



UNIVERSIDAD FINIS TERRAE
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO

LA INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO CHILENO

ALEJANDRA DEL PILAR FUENTEALBA MORENO.
LUIS EDUARDO SOTO BOJANIC

Memoria presentada a la Facultad de Derecho de la Universidad Finis Terrae, para
optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas

Profesor Guía: Rodrigo Ríos Álvarez

Santiago, Chile
2017

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULOS:

1. FUNDAMENTOS DE LA INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA EN CHILE CON LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY N° 20.720 Y EL REGIMEN JURIDICO ANTERIOR.

- 1.1.- Elementos históricos de la ley modelo CNUDMI.
- 1.2.- Ley modelo de la CNUDMI y su relación con la nueva ley de insolvencia y re emprendimiento N° 20.720.
- 1.3.- Insolvencia transfronteriza y la ley de Insolvencia y reemprendimiento.
- 1.4.- Incorporación de la ley modelo CNUDMI al Derecho interno.
- 1.5.- Ámbito de Aplicación.
- 1.6.- La insolvencia transfronteriza antes de la Ley n° 20.720.
- 1.7.- El exequátur y la Ley Modelo.
- 1.8.- Sistema chileno.
- 1.9.- Causales de la insolvencia transfronteriza.
- 1.10.- Finalidad de la insolvencia transfronteriza.

2. PROCEDIMIENTOS DE INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA Y DEL PROCEDIMIENTO CONCURSAL.

- 2.1.- De la Insolvencia Transfronteriza.
- 2.2.- Conceptos Fundamentales.
- 2.3.- Fundamentos de la institución.
- 2.4.- Inicio de un procedimiento de insolvencia.
- 2.5.- Requisitos para iniciar el procedimiento.
- 2.6.- Tramitación del procedimiento.
- 2.7.- Aplicación del sistema concursal.

- 2.8.- Beneficiarios.
- 2.9.- Quien puede solicitar la liquidación forzosa.
- 2.10.- Documentos Requeridos.
- 2.11.- Aspectos económicos relativos a la solicitud de insolvencia transfronteriza.
- 2.12.- Procedimientos extranjeros principales y no principales.
 - 2.12.1.- Procedimiento extranjero principal.
 - 2.12.2.- Procedimiento extranjero no principal.
- 2.13.- Reconocimiento de un procedimiento extranjero de insolvencia y de las medidas otorgables en el país adoptante.
- 2.14.- Análisis de la relación entre las medidas cautelares y el procedimiento concursal de la ley n° 20.720.
- 2.15.- Requisitos para la liquidación de bienes fuera del territorio nacional.
 - 2.15.1.- Cuáles son los efectos de la Resolución de Liquidación de bienes de la persona deudora.
 - 2.15.2.- Cuánto dura el Procedimiento Concursal de Liquidación de bienes de la persona Deudora.
- 2.16.- Requisitos para la liquidación de bienes fuera del territorio nacional
 - 2.16.1.- Cuáles son los efectos de la Resolución de Liquidación de bienes de la persona deudora.
 - 2.16.2.- Cuánto dura el Procedimiento Concursal de Liquidación de bienes de la persona Deudora.

3. JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL EN CASOS DE INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA Y FALLOS RELATIVOS A LA MATERIA.

- 3.1.- Caso Eurofood IFSC Ltd (Re)
 - 3.1.1.- Antecedentes de Hecho
- 3.2.- Caso Stanford International Bank Ltd.
 - 3.2.1.- Problemáticas de la insolvencia en grupos de empresas

4. ORGANISMOS INTERNACIONALES VINCULADOS A LA INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA Y ANÁLISIS PARTICULAR DE LA INSTITUCION SECURITY AND EXCHANGE COMISSION (SEC) DE LA LEGISLACION ESTADOUNIDENSE.

4.1.- Securities and Exchange Commission (SEC)

4.2.- Atribuciones Judiciales de la SEC

4.3.- Estructura de funcionamiento de la SEC

4.4.- Divisiones de trabajo de la SEC

4.5.- Reglamento Comunitario Sobre Procedimientos de Insolvencia

4.6- Legislaciones comparadas sobre la quiebra sin bienes

4.7.- Legislación nacional sobre la quiebra sin bienes

4.7.1. Normativa nacional aplicable al problema

4.7.2. Duplicidad de mecanismos legales para afrontar el problema de la quiebra sin bienes.

EXCURSO: Caso Arcano

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

En octubre del año 2014, entro en vigencia la ley N° 20.720 de Insolvencia y reemprendimiento, que sustituyó la legislación aplicable a la quiebra de personas y empresas¹ que regía hasta entonces en Chile, junto con ello, destaca una institución que no existía previamente, como es la liquidación transfronteriza, estableciendo como principio que los acreedores extranjeros tienen los mismos derechos que los acreedores chilenos, en cuanto a iniciar un procedimiento concursal y participar como acreedor con el reconocimiento completo de sus derechos².

La nueva ley de insolvencia y reemprendimiento, viene a sentar un precedente en cuanto a cooperación judicial de Chile con países extranjeros y así generar garantías a los inversionistas, en cuanto a sus derechos como acreedores, los cuales vienen a ser reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico, sin discriminar el tipo de acreedor del que se trate e incluso a establecer los mecanismos de persecución de bienes del deudor si esto fuera necesario.

