisaremos a su debido tiempo, dando principal énfasis en el primero.

En lo relativo a la competencia esta no se encuentra expresamente contenida en el Capítulo V de la Ley 20.720, sino el Capítulo I denominado “De las Disposiciones Generales”.

⁷⁵Mensaje de Su Excelencia el Presidente de la República. *Primer informe comisión de economía*. Senado de la República de Chile. En: Historia de la Ley N° 20.720. Pág.188.

⁷⁶. *Ibídem*. Pág.1917.

⁷⁷ *Ibídem*. Pág. 190.

2.1 Sujetos a quienes aplica:

La Ley 20.720, para definir qué se entiende como Persona deudora parte definiendo lo que se entenderá por Empresa Deudora: *“Toda persona jurídica privada, con o sin fines de lucro, y toda persona natural contribuyente de primera categoría o del número 2) del artículo 42 del decreto ley N° 824, del Ministerio de Hacienda, de 1974, que aprueba la ley sobre impuesto a la renta”*⁷⁸ y como Persona Deudora, *“Toda persona natural no comprendida en la definición de Empresa Deudora”*.⁷⁹ Estableciendo así que Persona Deudora será residualmente, toda aquella que no quepa en la definición de Empresa Deudora.

Como mencionamos anteriormente, la Ley 20.720 establece un procedimiento especial para aquellas personas deudoras no empresarias, estableciendo, en primer lugar, el ámbito de su aplicación y sus requisitos donde menciona *“[e]l Procedimiento Concursal de Renegociación será aplicable solo a la Persona Deudora, que para efectos de este capítulo se denominará indistintamente Persona Deudora o Deudor”*. *“La Persona Deudora podrá someterse a un Procedimiento Concursal de Renegociación si tuviere dos o más obligaciones vencidas por más de noventa días corridos, actualmente exigibles, provenientes de obligaciones diversas, cuyo monto total sea superior a ochenta Unidades de Fomento, siempre y cuando no haya sido notificada de una demanda que solicite el inicio de un Procedimiento Concursal de Liquidación o de cualquier otro juicio ejecutivo iniciado en su contra que no sea de origen laboral”*⁸⁰.

2.2 Competencia:

La Ley 20.720 establece que los Procedimientos Concursales *“serán de competencia del Juzgado de Letras que corresponda al domicilio del Deudor”*. *“En las ciudades asiento de Corte la distribución se regirá por un auto acordado dictado por la Corte de Apelaciones respectiva, considerando especialmente la radicación preferente de causas concursales en los tribunales que cuenten con la capacitación”*⁸¹. A su vez, establece la ya mencionada figura del conocimiento preferente de los asuntos Concursales mencionando que *“[L]os Jueces titulares y secretarios de los juzgados de letras que conozcan preferentemente de asuntos concursales deberán estar capacitados en derecho concursal, en especial, sobre las disposiciones de esta ley y de las leyes especiales que rijan estas materias”*.⁸²

Ahora bien, pese a que la Ley en comento establece que serán los Juzgados de Letras aquellos que conocerán de los Procedimientos Concursales, debemos tener en consideración que, respecto al Procedimiento Concursal de Reorganización de la Persona Deudora, dicho Procedimiento se lleva esencialmente a cabo por la Superintendencia de

⁷⁸ Artículo 2 N°13 de la Ley 20.720.

⁷⁹ Ibídem Artículo 2 N°25.

⁸⁰ Ibídem Artículo 260.

⁸¹ Ibídem Artículo 3.

⁸² Ibídem Artículo 3 inciso 3°.

Insolvencia y Reemprendimiento, quien cumple el rol tanto de control de admisibilidad de la solicitud para acceder a este procedimiento, como de facilitador de un “acuerdo de renegociación” que de ser fructífero, se dará por terminado bajo una resolución de la propia Superintendencia, mientras que si no se llegare a acuerdo, la Superintendencia deberá remitir los antecedentes al Tribunal competente, el cual dictará la correspondiente Resolución de Liquidación, de acuerdo al Título Segundo del Capítulo V de esta Ley.⁸³

2.3 Procedimiento:

Como ya mencionamos anteriormente existen en el Capítulo V de la Ley 20.720 dos Procedimientos asociados a la Persona Deudora, el primero, denominado “Procedimiento Concursal de Renegociación de la Persona Deudora” el cual se podrá llevar a cabo única e individualmente o, en los casos que ya mencionaremos, deberá incluir un segundo procedimiento llamado “Procedimiento Concursal De Liquidación de los Bienes de la Persona Deudora”. Es por esto, y considerando el orden de la propia legislación, que comenzaremos por referirnos al Procedimiento de Renegociación para finalmente referirnos al Procedimiento de Liquidación.

2.3.1 Procedimiento Concursal de Renegociación de la Persona Deudora:

Este procedimiento se iniciará por la Persona Deudora ante la Superintendencia a través de la presentación de una solicitud, que deberá contener los siguientes antecedentes:⁸⁴

- a) Declaración jurada con una lista de obligaciones del deudor, vencidas o no, sean o no actualmente exigibles, y de todos sus acreedores con indicación del monto adeudado a cada uno, o su saldo, expresando el nombre, domicilio, teléfono y correo electrónico del acreedor y su representante legal si lo conociere.
- b) Declaración jurada con la singularización de todos los ingresos que percibe, acompañando los antecedentes que los acrediten.
- c) Declaración jurada con el listado completo de sus bienes, con indicación de aquellos que por Ley se consideren inembargables, y de los gravámenes y prohibiciones que les afecten.
- d) Una propuesta de renegociación de todas sus obligaciones vigentes.
- e) Una declaración jurada en que conste que es Persona Deudora o que habiendo iniciado actividades comerciales, no haya prestado servicios por dichas actividades durante los veinticuatro meses anteriores a la referida solicitud, y
- f) Una declaración jurada en que conste que no se le ha notificado de la demanda de Liquidación o cualquier otro juicio ejecutivo iniciado en su contra que no sea de origen laboral.

Una vez presentada la solicitud y dentro de los 5 días siguientes a esta, la Superintendencia llevará a cabo un examen de admisibilidad, que permitirá a dicha institución:

⁸³ Ver: ibídem. Artículos 3, 267 y 268.

⁸⁴ Ver: ibídem. Artículo 261.

- a) Declarar admisible la solicitud.
- b) Ordenar a la persona deudora que rectifique sus antecedentes para subsanar los defectos de la solicitud en una fecha establecida por la misma superintendencia.
- c) Declarar inadmisibles las solicitudes por resolución fundada en la falta de los requisitos del Artículo 261 o haber transcurrido los plazos para la rectificación solicitada.

En caso de ser admitida la solicitud, ésta será publicada, y desde ese momento, hasta el término del procedimiento, producirá los siguientes efectos⁸⁵:

- a) No podrá solicitarse la Liquidación Forzosa ni Voluntaria de la Persona Deudora, ni iniciarse en su contra juicios ejecutivos o ejecuciones de cualquier clase.
- b) Se suspenden los plazos de prescripción extintiva de las obligaciones del Deudor.
- c) No se continuarán devengando los intereses moratorios pactados por la Persona Deudora.
- d) Todos los contratos suscritos por la Persona Deudora mantendrán su vigencia y condiciones de pago, en su caso, y no será posible hacer efectivas cláusulas de resolución o caducidad fundadas en el inicio del Procedimiento Concursal, con la sola excepción de suspender las líneas de crédito o sobregiro que hubieren pactado.
- e) Cualquier interesado podrá objetar los créditos del listado ya admitido.
- f) La Persona Deudora no podrá celebrar actos y contratos respecto de los bienes que sean parte del Procedimiento Concursal.