La inspiración de las normas de carácter transfronterizas tiene directa relación con la ley modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional³, que se creó a propósito de la intención de un grupo de países, con la colaboración de la Organización de Naciones Unidas, de recoger practicas seguidas en cuestiones de insolvencia transfronteriza, que caracterizan a los regímenes de insolvencia modernos.

El artículo 314 de la nueva ley, establece el procedimiento para solicitar el reconocimiento de un proceso de insolvencia en curso, fuera de Chile, siendo éste

1 Esta ley se encontraba vigente desde el año 2005.

2 Capítulo VIII: "De la insolvencia trasfronteriza", artículos 299 al 330 de la ley n° 20.720.

3 En adelante, CNUDMI.

el aporte más novedoso, en cuanto a liquidación transfronteriza se trata. Además, los artículos 318 y siguientes se refieren a las acciones que se pueden tomar respecto del reconocimiento de un procedimiento extranjero de insolvencia, los cuales se analizarán en mayor detalle, en el desarrollo de la presente memoria.

Siendo también una parte destacable, lo relativo a los artículos que se refieren a cómo se ejercerá jurídicamente, los procedimientos de cooperación entre tribunales chilenos y extranjeros, resolviendo así las disputas de jurisdicción que se pueden generar cuando un deudor tiene actualmente bienes y obligaciones pendientes en más de un Estado, haciendo engorroso el proceso de accionar judicialmente por parte del acreedor y, entorpeciendo un eficiente proceso, que le permita eficazmente ejercer sus derechos y preferencias en los bienes del Deudor.

OBJETIVOS DE LA TESIS

Objetivos generales

Analizar la incorporación de la nueva ley de insolvencia y reemprendimiento N° 20.720 (2014) en nuestra legislación, en lo que se refiere a la insolvencia transfronteriza, para adaptarse así a las necesidades jurídicas que requiere un país como Chile, y de las necesidades de la mayor parte de la comunidad internacional de unificar criterios en materias de insolvencia y liquidación de aquellas materias que versan sobre comercio internacional, para dar certeza jurídica en la materia, llenando el vacío de nuestra legislación el lo que se refiere a la figura de la quiebra y la insolvencia transfronteriza.

Actualmente, el comercio internacional ha aumentado considerablemente, a través de la globalización, el desarrollo y tecnología en todas las industrias y la mayor expansión del comercio.

Uno de los mayores desafíos, y consecuencia del desarrollo del comercio mundial, ha sido establecer normas jurídicas que impidan las crecientes posibilidades de operaciones fraudulentas de deudores insolventes, las cuales se pueden prestar a ocultar o transferir bienes a jurisdicciones extranjeras, constituyendo un problema grave y que va en aumento en el transcurso de los años, en cuanto a su frecuencia y magnitud.

Por otra parte, uno de los objetivos de una Ley Modelo de Insolvencia Transfronteriza⁴ es mejorar la comunicación y coordinación que debiera existir entre los administradores y los tribunales involucrados, en un procedimiento de insolvencia, de carácter internacional.

⁴ En adelante, LMIT o la Ley Modelo.

Cuando la ley interna de un Estado permite la coordinación de la administración de insolvencias transfronterizas, se abren las vías para adoptar soluciones que pueden interesar tanto al deudor como a los acreedores, lo que se traduce en un factor ventajoso para toda inversión u operación comercial en ese Estado.

Uno de los principales motores de la LMIT es lograr una mayor cooperación transfronteriza, con el fin de terminar con el grado de incertidumbre que pueda darse en un procedimiento de insolvencia transfronteriza, en virtud de la discrecionalidad a que están sujetos los tribunales de los diversos países; es por esta razón, que la introducción de un marco legal adecuado, promueve la cooperación internacional en el ámbito transfronterizo.

Para que un procedimiento de insolvencia quede dentro del ámbito de aplicación de la LMIT, un procedimiento extranjero de insolvencia deberá poseer ciertas características, entre las que se destacan: a) un fundamento en Derecho interno de la insolvencia del Estado de origen; b) una representación colectiva de los acreedores; c) el control o la supervisión de los bienes o negocios del deudor por un tribunal u otro órgano oficial; y d) la reorganización o liquidación del negocio del deudor como finalidad del procedimiento como lo señala la superintendencia de insolvencia y re emprendimiento.

Conforme a esos criterios son reconocibles diversos tipos de procedimientos colectivos: obligatorios o voluntarios; relativos a personas jurídicas o a personas naturales; de liquidación o de reorganización. También lo serían los procedimientos en los que el deudor conserva cierto control sobre sus bienes, aun cuando deba actuar bajo la supervisión del tribunal.

La LMIT se aplica a todo tipo de deudores, salvo determinadas entidades que son objeto de un régimen especial de insolvencia en el Derecho interno, tales como entidades financieras.

Asimismo, esta Ley permite a los tribunales del Estado aplicar a su Derecho interno, órdenes de reconocimiento relacionadas con procedimientos de insolvencia, y para obtener asistencia en el extranjero para el procedimiento seguido ante la jurisdicción nacional del Estado original. Esta autorización, en muchas legislaciones, tales como el sistema chileno de insolvencia, viene a llenar una especie de “*laguna*” con respecto a la cooperación necesaria, la cual, de no existir, en términos legales, podría producir una verdadera resistencia a prestar dicha asistencia.