Una vez realizado lo anterior, se llevará a cabo, ante el Superintendente o quien este designe, una audiencia de determinación del pasivo, la cual será obligatoria para todos los acreedores individualizados en la resolución de admisibilidad, bajo apercibimiento de proseguirse su tramitación y asumiendo lo obrado durante dicha audiencia. En la audiencia el Superintendente actuará como facilitador, ayudando a las partes a adoptar una solución. La superintendencia presentará la propuesta de nómina de pasivo generada por el Deudor, la cual podrá ser aceptada con el voto de la Persona Deudora y la mayoría absoluta del pasivo ya mencionado. Si la propuesta no arriba a un acuerdo, el Superintendente deberá citar a una audiencia de ejecución. Si, por otro lado, la propuesta llega a acuerdo, el Superintendente dictará una resolución que contendrá los créditos reconocidos y citará a los acreedores de estos a una audiencia de renegociación⁸⁶.

La audiencia de renegociación también se celebrará ante el Superintendente y con la presencia del Deudor y los acreedores citados, buscando el primero, facilitar la adopción de un acuerdo. La renegociación se acordará con el voto conforme de la Persona Deudora y de dos o más acreedores que en conjunto representen más del 50% del pasivo reconocido.⁸⁷

La audiencia de ejecución, como causa de no llegarse a acuerdo respecto del pasivo de la Persona Deudora, también se celebrará ante el Superintendente, quien nuevamente actúa como facilitador. En dicha audiencia la Superintendencia presentará una propuesta de

⁸⁵ Ibídem Artículo 264.

⁸⁶ Ibídem Artículo 265.

⁸⁷ Ibídem Artículo 266.

realización del activo del deudor. La Persona Deudora y dos o más acreedores que representen al menos el 50% del pasivo reconocido con Derecho a voto, acordarán la fórmula de realización del activo del deudor. Esta fórmula de realización se hará según la forma establecida en el Código de Procedimiento Civil, relativa a la “Prelación de Créditos”. Si de contrario, no se llegare a acuerdo, la Superintendencia remitirá los antecedentes al tribunal competente, quien dictará una Resolución de Liquidación, designándose a un Liquidador, quien procederá a realizar el procedimiento contenido en el capítulo segundo de este Título, denominado “*Del Procedimiento Concursal de Liquidación de los Bienes de la Persona Deudora*”.⁸⁸ Por otro lado, el acta con el Acuerdo de Ejecución también designará un Liquidador, donde el plazo de realización del activo no podrá exceder de 6 meses desde la publicación del Acuerdo de Ejecución en el Boletín Concursal, la cual se llevará a cabo dentro de los dos días siguientes a la Audiencia en comento.⁸⁹

Una vez vencido el plazo para impugnar el Acuerdo de Renegociación o el Acuerdo de Ejecución, o una vez resuelta y desechada la impugnación⁹⁰, la Superintendencia declarará finalizado el Procedimiento Concursal de Renegociación. Si el procedimiento hubiere finalizado en virtud de un Acuerdo de Ejecución, se entenderán extinguidos, los saldos insolutos de las obligaciones contraídas por la Persona Deudora respecto de los créditos que fueron parte de dicho acuerdo. Si el procedimiento hubiere finalizado por un Acuerdo de Renegociación, los créditos que conforman dicho acuerdo se entenderán extinguidos, novados o repactados, según lo acordado, y la Persona Deudora se entenderá rehabilitada para todos los efectos legales. Para ello la Superintendencia emitirá un certificado de incobrabilidad a solicitud de los acreedores de dichos créditos, que les permitirá castigar estos, en conformidad a la Ley.⁹¹

2.3.2 Procedimiento Concursal de Liquidación de los Bienes de la Persona Deudora:

Este procedimiento general puede llevarse a cabo de dos maneras. Por un lado, mediante la “Liquidación Voluntaria de los Bienes de la Persona Deudora” y, por otro, mediante la “Liquidación Forzosa de los Bienes de la Persona Deudora”.

La primera forma establece que el Deudor podrá solicitar, voluntariamente ante el tribunal competente, la liquidación de sus bienes, acompañando los siguientes antecedentes:

- a) Lista de sus bienes, lugar en que se encuentran y gravámenes que les afecten;
- b) Lista de los bienes legalmente excluidos;
- c) Relación de juicios pendientes con efectos patrimoniales, y
- d) Estado de deudas, con nombre, domicilio y datos de contacto de los acreedores, así como la naturaleza de sus créditos.⁹²

⁸⁸ Ver: ibídem. Artículo 273 y Sgtes.

⁸⁹ Ver: ibídem. Artículo 267.

⁹⁰ Ver: ibídem. Artículo 272.

⁹¹ Ver: ibídem. Artículo 268.

⁹² Ibídem. Artículo 273.

Respecto a los efectos de la resolución de Liquidación, establece que se someterá al procedimiento general para Personas Jurídicas y Naturales Empresarias del Capítulo IV, en todo aquello que no sea contrario con la naturaleza de la Persona Deudora.⁹³

La segunda forma relativa a la Liquidación Forzosa de los Bienes de la Persona Deudora, establece que cualquier acreedor podrá solicitar el inicio de este procedimiento, *“siempre que existieren en contra de ésta, dos o más títulos ejecutivos vencidos, provenientes de obligaciones diversas, encontrándose iniciadas a lo menos dos ejecuciones, y no se hubieren presentado dentro de los cuatro días siguientes al respectivo requerimiento, bienes suficientes para responder a la prestación que adeude y sus costas”*.⁹⁴

Respecto a los efectos de la resolución de Liquidación, se establece que procederá de igual forma que en la Liquidación Voluntaria.

Es con esta breve referencia a los Procedimientos concursales de la Persona Deudora en nuestra Ley 20.720, y anterior a esta, la relativa a otras legislaciones extranjeras, que daremos paso al objetivo que nos propusimos en un principio, asociado a hacer un análisis comparativo.

3. Análisis comparado entre la Ley 20.720 y Leyes concursales extranjeras

Como mencionamos en un comienzo, al revisar el tratamiento de la Insolvencia en el Derecho comparado y la Ley 20.720, estos tienen por objeto llevar, en este capítulo, un análisis comparado de estas legislaciones, para poder así darnos una visión más amplia del tratamiento de la insolvencia a nivel internacional y poder así reconocer sus características comunes y diferenciadoras, obteniendo finalmente algunas herramientas que nos permitirán atender a algunas ventajas que posee nuestra legislación, como también otras desventajas que se vislumbrado por parte de la doctrina, tanto a nivel nacional como extranjero.

Es por lo anterior, que al momento de realizar este análisis utilizaremos los mismos criterios que se implementaron a la hora de hacer referencia a cada una de las legislaciones aludidas, es decir, sujetos a quienes aplica, competencia y procedimiento.

3.1 Respecto a los sujetos a quienes aplica cada Ley:

En este sentido es posible apreciar que tanto la legislación Chilena como la de Colombia, Estados Unidos, España y Singapur, establecen la posibilidad de llevarse a cabo un procedimiento aplicable a aquellos Deudores no Empresarios, con la particularidad de que en el caso español existe un procedimiento general, tanto para personas jurídicas como para naturales empresarias y no empresarias. Esto dista del caso de la legislación Peruana, la cual no contempla un procedimiento para éstos.

⁹³ *Ibidem*. Artículo 275.

⁹⁴ *Ibidem*. Artículo 282.

Ahora bien, una forma de aclarar la diferencia entre el Procedimiento Concursal Español, el cual como ya pudimos observar, ha sido objeto de fuertes críticas al no contemplar un mecanismo exclusivo para las Personas no Empresarias, igualmente permite a éstas el acceso a un procedimiento común, mientras que en el caso de Perú, pese a que su legislación establece de forma genérica que el deudor puede ser una persona natural, la opción se ve coartada cuando al tomar en cuenta el procedimiento que establece la misma Ley, dentro de sus etapas, establece que la junta de acreedores se encargará de determinar si el deudor es susceptible de ser sujeto a un “acuerdo global de refinanciación” aprobado por la junta para poder así el deudor “mantener su negocio” bajo las condiciones de administración que determine la junta y finalmente generar un acuerdo que permita al deudor no perder dicho negocio. En otras palabras, podemos decir que, en el caso peruano, incluso la forma en que la norma concursal expresa el procedimiento en que se llevará a cabo dista completamente de la posibilidad de ser aplicada a una Persona Deudora no Empresaria.

3.2 Competencia en las distintas legislaciones:

En materia de competencia la Ley 20.720 establece de forma genérica para el conocimiento de los procedimientos a los Juzgados de Letras, con la particularidad de aquellos “Juzgados con Conocimiento Preferente”, por su grado de capacitación relativa a los Procedimientos Concursales. Ahora bien, pese a lo anterior, en lo concerniente a los procedimientos Concursales de la Persona Deudora, quien conoce de casi la totalidad del proceso en la mayoría de los casos es la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento, dejando a los Juzgados de Letras, sólo aquellos asuntos asociados a la Liquidación del activo de la Persona Deudora en los casos de no llegarse a acuerdo con los acreedores.

En el caso de Colombia sucede algo similar, ya que esta legislación ordena el conocimiento de los Procedimientos Concursales a los denominados “Centros de Conciliación”, dejando al igual que en el caso de Chile, el conocimiento en un segundo plano de sus tribunales ordinarios.

Esto igualmente sucede en el caso de España con las “administradoras concursales” quienes administrarán el procedimiento concursal, y en el caso de Estados Unidos, la “Oficina de Supervisión de Procedimientos de Bancarrota de los Estados Unidos”, en el caso de Perú con la “Comisión de Procedimientos Concursales” y también en el caso de Singapur el Síndico conocido como “Official Assignee’s o trustee’s”. Como ya dijimos anteriormente, todas estas dejan a los tribunales ordinarios el conocimiento de determinados casos, y generalmente como una entidad de segundo plano, destinada exclusivamente a asegurar la legalidad del procedimiento.

3.3 El Procedimiento Concursal en las distintas legislaciones:

Como ya mencionamos anteriormente, la Ley 20.720 establece un procedimiento exclusivo, más expedito y económico para la Persona Deudora establecida en el Capítulo

V⁹⁵, procedimiento que se asemeja en variados rasgos a la legislación Colombiana en su título IV⁹⁶, la legislación Norteamericana en su Capítulo 13⁹⁷ y la Legislación de Singapur en su Capítulo 20. Así todas estas establecen la posibilidad de presentar, ante la institución competente, una solicitud para someterse a un procedimiento Concursal que tenga como objetivo la reorganización del deudor.

Respecto al contenido de esta solicitud, la legislación Española y Peruana también la contemplan a la hora de someterse a un Procedimiento Concursal, pero con la salvedad de que dicho procedimiento no es exclusivo de la Persona Deudora no Empresaria, grave problema asumido por muchos de los países en desarrollo, atendiendo a que aquellos países que conservan un sistema general, hacen en el hecho, imposible el acceso de las Personas Deudoras a un sistema concursal, afectando así a la economía y al estado en general.

Pese a lo anterior, algunas de las legislaciones aludidas en esta tesina, reconocen a su vez, distintas instituciones que no fueron consideradas en el caso de Chile, como por ejemplo la Legislación alemana que incluyó tanto a personas no empresarias como Pequeñas y Medianas Empresas en un mismo procedimiento, buscando así una figura más económica y expedita para reincorporar a estos sujetos al mercado. Esta legislación además, consideró de manera imperante la necesidad de ahondar en la condición socio-económica del solicitante del Plan de Reorganización, requiriéndole por tanto, un informe familiar que permitiese atender con mayor claridad a las circunstancias en que dicho sujeto se encuentra.

Por otra parte, tenemos el caso de la legislación norteamericana, que también establece requisitos no establecidos en nuestra Ley 20.720, como es el caso de la obligación del deudor solicitante a someterse a un “Programa de Asesoría Crediticia” y obtener de este un “Certificado de Educación al Deudor”, esto como requisito básico para postular a un Procedimiento de Reorganización. Esto parece muy importante, a la hora de reconocer la necesidad de educar al sujeto que cayó en insolvencia, pretendiendo evitar así que el sujeto vuelva a encontrarse en una situación similar en un futuro cercano.

Los tres puntos anteriores nos permiten reconocer que la legislación Concursal actual tiene el claro objeto de flexibilizar la normativa en lo relativo a las Personas que pueden acceder a éste, como también hacer más expedito el Procedimiento Concursal, tanto para las Personas Empresarias como no Empresarias.

4. Ventajas que se aprecian en la Ley 20.720

Existen diversas perspectivas desde las cuales podríamos posicionarnos a la hora de establecer cuáles serían las posibles ventajas que se aprecian en la Ley 20.720 es por ello que haremos referencia a aquellas figuras más generales que nos será posible apreciar.

⁹⁵ Ibídem. Artículos 260 y Sgtes.

⁹⁶ Código General del Proceso, Artículos 531 y Sgtes. Ley 1564 del 2012.

⁹⁷ U.S. Code, Title 11, Chapter 13 “Adjustment of debts of an individual with regular income”.

4.1 Mayor recuperación de activos: El mecanismo de liquidación de activos por la vía de “paquetes” de bienes, para generar un volumen de operaciones más atractivo y, por ende, elevar la tasa de recuperación de los acreedores, se visualiza como un positivo avance.

4.2 Plazos más cortos: Para mitigar las largas esperas que se producen bajo el marco actual (4,5 años en promedio), la reorganización contempla un plazo máximo de cerca de un año.

4.3 El derecho a defensa del deudor: Anteriormente, en caso de demanda a un deudor, este solo tenía una audiencia informativa y su opción de defenderse u oponerse a la quiebra era posterior al pronunciamiento de la sentencia, y se solicitaba a través de un recurso especial., esto es cuestionable desde la perspectiva del debido proceso e incluso desde el sentido común general, pues no valía la pena defenderse de una calificación que ya había tenido lugar y donde ya se había emitido una sentencia.

Así la Ley 20.720 creó una instancia previa y oportuna para la defensa del deudor, antes de la resolución que ordena la apertura de la liquidación, que se denomina “juicio de oposición”.

4.4 Eliminación de los costos: Además de largo, la quiebra era también un procedimiento costoso. Según cifras de la otrora Superintendencia de Quiebras, simplemente publicar todos los avisos necesarios en el Diario Oficial de Chile podía costar hasta \$500.000, gasto muy difícil de cubrir, especialmente en situación de insolvencia.

El nuevo proyecto elimina estos costos, por medio de la creación de un sistema de notificación gratuito y electrónico.

4.5 Agilización en los pagos a los trabajadores: anteriormente no existía una causal específica de término de contrato de trabajo que se refiera a las quiebras, lo que traía dificultades a los trabajadores.