Otro objetivo importante de la Ley Modelo es dar a los representantes extranjeros un acceso directo y rápido a los tribunales del Estado promulgante; en ella se evita la necesidad de tener que recurrir a procedimientos engorrosos y lentos, como la carta o comisión rogatoria, o a otras vías diplomáticas o consulares, que sin ella tal vez sean requeridos. En el caso chileno sería el exequátur.

El exequátur consiste en la autorización que otorga la Corte Suprema de Chile, para el cumplimiento, en nuestro país, de sentencias dictadas en el extranjero. Para que se dé fuerza en Chile a sentencias extranjeras, se deben distinguir dos situaciones:

- Si existe tratado internacional, en cuyo caso se estará a lo acordado en este.

- Si no existe tratado internacional, en Chile tendrán la misma fuerza que el país de origen les dé a los fallos chilenos (artículos 242 a 251 del Código de Procedimiento Civil⁵).

⁵ En adelante, CPC.

Si no se puede aplicar ninguno de esos criterios, las sentencias deben cumplir ciertos requisitos:

- 1.- Que no contengan nada contrario a las leyes de la República.
- 2.- Que no se opongan a la jurisdicción nacional.
- 3.- Que la parte en contra de la cual se invoca, haya sido notificada de la acción.
- 4.- Que estén ejecutorias en conformidad a las leyes del país en que se dictó⁶.

La petición de cumplimiento se presenta ante la Excelentísima Corte Suprema. Como es un asunto contencioso, debe notificarse a la contraparte, y se falla, previo informe del Ministerio Público. Es posible que se abra un periodo probatorio.

Mandada a cumplir una sentencia extranjera, el cumplimiento corresponde al Tribunal que habría conocido la gestión, si se hubiera promovido en Chile.

Con esta nueva ley, se trata de facilitar la cooperación y coordinación entre los distintos Estados y las autoridades de los mismos que intervienen en los distintos procedimientos de insolvencia; por esta razón, la Ley Modelo aplica el principio de acceso directo del representante extranjero a los tribunales⁷.

La Ley Modelo también establece criterios para determinar cuándo un procedimiento extranjero ha de ser reconocido y dispone que, cuando proceda, el tribunal podrá otorgar medidas provisionales previas a la resolución de reconocimiento. La decisión de reconocer *“conlleva la determinación de si el fundamento jurisdiccional que justificó la apertura de ese procedimiento puede justificar⁸ su reconocimiento como procedimiento extranjero “principal” o “no principal”*. Los aspectos procesales del aviso que debe darse tanto de la solicitud

6 Artículos 242 a 251 del CPC.

7 Artículo 321 de la Ley nº 20.720.

8 Comité de Interpretaciones de las Normas Internacionales de Contabilidad.

como del reconocimiento no son objeto de la Ley Modelo; se dejan al arbitrio de la norma aplicable de Derecho interno”.

Un procedimiento extranjero será principal, si ese procedimiento se ha abierto en el Estado donde el deudor tenga el centro de sus principales intereses.

La determinación de un procedimiento como “*principal*” o “*no principal*”, puede afectar las medidas que se otorguen, en virtud de dicho procedimiento. La Ley Modelo también se ocupa de la coordinación de medidas en caso de procedimientos de insolvencia paralelos, facilitando la coordinación entre dos o más procedimientos extranjeros relativos al mismo deudor. El objetivo de su normativa es “*favorecer la adopción de decisiones coordinadas conformes con los objetivos de ambos procedimientos. Para conseguir una coordinación satisfactoria y para ir adaptando las medidas otorgadas a la evolución de la situación, el tribunal deberá, en todos los supuestos previstos por la Ley Modelo, incluso cuando haya de adoptar medidas que limiten los efectos de un procedimiento extranjero frente a un procedimiento local, cooperar al máximo con los tribunales y representantes extranjeros*”⁹.

Objetivos específicos de la investigación

1) Establecer los alcances jurídicos de la legislación de insolvencia transfronteriza y la evolución que ésta ha tenido en nuestro país, particularmente, las materias inspiradas en la Ley Modelo de Insolvencia Transfronteriza de Derecho Comercial Internacional de la Organización de Naciones Unidas¹⁰.

9 Título 2 Del acceso de los representantes y acreedores extranjeros a los tribunales del Estado, artículo 308 al 313 de la Ley nº 20.720.

10 En adelante, CDUNID.

2) Las ventajas jurídicas y comerciales de este nuevo marco regulatorio y como este afecta a las personas y empresas directa e indirectamente, así como su impacto en el Derecho Mercantil.

3) Comprender las complejidades que se producen por la insolvencia de una empresa o una persona en sus acreedores, y los efectos jurídicos tanto de los acreedores como de los deudores y sus bienes, los cuales, se encuentran en distintos países. Lo anterior, considerando que la ley viene a salvaguardar los derechos y principios procesales que se relacionan en la liquidación transfronteriza y el rol de cada institución relacionada, creando un sistema de liquidación transfronteriza aplicable en la persecución de los bienes del fallido.