Hoy se establece como causal de término del contrato de trabajo, el hecho de ser sometido el empleador a un procedimiento concursal de liquidación y la fecha del término será, para todos los efectos legales, aquella en que dicte la resolución de liquidación.⁹⁸

4.6 Mayor protección a los proveedores: El proyecto le otorga una protección financiera de 30 días base prorrogable a 90 con apoyo de acreedores. Actualmente suele ocurrir que los proveedores dejan de suministrar insumos y productos a las empresas que entran en un convenio ante el temor de no pago, agravando el problema del deudor.

Se incluyó la figura del “suministro asegurado”, en que a los proveedores que se consideren indispensables para el funcionamiento de la empresa deudora, se les respetará la fecha de pago originalmente convenida si mantienen el suministro. Si la reorganización no funciona y la empresa se va a liquidación, se les dará preferencia en los pagos a esos proveedores.

⁹⁸ PHILIPPI, YRARRAZABAL, PULIDO & BRUNNER ABOGADOS; *Nueva Ley de Quiebras*. Disponible en: <http://www.philippi.cl/index.php/nueva-ley-de-quiebras/> Última visita: 13/12/14

4.7 Cambios el Código Penal: La Ley traslada conductas relacionadas a la quiebra al Código Penal, lo que implica que se eliminan las presunciones de quiebra fraudulenta y se crean penas específicas. Para esto, contempla descripciones precisas de lo que se considera una conducta ilícita y aumenta las penas mínimas de 61 días a 541 días (y se mantiene la máxima en 10 años). Pero además, incluye la responsabilidad penal de gerentes y directores de las empresas como autores, a diferencia de la Ley 18.175, donde solo respondían los dueños de la compañía.

4.8 Incorporación de un mecanismo para casos transnacionales: Se recoge la Ley Modelo de Insolvencia Transfronteriza de la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional (UNCITRAL), para la cooperación entre órganos concursales de los distintos estados para brindar mayor seguridad jurídica para el comercio y las inversiones. Este mecanismo permite, entre otras cosas, un procedimiento coordinado entre acreedores de distintos países.

4.9 Procedimientos especiales para personas naturales: Con esta última figura, las personas que tienen una considerable deuda con bancos y retail, y podrán declararse en quiebra y tener la ayuda de la red sucursales de Chile Atiende, para renegociar con las instituciones financieras y así poder partir nuevamente desde cero. Esto apunta a generar incentivos para que las personas se sometan voluntariamente a una renegociación con sus acreedores, eviten su sobreendeudamiento y presenten una propuesta de renegociación de sus obligaciones vigentes.

El proyecto contempla, además, un mecanismo que permite buscar soluciones que eviten su cesación de pago y, por lo tanto, que la persona caiga en Dicom.

“El cambio de las denominaciones efectuadas por la Ley N°20.720, tiene como principal razón eliminar la connotación negativa que tiene la antigua Ley de Quiebras, la que en sus disposiciones – e instituciones – criminaliza a un deudor tratándolo como a un delincuente. Instituciones como las presunciones de quiebra fraudulenta o culpable, o el concepto poco afortunado de “sobreseimiento” han teñido de un espectro negativo la ley de quiebras, asociándose en el inconsciente colectivo como algo necesariamente delictivo, lo que está lejos de ser cierto. Con el cambio terminológico deseamos ir más allá, queremos crear la cultura que la quiebra es algo inherente al emprendimiento y al desafío de empresa, y no algo que necesariamente debe revisarse desde un punto de vista sancionatorio.

*De este modo, no se habla más de fallido sino de deudor; de quiebra, sino de liquidación; ni de convenios, sino de reorganización”.*⁹⁹

Bajo la antigua normativa y según lo informado por el Ranking Doing Business del Banco Mundial, un procedimiento de Quiebra en Chile demoraba aproximadamente 4.5

⁹⁹ MONTENEGRO, Superintendente de Quiebras en entrevista de revista Idealis *Ya no es quiebra, sino reorganización, ob. cit.*

años hasta la presentación de la cuenta definitiva del Síndico, a lo cual debía sumarse el plazo que demoraba la dictación del sobreseimiento definitivo. En palabras de la Superintendente de Quiebras en la entrevista de Idealis, con la Ley 20.720 “*El acuerdo entre el deudor y sus acreedores en el marco de un procedimiento concursal de reorganización debe lograrse en un plazo máximo de 4 meses. En el caso de la liquidación de una empresa deudora, el procedimiento no debiera tardar más de 12 meses, y en el caso de la persona deudora, no más de 8 meses*”.¹⁰⁰

El Procedimiento Concursal de Renegociación de la Persona Deudora, es un Procedimiento destinado a las Personas Naturales contribuyentes del Artículo 42 N°1 de la Ley de Impuesto a la renta (trabajadores dependientes) y todos aquellos sujetos de créditos que no sean empresas deudoras (dueñas de casa, estudiantes, jubilados, etc.). Es un Procedimiento Administrativo y gratuito que es intermediado por la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento quién actuará como facilitadora de los acuerdos entre los deudores y sus acreedores.

Este procedimiento busca en primer lugar llegar a un acuerdo de Renegociación de todo o parte de sus obligaciones entre el deudor y sus acreedores y, para el caso de no lograrse éste, permite la suscripción de un acuerdo de ejecución de sus bienes. Igualmente si no hay acuerdo, debe proseguirse con la liquidación judicial de los activos de la persona deudora.

5. Críticas dirigidas a la Ley 20.720

Las críticas relativas a la Ley 20.720, y estando esta en vigencia tan poco tiempo, se fundan en proyecciones económicas y elucubraciones respecto de los posibles errores que pueden no haberse previsto o, en otros casos, que incluso se hubiese dictado en contra de la posición de cierta parte de la doctrina. Al respecto podemos reconocer problemas relativos al crédito y problemas relativos a los nuevos requisitos para acceder al Concurso.

5.1 Problemas relativos al crédito:

5.1.1 Problemas relativos al crédito desde la perspectiva de los bancos y retails:

Un problema importante a considerar por parte del empresariado, es el cambio radical de cómo los Retails y Bancos deben enfrentar este nuevo escenario y considerar si dentro de su modelo de riesgo se encuentra parte de las 100.000 posibles Personas Deudoras que solicitarán someterse a un procedimiento de reorganización, afectando a sus acreencias y consecuentemente decidiendo posiblemente reducir el acceso al crédito y el valor de este.¹⁰¹

¹⁰⁰ Ídem.

¹⁰¹ FLORES JAÑA, Tomás: *Retailers y bancos deben enfrentar este nuevo escenario de personas que podrían quebrar.* En entrevista para Radio Duna. Disponible en: <http://www.duna.cl/programas/informacionprivilegiada/2014/07/23/tomas-flores-y-ley-de-quiebras->

Fuentes de la industria advierten que aún se analiza el impacto de la Ley en el modelo de negocios. No obstante, indican que hay algunos elementos identificados: afectará el modelo de evaluación de crédito y se requerirán provisiones adicionales (el modelo de provisiones no puede ser alterado ya que se debe basar en la historia, y este escenario es algo que aún no ha sucedido).

Todo esto se estima implicará un encarecimiento del costo del crédito, lo que derivaría en una agudización de la contracción de los créditos de consumo, tendencia que se ha evidenciado en las últimas encuestas de operadores financieros.

“El gerente general del Comité de Retail Financiero, Claudio Ortiz, indica que”(…) “[h]ay consenso entre las fuentes del sector financiero en que los principales afectados serán jóvenes o clientes sin patrimonio, algo que impactará directamente en la evaluación de créditos.

Si en un primer momento, las evaluaciones crediticias se realizaban en base a este ítem, con el tiempo fue evolucionando y concentrándose en los flujos. Esto permitió entregar créditos a clientes con un buen perfil de ingresos futuros, lo que a la luz de la nueva ley, reviste un riesgo mayor ya que son estos deudores los que tendrían mayores incentivos para acogerse a este trámite”.