4) Apreciar las herramientas que otorga la nueva ley de insolvencia y reemprendimiento, normas que han venido a sentar un precedente jurídico y económico, así como los principios de jurisdicción, que puedan verse envueltos en lo relativo a asuntos transfronterizos.

1. FUNDAMENTOS Y ALCANCES DE LA INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA EN CHILE ANTES DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DE LA LEY n° 20.720 Y LOS FUNDAMENTOS DEL NUEVO RÉGIMEN DE INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA INCORPORADO EN LA LEY N° 20.720.

1.1.- Elementos históricos de la ley modelo CNUDMI¹¹.

A lo largo de la historia, la quiebra siempre ha estado relacionada como un proceso de sanción hacia el deudor, por el incumplimiento de sus obligaciones en un punto en el cual éste no puede hacerse cargo de la concurrencia de múltiples acreedores.

En lo relativo a esta materia, nuestro ordenamiento jurídico regulaba la insolvencia y la quiebra a través de la ley concursal de 1982¹², hasta la entrada en vigencia de la nueva ley N°20.720 de Insolvencia y reemprendimiento el 2014.

Esta ley recogió múltiples áreas que la ley anterior no lograba regular y que se inspiraban en hacer de la insolvencia una oportunidad para los deudores, a través de procedimientos más eficientes y rápidos, para bajar los costos asociados a la quiebra, evitando largos procedimientos judiciales que terminarían afectando los legítimos derechos de los acreedores.

Por otro lado, las normas jurídicas que se referían a la quiebra propiamente tal, sobre las cuales el deudor tuviera bienes fuera del territorio nacional, hacían muy complejo el sistema concursal de persecución de dichos bienes. Respecto a

11 La Ley Modelo tiene por objeto 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. Fuente: CNUDMI. Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza (1997) [en línea]: [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en: <http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html>.

12 Ministerio de Economía, Fomento y Turismo [en línea]: Insolvencia y quiebra en Chile. Principales estadísticas desde 1982 a la fecha. 2015 [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en: <<http://www.economia.gob.cl/wp-content/uploads/2015/06/Insolvencia-y-Quiebra-en-Chile.pdf>>

ello, la ley no tenía ningún aporte claro o directo que se refiriera a esta materia, siendo la nueva Ley de Insolvencia y Reemprendimiento, el primer cuerpo legal que se refiere a la liquidación transfronteriza.

En el ámbito internacional, se habían conocido numerosos casos que han dado solidez a crear una legislación que permita, con un carácter de economía procesal y eficacia, resolver los conflictos suscitados por el notorio estado de insolvencia de una persona o empresa y –particularmente- en casos en cuales, la insolvencia del deudor tendrá efectos y un complejo conflicto de jurisdicción internacional, en el campo del Derecho mercantil. Sobre todo, considerando que, hasta hace algunas décadas, esta situación constituía un verdadero “vacío jurídico”. En efecto, conocidos casos, tales como el de Enron¹³, Parmalat o Maxwell, dieron relieve a la problemática de la llamada “liquidación transfronteriza” o, dicho de otra manera, grandes empresas que caen en estado de “insolvencia patrimonial”, que ponen en riesgo los derechos de sus acreedores, al estar situados en distintos Estados o países.

La primera gran cohesión de países que deciden abordar este tema, fue a través de la Organización de la Naciones Unidas para el Derecho Mercantil, y el Instituto de Insolvencia Internacional que, a partir de arduos trabajos de investigación, han permitido entender la situación que hoy en día se vive en el ámbito internacional, y plantear soluciones y respuestas a las interrogantes que hemos señalado anteriormente. Este es un esfuerzo que, sin duda, se ha visto reflejado en un creciente interés, no sólo de parte de los Estados, sino también de la Comunidad Europea, por modificar la legislación interna (nacional o regional),

13 Enron es una empresa fundada en 1985 debido a la fusión de las empresas Houston Natural Gas e InterNorth. La empresa originalmente se dedicaba a la administración de gasoductos dentro de los Estados Unidos, aunque luego expandió sus operaciones como intermediario de los contratos de futuros y derivados del gas natural y al desarrollo, construcción y operación de gasoductos y plantas de energía, por todo el mundo, convirtiéndose rápidamente en una empresa de renombre internacional. En su momento se le consideró como la empresa más innovadora de los Estados Unidos durante cinco años consecutivos (1996 - 2000) por la revista Fortune. Sin embargo, la reputación de la empresa comenzó a decaer debido a los rumores de pago de sobornos y tráfico de influencias para obtener contratos en distintas partes del mundo. Asimismo, una serie de técnicas contables fraudulentas, que fueron avaladas por su empresa auditora, la famosa firma Arthur Andersen, permitieron crear el mayor fraude empresarial conocido hasta ese entonces. Caso Enron [en línea]: [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en: <<http://casoenronetica.blogspot.cl/2012/09/caso-enron.html>>.

incorporando la “insolvencia” o “quiebra” con “elementos transfronterizos”, de manera de lograr mayor uniformidad y coherencia en los distintos sistemas concursales.

Existe una dialéctica entre la idea de soberanía -un concepto en constante tensión en el Derecho Internacional Privado- que busca imponer la jurisdicción de los tribunales de cada país, sobre los actos de las empresas en insolvencia, y en contraposición a esto, el deseo -de parte del Derecho de la Insolvencia Internacional- de lograr una mayor flexibilidad en el trato otorgado a la insolvencia de los grupos de empresas de parte de los tribunales de los distintos países involucrados, de modo tal que se puedan obtener soluciones globales que permitan una reorganización efectiva de la multinacional quebrada o, por lo menos, una liquidación que sea lo más eficiente para los acreedores. La misma CNUDMI se vio enfrentada a esta disyuntiva al crear la Ley Modelo, debiendo optar por una ley que tendiera a la universalidad de la insolvencia¹⁴ o una ley que respetara la jurisdicción de cada país, permitiendo la apertura de procedimientos de insolvencia paralelos en cada país, en que la empresa tuviera presencia. Finalmente la CNUDMI se decidió por esta última opción.

La segunda disputa conceptual, que cruza la memoria, es la que se da entre una visión tradicional de la persona jurídica, que reivindica la responsabilidad limitada como principio fundante de la empresa, siendo ésta responsable solo por los actos que le pueden ser atribuidos, considerando como elementos propios, solamente a aquellos que aparecen en su estatuto de constitución; y, por otro lado, una visión más amplia de empresa, que tenga en vista no solo su constitución formal sino que –también- su administración efectiva y relación con otras empresas relacionadas, haciéndose responsables y ampliando su patrimonio, en la medida en que estas empresas, estén integradas comercialmente por 5 medio de un grupo de empresas. Esta disputa será tratada

14 Entendiendo por esto, que un solo procedimiento rija sobre todos los bienes del deudor, independiente de su ubicación en distintas jurisdicciones.

en el análisis de jurisprudencia del caso EUROFOODS¹⁵, así como también en la ampliación/reducción de los límites del concepto de “centro de principales intereses”. Todos estos aspectos, serán analizados en este trabajo para determinar la importancia del centro de principales intereses del deudor, como factor de conexión, con especial énfasis en los procedimientos de insolvencia transfronterizos de grupos de empresas. La insolvencia transfronteriza puede definirse como *aquella en la que existe más de un país involucrado en la insolvencia de la empresa o persona*.

El profesor Contreras Strauch le da el carácter de fronteriza a una insolvencia cuando en ella el deudor insolvente tiene bienes, agencias, sucursales o establecimientos en más de un Estado, o bien, cuando alguno de los acreedores del deudor no son ciudadanos del país, en que se ha abierto el procedimiento concursal.

De la definición citada, son dos los elementos que pueden hacer a una insolvencia, adquirir un aspecto internacional: la presencia de bienes y empresas relacionadas y la existencia de acreedores en un país distinto al cual se abrió el procedimiento de insolvencia. Así también, lo caracterizan los profesores Eyzaguirre y Gómez, quienes señalan que: *“la insolvencia transnacional involucra un procedimiento de insolvencia, en un determinado país, con acreedores localizados en -a lo menos- un país adicional”*. En los casos más complejos, involucra múltiples procedimientos, subsidiarias, entidades afiliadas, activos, operaciones y acreedores localizados en distintos países. De todas formas, y sin perjuicio de las definiciones ya explicadas, más adelante veremos que la Ley Modelo, adoptada en Chile, considera principalmente la existencia de un procedimiento extranjero, como elemento determinante para hacer aplicable sus normas.

15 Eurofood es una filial irlandesa de una empresa italiana, a esta filial es abierto un procedimiento concursal en Italia y otro en Irlanda. Este hecho desemboca en un conflicto para determinar el Estado competente para resolver. Ante esta situación los tribunales irlandeses plantean al TJCE varias cuestiones prejudiciales para que dicho tribunal interprete el Reglamento (CE) núm. 1346/2000 sobre procedimientos de insolvencia. Disponible en: <<http://www.leyesyjurisprudencia.com/2012/03/asunto-eurofood-ifsc-ltd-sentencia-del.html>>.

1.2 La ley Modelo de la CNUDMI y su relación con la ley de insolvencia y reemprendimiento

La CNUDMI es un organismo que tiene la autonomía de poder usar diferentes medios normativos tales como: convenciones, convenios, leyes modelo, guías legislativas, recomendaciones y disposiciones modelo, para que los Estados que la componen, incorporen dichas iniciativas normativas dentro de su ordenamiento jurídico.

Desde 1995, la CNUDMI emprendió una labor de unificación y armonización, que se caracteriza por un trabajo de estudio y análisis de las diferentes figuras jurídicas que regulan la insolvencia transfronteriza. Dicha labor ha quedado redactada en tres documentos: la “Ley Modelo de la CNUDMI, sobre Insolvencia Transfronteriza” (1997), la “Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de Insolvencia” (2004) y la más reciente “Guía de Prácticas de la CNUDMI sobre Cooperación en la Insolvencia Transfronteriza” (2009)^{16 17}.