*“El proceso concursal hace más fácil para este segmento de la población no pagar sus obligaciones. A esto hay que sumarle el borronazo (…) No es fácil dimensionar el impacto que tendrá en la cultura de pago”, indica una fuente del sector”.*¹⁰²

Otra preocupación de la doctrina, que me fue posible apreciar durante una breve entrevista hecha al Profesor Dr. Eduardo Jequier Lehuédé¹⁰³, es que lo anterior podría incrementar los casos de cobranzas judiciales, ya que los acreedores podrían anticipar este proceso antes de 90 días, para prevenir y evitar el procedimiento, lo cual traería como consecuencia posibles mayores costos para las empresas, las personas e incluso el Estado¹⁰⁴.

Es por lo anterior que parece bastante eficiente el Procedimiento de Insolvencia para la Persona Deudora de Alemania, la cual permite al Deudor acceder al Procedimiento de Reorganización ante la “inminente” posibilidad de caer en insolvencia, generando a mi parecer y de esta forma dos beneficios, por una parte la posibilidad de permitir a la persona que se encuentra en “inminente insolvencia” adelantarse a dicha situación y buscar una solución previa, ahorrando tiempo incluso a sus acreedores. Y por otra parte, evitando esta

retailersybancos-deben-enfrentar-este-nuevo-escenario-de-personas-que-podrian-quebrar/. Publicado el 23 Julio, 2014. Última visita: 13/12/14

¹⁰² CANIUPÁN, Kharla: *Bancos y retail en alerta por nueva Ley de Quiebras: subiría el costo y restringiría oferta*. En Diario Financiero Online, disponible en: <https://www.df.cl/noticias/empresas/actualidad/bancos-y-retail-en-alerta-por-nueva-ley-de-quiebras-subiria-el-costoy-restringiria-oferta/2014-07-28/202218.html>. Publicado el 29 de Julio del 2014. Última visita:

¹⁰³ Abogado, Director del Departamento de Derecho Comercial de la Universidad de los Andes. Santiago de Chile.

¹⁰⁴ JEQUIER LEHUEDÉ, Eduardo: Entrevista realizada el día 4 de Noviembre del 2014.durante la charla denominada “*Reforma Concursal Chilena: Los desafíos de un nuevo paradigma*”, Escuela de Derecho de la Universidad de Valparaíso.

situación en la cual los acreedores, por el hecho de reconocer la forma de proceder de esta Ley, se vean incentivados a ejecutar tempranamente a sus deudores con el objeto de evitar someterse al Procedimiento de Reorganización que podría ser solicitado por estos.

Aquí nuevamente se podría reconocer una omisión de la Legislación Concursal nacional respecto de la figura de la insolvencia inminente, la cual como ya mencionamos parecería ser bastante práctica para la promoción de los fines propuestos por la Ley

Por otra parte Claudio Ortiz, incluye la idea de que el valor basal del procedimiento no se condice con el requisito de 80 UF como mínimo, declarando:

“[m]over todo el aparataje del Estado para una condición mínima de UF 80 es de un costo muy alto, por el tamaño de la cuantía (...) a la larga va a ser ineficiente, porque la inversión para administrar el sistema será mayor al beneficio que tendrán las personas”.¹⁰⁵

5.1.2 Problemas relativos al crédito desde la perspectiva de los sujetos de crédito:

Según antecedentes de la Superintendencia de Bancos e Instituciones Financieras (SBIF), en Chile circulan alrededor de 10,6 millones de tarjetas de crédito, de las cuales el 45% son emitidas por entidades no bancarias, como grandes tiendas comerciales y supermercados.¹⁰⁶

Es de considerar que hoy en día las tarjetas de crédito tienen una gran relevancia en materia económica permitiendo a sus usuarios obtener de los más variados beneficios, entre los que encontramos, la posibilidad de acceder a productos de mayor valor mediante la parcelación del pago de su valor, la posibilidad de comprar productos sin la necesidad de portar efectivo, fomenta el crecimiento económico atendiendo a esta disponibilidad crediticia, entre otros muchos beneficios.

Pese a lo anterior, existen también variados problemas asociados al acceso al crédito, como por ejemplo el sobreendeudamiento, situación bastante clara en nuestro país cuando apreciamos que alrededor del 70% de las causas civiles son demandas del retail contra deudores morosos. *“De esta manera Hernán Calderón, presidente de Conadecus, explica la cantidad de morosos con a lo menos una cuota pendiente en el sistema financiero es de alrededor de cerca de tres millones de personas. En ese escenario, una publicación del New York Times asegura que en Chile y Brasil existe una escasa regulación del crédito”*¹⁰⁷.

¹⁰⁵ CANIUPÁN, Kharla. Ob.cit.

¹⁰⁶ REPORTAJE, *Chile: conozca los cambios de la nueva regulación para las tarjetas de crédito*. Revista Americaeconomia. Disponible en: <http://www.americaeconomia.com/negocios-industrias/chile-conozca-los-cambios-de-la-nueva-regulacion-para-las-tarjetas-de-credito>. Última visita:

¹⁰⁷ QUEHAYDECIERTO, *Chilenos: El uso de las tarjetas de créditos y morosidad*. Diario ciudadano. Disponible en: <http://www.elquehaydecierto.cl/noticia/economia/chilenos-el-uso-de-las-tarjetas-de-creditos-y-morosidad>. Última visita:

Así también la ya mencionada escasa regulación ha traído como consecuencia un inminente abuso del crédito, asociado tanto a la falta de cultura crediticia de los ciudadanos chilenos, como también de un posible inescrupuloso desinterés del retail de verificar quienes acceden al crédito e incluso dirigiéndolo a aquellos grupos de mayor dependencia de este servicio como es la población más pobre. Es así como *“el periódico estadounidense The New York Times calificó a los emisores de crédito como “depredadores”, en cuanto intentan captar a nuevos clientes, ya sean jóvenes y consumidores de escasos recursos. El principal problema: la escasa regulación, incluyendo a Chile y Brasil”*.

Uno de los principales problemas, a este respecto, es la falta de regulación del servicio de crédito que provee el retail en nuestro país. En una reunión de la SBIF con la Liga Ciudadana de Consumidores (LCC), la primera informó de los mecanismos de control que ejerce la SBIF sobre el sistema financiero y bancario relativo a las tasas de interés, declarando:

“Estos intereses son fijados por los mismos Bancos, sobre la base de promediar las tasas informadas por estos. Es decir, que en un mercado con una alta concentración, casi oligopólico, son los propios oferentes los que fijan los márgenes legales que se pueden cobrar.

Sin embargo esta forma de regulación y control que ejerce la Superintendencia sobre los bancos, no abarca a las instituciones de tarjetas de crédito del sector comercio o retail, que aplican un 50% de recargo a los intereses bancarios, para llegar a lo que se conoce como máximo interés legal. Además, este máximo, puede evadirse elevándolo a través de comisiones adicionales y costos por transacción como los adelantos en efectivo.

Hasta el momento, no existe ninguna institución con facultades fiscalizadoras para este sector, que es ampliamente mayoritario en cuanto a la emisión de tarjetas”.¹⁰⁸

Es por todo lo anterior que parece condecirse el grave problema de la liberalidad del crédito con el cuidado al que hacen referencia las instituciones que proveen de este, ya que, si entendemos la envergadura económica que tiene este servicio a nivel país, la poca regulación que existe al respecto, y la pobre de educación financiera de la población nacional, nos encontraremos cada vez más cercanos a una permanente oleada de consumidores morosos solicitando este nuevo Procedimiento Concursal, sumiendo este último en una institución viciada y proyectada a una forma insostenible de evitar la “depredación” ya mencionada respecto de los proveedores del retail y consecuentemente trayendo, de forma cada vez más reiterada, un contexto de inseguridad económico-social que nos seguirá manteniendo alejados de las pretensiones que tenemos a nivel país de alcanzar los altos estándares que establece la OCDE.