Al día de hoy, se han promulgado leyes basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza en los siguientes países:

- Australia (2008),
- Colombia (2006),
- Eritrea (1998),
- Eslovenia (2008),
- Estados Unidos de América (2005),

16 En la Guía Legislativa se exponen exhaustivamente los objetivos fundamentales y los principios que deberían quedar reflejados en el régimen de la insolvencia de un Estado. Tiene como finalidad informar y contribuir a la labor de reforma de los regímenes de la insolvencia de todo el mundo, y servir de referencia a las autoridades nacionales y los órganos legislativos que preparen nuevas leyes y reglamentaciones o se planteen una revisión de las ya existentes. El asesoramiento que ofrece pretende compaginar lo siguiente: la necesidad de resolver con la mayor rapidez y eficiencia posibles las dificultades financieras del deudor; los intereses de las diversas partes directamente afectadas por esas dificultades financieras, que son principalmente los acreedores y otras partes que tienen intereses en los negocios del deudor; y las consideraciones de orden público tales como el empleo y los impuestos. La Guía Legislativa ayuda al lector a evaluar los distintos criterios y soluciones posibles y a optar por el que resulte más adecuado en el ámbito local. CNUDMI. Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia [en línea]. 2004: [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en: <http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/2004Guide.html>.

17 La lista países adscritos se puede encontrar en: <http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html>.

- Gran Bretaña (2006),
- Japón (2000),
- México (2000),
- Montenegro (2002),
- Nueva Zelanda (2006),
- Polonia (2003),
- República de Corea (2006),
- Rumania (2003),
- Serbia (2004),
- Sudáfrica (2000) y
- Un territorio de ultramar del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte: las Islas Vírgenes Británicas (2005).

1.3.- La insolvencia transfronteriza y la ley de Insolvencia y reemprendimiento.

Los objetivos de la Nueva Ley de Insolvencia es procurar hacer de Chile una plaza más atractiva, segura y amigable para los inversionistas extranjeros, entendiendo que un sistema concursal más moderno y eficiente, significa un menor riesgo para la inversión, en caso de fracaso, lo que redundaría en una mayor entrada de capitales, ideas y emprendedores extranjeros a nuestro país. Es en ese intento, que el proyecto de ley contempló en su capítulo VIII, la 7^a Ibíd. 9 incorporación de la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional.

La Ley de Insolvencia y Reemprendimiento N°20.720, trata los mecanismos de resolución de casos de insolvencia transfronteriza, entre los artículos 299 al 330 de la ley, si bien no se refiere de forma particularmente extensa, forma un precedente, al recoger los puntos más relevantes de la insolvencia y liquidación transfronteriza, estableciendo los mecanismos y principios fundamentales en que éste se puede hacer valer.

1.4.- Incorporación de la Ley Modelo de la CNUDMI al Derecho interno

Siguiendo el ejemplo de la Comunidad Europea, en el ámbito internacional, y de México, en el ámbito comparado, actualmente, la única solución viable, que permitiría a nuestro país contar con un régimen concursal moderno y eficaz, que vele realmente por el interés del país, de sus empresas y de los acreedores nacionales, y que por sobre todo, establezca mecanismos eficientes para la resolución de casos de insolvencia transfronteriza, es la incorporación, a nuestro Derecho Concursal Interno, de la Ley Modelo de la UNCITRAL sobre procedimientos de insolvencia.

Como hemos señalado, para facilitar el procedimiento, la misma Comisión ha elaborado una Guía para la Incorporación al Derecho interno de la Ley Modelo. Esta guía, contiene la información suficiente para llevar a efecto el proceso de incorporación, no sólo en el ámbito legislativo, sino también a nivel judicial y académico. Además, indica ciertas características que facilitan la incorporación de la ley y permiten su funcionamiento, como parte del Derecho interno. Entre ellas es menester mencionar:

i) La terminología utilizada, busca ser lo más compatible posible, con los términos en vigor, según el Derecho interno. Para ello, cuando se trata de términos muy variables de un ordenamiento a otro, la ley, en vez de optar por un término u otro, describe en cursiva el significado del texto, y deja a los redactores de la nueva norma, la determinación del término a utilizar.

ii) Por su naturaleza, de régimen modelo, posee cierta flexibilidad formal y respetuosa de los diversos enfoques del Derecho interno de la insolvencia, así como de la mayor o menor propensión de los Estados a cooperar y coordinar las actuaciones en materia de insolvencia (artículos 25 a 27).

iii) Incluye una excepción de orden público, que aún cuando se prevé que será escasamente invocada, otorga la posibilidad de excluir o limitar, por imperativo de orden público, toda medida en favor de un procedimiento extranjero, incluido su reconocimiento (artículo 6).

iv) Las medidas otorgables al representante extranjero están sujetas a los requisitos procesales y a los deberes de notificación consagrados en la ley del foro y deberán otorgarse en resguardo de los acreedores locales y demás interesados (artículo 22 y artículo 19, párrafo 2).

La nueva ley respeta fielmente el texto y el espíritu de la Ley Modelo, que al respecto elaborara la UNCITRAL, como instrumento de armonización y unificación en materia de arbitraje internacional.

Otra circunstancia que favorece esta medida es, sin duda, que el texto modelo es compatible con la nueva ley de insolvencia y re emprendimiento N°20.720, con la Constitución Política de la República y, en general, con todo el ordenamiento jurídico nacional.

Respecto de las normas de fuente Internacional, creemos que no puede presentarse problema alguno, pues si bien el Código de Derecho Internacional Privado, tiene entre nosotros rango legal, rige en Chile con la reserva de que ante un eventual conflicto, predominará cualquier ley nacional, coetánea o posterior, sobre la materia, y la Ley Modelo, una vez incorporada, es ley de la República, general y vinculante, como cualquier otra.

Finalmente, creemos que la adopción de la ley Modelo, no solo es viable, sino que, además, es conveniente, pues implica incorporar a nuestra legislación, soluciones alcanzables, de rápida y fácil adopción, que se traducen en una serie de ventajas y beneficios.

Como ventaja, la más importante es, sin duda, la posibilidad de otorgar solución efectiva a los acreedores nacionales ante situaciones de insolvencia transfronterizas, permitiéndoles hacer efectivos sus derechos, independiente del lugar en que se abra el concurso y de la nacionalidad del deudor. De esta manera, por ejemplo, sería posible que se reconozca en Chile, un procedimiento seguido en Colombia contra una empresa de ese país, que tiene participación y acreedores en Chile. Este procedimiento alcanzará todos los bienes del deudor, estén en Colombia, en Chile o en un tercer país. Además, hace posible que las decisiones que adopten los tribunales Colombianos sean reconocidas y ejecutadas en Chile, sin necesidad de exequátur.

Por otra parte, la incorporación a un proceso de unificación legislativa, permiten acceder a aquellos mecanismos de cooperación transfronterizos establecidos por la Ley Modelo, que tienen por finalidad evitar o combatir posibles actuaciones fraudulentas por parte de los deudores insolventes. Lo cual, contribuye a la consecución de un régimen seguro y predecible, que busca reducir las incertidumbres y posibilidades de oportunismo.

Todo lo anterior, nos demuestra que la modernización del régimen concursal chileno, para insolvencias transfronterizas de fuente interna, es prioritario, sin perjuicio, de los esfuerzos que, en forma paralela, puedan hacerse en el ámbito internacional.

1.5.- Ámbito de Aplicación.

El artículo 1º de la ley, establece su ámbito de aplicación. Conforme señala la “Guía de Incorporación”, se trata de cuatro supuestos que pueden darse en casos de insolvencia transfronteriza: Cabe mencionar:

a) La recepción de una solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero;

b) El envío, por un tribunal o administrador del propio Estado, de una solicitud de reconocimiento de un procedimiento de insolvencia abierto con arreglo al Derecho interno;

c) La coordinación de procedimientos de insolvencia paralelos, seguidos en dos o más Estados; y

d) La participación de acreedores extranjeros en procedimientos de insolvencia seguidos en el propio Estado.

Al respecto, Sandoval, afirma que *“la piedra angular sobre la que se sustenta el ámbito de aplicación de la Ley Modelo es la noción de procedimiento extranjero, porque gracias a ella se describen las situaciones a las cuales se aplican las reglas uniformes”*. Esta idea de “procedimiento extranjero”, aparece luego definida en la misma ley, en el artículo 2°, letra a), como un *“procedimiento colectivo, ya sea judicial o administrativo incluido el de índole provisional, que se siga en un Estado extranjero con arreglo a una ley relativa a la insolvencia y en virtud del cual los bienes y negocios quedan sujetos al control o a la supervisión del tribunal extranjero, a los efectos de su reorganización o liquidación”*. Como una clara expresión del universalismo atenuado, ésta ley, al igual que el Reglamento Comunitario, contempla una dualidad de procedimientos: principales y no principales. Un procedimiento extranjero deberá ser reconocido como principal, si se inicia en el Estado en que el deudor tiene su centro de intereses principales. Por el contrario, será reconocido como procedimiento extranjero no principal, cuando el procedimiento extranjero se abre en un Estado en que el deudor posee un establecimiento. Ahora bien, a diferencia del mencionado Reglamento, corresponde al legislador del respectivo país, implementar la norma correspondiente y determinar la competencia de los tribunales, en cada caso.

Es necesario destacar que, en la segunda parte del –citado- artículo 1° la Ley Modelo, contempla la posibilidad de excluir de su ámbito de aplicación a todas las entidades que, en el Estado que la adopte, *“pudiesen estar sometidas a regímenes especiales de insolvencia, tales como sociedades bancarias y de*

seguros, y que desee excluir de la presente ley". Además, el artículo 6°, establece una "excepción de orden público", al disponer que un tribunal del Estado puede negarse a adoptar una medida regulada en la ley, de ser ésta manifiestamente contraria al orden público del Estado promulgante.

Como vemos, la formulación del ámbito de aplicación de la Ley Modelo, se ocupa de detallar los supuestos de insolvencia que quedan cubiertos por ella, con el común denominador de la existencia de elementos extranjeros en el procedimiento. Sin embargo, de acuerdo con su naturaleza, esta ley debe, necesariamente, ser completada por el Derecho interno al implementarla, debiendo determinar, entre otras cosas, los operadores jurídicos llamados a aplicarla, la denominación concreta que han de recibir las diversas instituciones, los procedimientos concretos a los que debe aplicarse, así como aquellos exceptuados de su aplicación.

Artículo 301.- Definiciones.