¹⁰⁸ CENTRO ECOCEANOS: Reportaje: *“Liga ciudadana preocupada por alto endeudamiento y desregulación de intereses de tarjetas de crédito”*. Realizado el 21 de julio de 2008. disponible en: http://www.ecoceanos.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=6688&Itemid=9 . Última visita: 13/12/14

5.2 Problemas relativos a los requisitos para la solicitud de Concurso:

En este sentido, y sin perjuicio de que anteriormente hubiésemos considerado que la Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas, tenía la importante incorporación de la Persona Deudora, a un Procedimiento dirigido exclusivamente para ésta. Es necesario también considerar que cuando revisamos la legislación Alemana, pudimos apreciar someramente que el procedimiento bajo el cual se encuentran sumidas las Personas Deudoras, también aplica a las Pequeñas Y Medianas Empresas, a diferencia de la Ley 20.720, la cual no genera cambios en este sentido y conserva la Ley 20.416 de Reorganización de la Empresa de Menor Tamaño. Entonces, ¿dónde encontramos el problema? El problema a nuestro criterio se encontraría en las brechas de acceso al procedimiento concursal, para las Personas Deudoras y para las Micro, Pequeña y Mediana Empresa.

Esto ya que la Ley 20.720 limita el acceso a la Persona Deudora que alcance una deuda de al menos 80 UF (o sea \$2.000.000) y en el caso de la Ley 20.416 para que la Micro, Pequeña y Mediana Empresa acceda al Procedimiento Concursal especial de la Ley mencionada debe cumplir con determinadas características, que a diferencia de la Ley Alemana, sume tanto a la Pequeña y Mediana Empresa (de menos de 10 empleados) a un procedimiento común junto a la Persona Deudora, o sea un Procedimiento Administrativo, y consecencialmente, expedito, económico desde el punto de vista procesal, y al parecer considerablemente eficiente si tomamos en cuenta que en Chile nos encontramos con una gran cantidad de Micro, Pequeña y Mediana Empresa.

Así, el legislador Chileno no consideró la idea de someter a un procedimiento común a estas dos clases de Persona, manteniendo la idea diferenciadora entre Persona Empresaria y no Empresaria. Pero olvidando un criterio, al parecer, bastante importante a la hora de fundar el procedimiento concursal que es aquél destinado a proveer de la forma más económica y expedita posible, la rehabilitación del Deudor insolvente, atendiendo a sus características. Lo que si hace el legislador Alemán en el momento de considerar la urgencia de someter a aquellas Empresas de menor tamaño a dicha clase de procedimiento para así lograr un ahorro, tanto de los tiempos del Procedimiento, como del gasto incurrido por el sujeto insolvente y, finalmente del mismo Estado, si consideramos los gastos en los que este debe incurrir para permitir el acceso de las PYME'S al Procedimiento Concursal.

Por otra parte, el Sistema Concursal Alemán relativo a las Personas Deudoras toma como exigencia un informe de la situación familiar del sujeto que pretende someterse al Plan de Reorganización a diferencia de la Ley 20.720, la cual parece no haber tomado en cuenta este punto. Durante la entrevista realizada al Profesor Dr. Eduardo Jequier Lehuedé, le consultamos sobre esta idea, quien al respecto comentó:

“¿Qué diferencia hay entre la señora que tiene una pulpería y no tiene hijos, y por otro lado el médico que tiene diez hijos? No entiendo realmente cual es la razón de ser de esa discriminación, a dos Personas Naturales se les considera por igual sin tomar en

*consideración las circunstancias de cada uno y puede que esté mucho más complicado este médico cierto? ¿A diferencia de esta señora de la pulpería, no?”.*¹⁰⁹

Esta respuesta nos permite advertir la posible falta de un criterio bastante importante a la hora de que el legislador omitiese la necesidad de tomar en consideración la condición socio-económica de la persona deudora a nivel familiar, ya que como refiere el profesor Jequier, las circunstancias de cada deudor pueden ser abismalmente distintas, y es una diferencia que pareciera ser fundamental a la hora de verificar las herramientas y fórmulas para ayudar a cada Persona Deudora a rehabilitarse.

Como ya mencionamos en un punto anterior, el problema relativo a los créditos desde la perspectiva de quienes acceden a este, y los posibles daños que puede generar su constitución en insolvencia atendiendo sus condiciones socio-económicas, nos permiten reconocer el probable objetivo de la legislación alemana a la hora de establecer como requisito un informe familiar, el cual sería generar un tipo de “radiografía” de la condición económica real del sujeto, y así finalmente permitir a sus acreedores y a la institución que media entre estos, dar fe de la imposibilidad del pago y la condición efectiva en la que se encuentra el sujeto a la hora de proponer un Plan de Reorganización que puede cumplir.

6. Proyecciones relativas a los efectos de la Ley 20.720:

Una de las principales proyecciones en lo relativo al Plan de Reorganización de Personas Deudoras tiene por objeto reconocer cual sería el número de Personas Deudoras no Empresarias que accederían a este Procedimiento dentro de los próximos cinco años.

110



¹⁰⁹ JEQUIER LEHUEDÉ, Eduardo. ob.cit.

¹¹⁰ CANIUPÁN, Kharla. ob. cit.

En este caso la estimación establece que en un periodo de cinco años contado desde la entrada en vigencia de la Ley 20.720 se podría alcanzar las 100.000 Personas Deudoras no Empresarias accediendo a este tipo de procedimiento ante la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento, número que como ya mencionamos anteriormente, preocupa al retail y bancos desde el punto de vista de poder prever que porcentaje de aquellas 100.000 nuevas personas, que se someterán al plan, y que poseen créditos con dichas Empresas.

Por otra parte la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento ha realizado una estimación respecto de las Empresas beneficiarias de la Ley 20.720:¹¹¹

- Total estimación de posibles beneficiados: 1959 empresas.
- Procedimiento Concursal de Reorganización: 465 empresas.
- Procedimiento Concursal de Liquidación: 1494 empresas.

Es menester aclarar que este tipo de proyecciones aludidas están en constante cambio, y al día de hoy no son muy variadas y específicas, tomando en consideración el carácter temprano de la entrada en vigencia de la Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas, lo que nos permite prever que durante el avance respecto a su implementación y aplicación, estas irán en constante aumento, permitiendo así, ir reconociendo paulatinamente sus efectos.

V. CONCLUSIONES:

1) La historia de la Quiebra, entendiéndola como el concepto que da origen a esta clase de procedimiento, nos permite reconocer la constante necesidad del hombre de encontrar y generar nuevos mecanismos de solución de controversias, tanto en esta materia, como en muchas otras. Esta institución en particular, ha variado, al parecer, de manera permanentemente positiva, orientada principalmente a hacer de ésta una fórmula cada vez más expedita, económica y justa, con el objeto de proveer así a la sociedad de un instrumento microeconómico que permita dar seguridad y eficiencia a la economía de los Estados en la forma en que se van instaurando. Como es posible apreciar, los cambios han sido enormes si lo vemos desde su inicio, considerando que en la antigua Roma era incluso posible someter a una persona a la esclavitud por el solo hecho de no cumplir con la obligación pactada, y donde en nuestros días ni siquiera es posible la prisión por deudas.

2) Un claro ejemplo es el de nuestra Ley 20.720, la cual viene a incorporar importantes cambios en el lenguaje eliminando la estigmatización del antiguo “fallido” establecida en la anterior Ley 18.175 para convertirlo en un término mucho menos agresivo como es el de “deudor”, y por otro lado la evolución integradora que significa la incorporación de un procedimiento especial dirigido de forma exclusiva a la Persona Natural no Empresaria. Todo lo anterior con el objeto de generar una normativa más amena

¹¹¹ ANGUITA VON MAREÉS, Constanza, *Ley de Reemprendimiento, la segunda oportunidad de los emprendedores*. Asociación de emprendedores de Chile. Disponible en: <http://www.asech.cl/biblioteca/ley-de-reemprendimiento/>. Publicado en Marzo del 2013. Última visita:

enfocada a la rehabilitación de los deudores y no a un simple procedimiento de repartición del activo para con los acreedores.

3) Esta Ley de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas se enfoca a cumplir con el objeto de su propio Mensaje, cuando menciona la importancia de que las leyes concursales sean entendidas por la ciudadanía como herramienta para la solución de problemas de insolvencia y volviéndose más accesible a ésta, abandonando esa lejanía, recelo y poca flexibilidad de la antigua Ley de Quiebras.

4) ¿Se ha cumplido la pretensión del legislador? ¿Estamos frente a una legislación de tales características? Podríamos decir que ha existido un claro avance en algunas áreas como mencionamos en el capítulo relativo a esta materia, generándose nuevas instituciones más expeditas y profesionalizadas para su efecto, pero también podemos reconocer que al momento de generar un contraste con una pequeña parte de la legislación extranjera aludida, la cual figura hoy como parte de los referentes a nivel internacional y principalmente de la OCDE, nos hemos quedado atrás en algunos puntos que parecen trascendentales a la hora de hacer más íntegro el procedimiento, como el caso ya comentado de la legislación alemana respecto de la inclusión de las Pequeñas y Medianas a un procedimiento común con el de la Persona Deudora y la necesidad de un informe familiar con el objeto de poder apreciar de forma clara las circunstancias en las que se encuentra el solicitante. También mencionamos el caso de Estados Unidos, y su exigencia respecto al sometimiento a un curso de educación al deudor, para poder postular al Procedimiento de Reorganización. Se reconoce así, en ambas legislaciones, la necesidad de tomar en consideración la situación real e individual de cada sujeto, para así poder actuar de forma más íntegra y especialmente real ante la búsqueda de un acuerdo y solución entre los acreedores y el deudor.

5) Son estas variadas figuras las que, pese a pertenecer a legislaciones que sirvieron de referente al legislador nacional a la hora de promulgar esta nueva Ley, no fueron incorporadas, alejándose así de las pretensiones de crear una institución de las características y calidad de las legislaciones ya mencionadas. ¿Por qué el legislador no las habría incorporado? No hay claridad respecto a este tema, pero no siendo muy creativos, podríamos considerar que se tomó en cuenta el costo de implementación de las instituciones que impartieren los cursos de educación al deudor; o por otra parte, en el caso de no haberse incorporado en un mismo procedimiento a la Pequeña y Mediana Empresa, parece ser un solo perjuicio del legislador a la hora de establecer una cuestionable necesidad de mantener la distinción entre Persona Empresaria y No Empresaria, olvidándose así de las características reales de cada una de estas y consecuentemente sometiendo a una Empresa de características incluso más similares a la de una Persona Deudora no Empresaria, como el caso de una Micro Empresa, que a la de una Empresa deudora de mayor tamaño, la cual claramente si requerirá de un procedimiento más intensivo y complicado a la hora de someterse a Concurso.

6) Por otra parte, parece haber incertidumbre respecto a los efectos de este Procedimiento de Reorganización y Liquidación de la Persona Deudora, principalmente en atención a la cantidad de solicitantes a futuro, y las consecuencias macroeconómicas que estas podrían generar. Ahora bien, ha quedado claro en los capítulos precedentes que dicha

incertidumbre generada por la Banca y Retail, no tiene origen en el sólo hecho de existir este nuevo procedimiento, sino también en la clara falta de educación en el consumo y liberalidad del crédito, las cuales han traído como consecuencia que gran parte de la población acceda indiscriminadamente a éste y por tanto haciendo a gran parte de esta susceptible de caer en insolvencia y requerir del procedimiento ya mencionado. ¿Qué hacer? Ante esto parece imperiosa la necesidad del legislador de generar una normativa asociada a la oferta del crédito, acceso al crédito, y educación de consumo, entre Retail y consumidores, evitando así la indiscriminada conducta de estas Empresas a la hora de proveer de dichos créditos sin ningún tipo exigencia y, por otra parte, controlando este tipo de sobreendeudamiento con un posible efecto de insolvencia, educando a la población respecto a cuáles son sus reales capacidades a la hora de necesitar acceder al crédito, negándole su acceso en el caso de ser un sujeto inviable a la hora de cumplir con dicha obligación, y finalmente como responder de forma efectiva con las obligaciones que este requiere en caso de poder hacerlo.

Podemos concluir entonces, que la Ley 20.720 introduce claros avances en materia Concursal, tanto en sus nuevas instituciones como nuevos procedimientos, más expeditos, eficientes, y profesionalizados que los de la antigua Ley, pero aún con detalles no abarcados y pendientes respecto a la integralidad del procedimiento. Así, es menester asumir que como todas las legislaciones tenemos la permanente misión de ir adaptándonos a las características del Chile de hoy y, así también, ir avanzando en esa línea hacia una institución cada vez más eficiente para todos los chilenos y chilenas.

Bibliografía:

ALEMAN MONTREAL, Ana: *La insolvencia: una cuestión de terminología jurídica*. Editorial Andavira, Santiago de Compostela, 2010.

BAEZA OVALLE, José Gonzalo: *Derecho concursal: procedimiento de liquidación de bienes, la quiebra*. Editorial Thomson Reuters, Puntotext, Santiago de Chile, 2011.

BAEZA OVALLE, José Gonzalo: “*Juridical nature of the bankruptcy proceedings*”. En: *Revista Chilena de Derecho*, Vol.38 N°1 pp.33-56, Santiago de Chile, 2011.

CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo: *Instituciones del derecho comercial*, Tomo II. Editorial Legal Publishing, Tercera Edición, Santiago de Chile, 2011.

CONTRERAS STRAUCH, Osvaldo: *Insolvencia y quiebra*. Editorial jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2010.

DE SURVIRE, Daniel: “*La quiebra a través de los tiempos*”. En: *Revista de Derecho Universidad de Concepción*. Vol LXIV N°199, Concepción Chile ,1996.

GOMEZ BALMACEDA,Rafael; EYZAGUIRRE SMART,Gonzalo: *El Derecho de quiebras*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 2009.

NUÑEZ OJEDA, Raúl: *Presente y futuro del derecho concursal procesal chileno, revisión desde el análisis económico del derecho*. Editorial Legal Publishing, Santiago de Chile, 2014.

NUÑEZ OJEDA, Raúl; CARRASCO DELGADO, Nicolás: *Derecho Concursal Procesal Chileno*. Editorial Legal Publishing, Santiago de Chile, 2011.

PALAO UCEDA, Juan: *La insolvencia inminente y el sistema concursal preventivo*. Editorial Boch, S.A, Barcelona, España, 2013.

REYES VILLAMIZAR, Rodrigo: *Derecho societario en Estados Unidos; introducción comparada*. Editorial Legis, Tercera Edición ,Bogotá, Colombia, 2006.

SANDOVAL LOPEZ, Ricardo: *Derecho comercial, la insolvencia de la empresa. Derecho concursal: quiebras, convenios y cesiones de bienes*. Editorial Jurídica de Chile, Sexta Edición, Santiago de Chile, 2007.

Proyectos, actas legislativas y otras fuentes.

Conferencia del Colegio de Abogados de Chile: *Modernidad de la justicia concursal*. 13 octubre 2009.

JEQUIER LEHUEDÉ, Eduardo: Entrevista realizada el día 4 de Noviembre del 2014 durante la charla denominada “*Reforma Concursal Chilena: Los desafíos de un nuevo paradigma*” En la Escuela de Derecho de la Universidad de Valparaíso.

Textos normativos:

NACIONALES:

Ley 18.175, Diario Oficial del 28 octubre de 1982.

Ley 20.720, Diario Oficial de 9 enero de 2014.

EXTRANJEROS:

Ley 1564 de *Insolvencia de la persona natural no comerciante en el Código General del Proceso*, República de Colombia 2012.

Ley 27809 *General del Sistema Concursal* de la República del Perú.

Chapter 13 *Plan de Ingreso Regular* del Código de los Estados Unidos.

Ley, 22/2003, del 9 de julio, *Concursal*, España.

Ley de Quiebras (Insolvenzordnung), Alemania 1994.

Bankruptcy Act. Chapter 20. *Bankruptcy Rules*. Singapur, 15 de Julio de 1995.

Páginas Web consultadas:

AMERICA ECONOMÍA, *Chile: conozca los cambios de la nueva regulación para las tarjetas de crédito*. Revista Americaeconomia.com disponible en: <http://www.americaeconomia.com/negocios-industrias/chile-conozca-los-cambios-de-la-nueva-regulacion-para-las-tarjetas-de-credito>. Última visita: 13/12/2014

ANGUITA VON MAREÉS, Constanza, *Ley de Reemprendimiento, la segunda oportunidad de los emprendedores*. Asociación de emprendedores de Chile. disponible en: <http://www.asech.cl/biblioteca/ley-de-reemprendimiento/>. Publicado en Marzo del 2013. Última visita: 13/12/2014

ASTORELLI Carlos; *Declararse en Quiebra*. Revista Digital Eroski Consumer. disponible en: http://www.consumer.es/web/es/economia_domestica/finanzas/2007/02/15/159903.php. Publicado el 15 de Marzo del 2007. Última visita: 13/12/2014

Bankruptcy Act.1995 Singapur. disponible en: <http://app.supremecourt.gov.sg/data/doc/ManageHighlights/406/BANKRUPTCY%20RULES.htm#1014610327-000054> Última visita: 13/12/2014

BECERRIL BUSTAMANTE, Soledad; *Estudio sobre: Crisis económica e Insolvencia personal*. Actuaciones y propuestas del Defensor del Pueblo. Actualización a Octubre del 2013. Madrid, España. disponible en: https://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/monografico/Documentacion/Crisis_economica_e_insolvencia_personal.pdf. Última visita: 13/12/2014

CANIUPÁN, Kharla: *Bancos y retail en alerta por nueva Ley de Quiebras: subiría el costo y restringiría oferta*. En Diario Financiero Online. disponible en: <https://www.df.cl/noticias/empresas/actualidad/bancos-y-retail-en-alerta-por-nueva-ley-de-quebras-subiria-el-costo-y-restringiria-oferta/2014-07-28/202218.html>. Publicado el 29 de Julio del 2014. Última visita: 13/12/2014

CENTRO ECOCEANOS: Reportaje: “Liga ciudadana preocupada por alto endeudamiento y desregulación de intereses de tarjetas de crédito”. Realizado el 21 de julio de 2008. disponible en: http://www.ecoceanos.cl/index.php?option=com_content&task=view&id=6688&Itemid=9 Última visita: 13/12/2014

CORNELL UNIVERSITY LAW SCHOOL. *11 U.S. Code Chapter 13 Adjustment of debts of an individual with regular income*. disponible en: <http://www.law.cornell.edu/uscode/text/11/chapter-13>. Última visita: 13/12/2014

DE QUIRÓS, Lorenzo: *Una nueva ley de quiebras*. En Columna de opinión Diario el mundo. disponible en: <http://www.elmundo.es/economia/2014/03/02/53124625268e3e3d298b4571.html> Publicado el 2 de Marzo del 2014. España. Última visita: 13/12/2014

FLORES JAÑA, Tomás: *Retailers y bancos deben enfrentar este nuevo escenario de personas que podrían quebrar*. En entrevista para Radio Duna, disponible en: <http://www.duna.cl/programas/informacion-privilegiada/2014/07/23/tomas-flores-y-ley-de-quebras-retailers-y-bancos-deben-enfrentar-este-nuevo-escenario-de-personas-que-podrian-quebrar/>. Publicado el 23 Julio, 2014. Última visita: 13/12/2014

GONZALES B. Natalia Y MONTALVA A. Daniel: *Nuevo Procedimiento Concursal: Comentarios al Proyecto de Ley*. En serie informe legislativo, centro de estudios e investigación Libertad y desarrollo. N°36 Chile Octubre del 2013. disponible en: <http://www.lyd.com/centro-de-prensa/noticias/2013/10/las-claves-de-la-nueva-ley-de-quebras/>. Última visita: 13/12/2014

Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, *Guía para su incorporación al derecho interno e interpretación*. Fecha de aprobación 30 de Mayo de 1997, disponible en: http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html. Última visita: 13/12/2014

MINISTERIO FEDERAL DE JUSTICIA Y PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR *Estatuto de insolvencia del 5 de Octubre de 1994*. disponible en: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_inso/englisch_inso.html#p0007. Última visita: 13/12/2014

MONTENEGRO ARANEDA, Josefina: *Ya no es quiebra, sino reorganización*, disponible en: <http://idealreports.cl/nueva-ley-quiebras/> Publicado el 24 de enero del 2014. Última visita: 13/12/2014

PHILIPPI, YRARRAZABAL, PULIDO & BRUNNER ABOGADOS; *Nueva Ley de Quiebras*. disponible en: <http://www.philippi.cl/index.php/nueva-ley-de-quiebras/> Última Visita: 13/12/2014

QUEHAYDECIERTO, *Chilenos: El uso de las tarjetas de créditos y morosidad*. Diario ciudadano, disponible en: <http://www.elquehaydecierto.cl/noticia/economia/chilenos-el-uso-de-las-tarjetas-de-creditos-y-morosidad> . Última visita: 13/12/2014

SENADO DE LA REPÚBLICA DE CHILE. *Nueva Ley de Quiebras: sepa cómo hacer uso de ella*, disponible en: Disponible en: http://www.senado.cl/nueva-ley-de-quiebras-sepa-como-hacer-uso-de-ella/prontus_senado/2013-11-14/122848.html. Publicado el: 14 de Noviembre del 2013. Última visita: 13/12/2014

ZANZO GARCÍA, María Consuelo: *Sustituye el régimen concursal vigente por una ley de reorganización y liquidación de empresas y personas, y perfecciona el rol de la superintendencia del ramo*. Minuta análisis de la Ley 20.720. Luis Lizama Portal & Cía. Abogados, disponible en: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:u0THzV8w4XsJ:www.lizamaycia.cl/index.php/component/rsfiles/view%3Fpath%3Dminutas/Minuta%2520Ley%252020.720%2520%28ex%2520ley%2520de%2520quiebras%29.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=cl> Última visita: 13/12/2014