Para los fines de este Capítulo, se entenderá:

- a) Por "procedimiento extranjero", el procedimiento colectivo, ya sea judicial administrativo, incluido el de índole provisional, que se tramite en un Estado extranjero con arreglo a una ley relativa a la insolvencia y en virtud del cual los bienes y negocios del deudor queden sujetos al control o a la supervisión del tribunal o representante extranjero, a los efectos de su reorganización o liquidación;
- b) Por "procedimiento extranjero principal", el procedimiento extranjero que se tramite en el Estado donde el deudor tenga su domicilio, entendiéndose por tal el centro de sus principales intereses;
- c) Por "procedimiento extranjero no principal", un procedimiento extranjero, que no sea un procedimiento extranjero principal, que

se tramite en un Estado donde el deudor tenga un establecimiento en el sentido de la letra f) del presente artículo;

d) Por “representante extranjero”, la persona o el órgano, incluso el designado a título provisional, que haya sido facultado en un procedimiento extranjero para administrar la reorganización o la liquidación de los bienes o negocios del deudor o para actuar como representante del procedimiento extranjero,

e) Por “tribunal extranjero”, la autoridad judicial o de otra índole que sea competente a los efectos del control, tramitación o supervisión de un procedimiento concursal extranjero;

f) Por “establecimiento”, todo lugar de operaciones en que el deudor ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes o servicios;

g) Por “administradores concursales”, el Liquidador, el Veedor y el administrador de la continuación de las actividades económicas del deudor que participen en Procedimientos Concursales de acuerdo a esta ley, y

h) Por “tribunal competente”, el tribunal que le hubiere correspondido o que le correspondiera conocer de un Procedimiento Concursal con arreglo a esta ley, o, en el caso que el Deudor no tuviese su domicilio en Chile, cualquiera de los tribunales con competencia en lo civil donde se encontraren situados los bienes del Deudor en el territorio del Estado de Chile.

Artículo 302.- Obligaciones internacionales del Estado.

En caso de conflicto entre este Capítulo y una obligación del Estado de Chile nacida de un tratado u otra forma de acuerdo en el que Chile sea parte con uno o más Estados donde se estén tramitando los procedimientos extranjeros, prevalecerán las disposiciones de ese tratado o acuerdo.

Artículo 303.- Tribunal o autoridad competente.

Las funciones a las que se refiere el presente Capítulo relativas al reconocimiento de procedimientos concursales extranjeros serán ejercidas por los tribunales ordinarios de justicia, los tribunales arbitrales cuando les correspondiere intervenir y por la Superintendencia cuando se hubiese iniciado un Procedimiento Concursal de Renegociación de la persona deudora, y en materia de cooperación con tribunales extranjeros serán ejercidas además por los administradores concursales cuando así les fuere requerido por la Superintendencia.

Artículo 304.- Autorización para actuar en un Estado extranjero.

La Superintendencia será el órgano legitimado para actuar en un Estado extranjero en representación de un procedimiento iniciado en Chile con arreglo a esta ley o a toda otra norma especial relativa a la insolvencia, en la medida en que lo permita la ley extranjera aplicable.

La Superintendencia podrá delegar esta autorización para actuar en el administrador concursal que esté conociendo del procedimiento. La responsabilidad civil y administrativa en la que pudieren incurrir en el ejercicio de sus funciones en un procedimiento extranjero se hará valer de acuerdo a los términos establecidos en esta ley.

Artículo 305.- Excepción de orden público.

Lo dispuesto en el presente Capítulo no impedirá que el tribunal competente y la Superintendencia se nieguen a adoptar una medida específica dictada por un tribunal extranjero contraria al orden público de Chile.

Artículo 306.- Asistencia adicional en virtud de alguna otra norma. Nada de lo dispuesto en el presente Capítulo limitará las facultades que pueda tener el tribunal competente, la Superintendencia y los administradores concursales para prestar asistencia adicional al representante extranjero con arreglo a alguna otra norma chilena.

Artículo 307.- Interpretación.

En la interpretación del presente Capítulo habrá de tenerse en cuenta su origen internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.

Título 2. Del acceso de los representantes y acreedores extranjeros a los tribunales del Estado

Artículo 308.- Derecho de acceso directo.

Todo representante extranjero facultado en el país donde se lleve el procedimiento de insolvencia y reconocido como tal por las autoridades chilenas competentes, estará legitimado para comparecer directamente ante un tribunal del Estado de Chile. En cualquier caso, la comparecencia de dicho representante extranjero ante un tribunal del Estado de Chile deberá efectuarse siempre por medio de un abogado habilitado para el ejercicio de la profesión.

Artículo 309.- Presentación de la solicitud ante el tribunal competente.

El solo hecho de la presentación de una solicitud, con arreglo al presente Capítulo, ante un tribunal competente por un representante extranjero no supone la sumisión de éste ni de los bienes y negocios del deudor en el extranjero, a la jurisdicción de

los tribunales competentes para efecto alguno que sea distinto de la solicitud.

Artículo 310.- Solicitud del representante extranjero de que se inicie un procedimiento con arreglo a esta ley.

Todo representante extranjero estará facultado para solicitar el inicio de un procedimiento con arreglo a esta ley si se cumplen las condiciones establecidas en ésta para el inicio de ese procedimiento.

Artículo 311.- Participación de un representante extranjero en un procedimiento iniciado en los términos dispuestos en el presente Capítulo.

A partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero, el representante extranjero estará facultado para participar en todo procedimiento que se haya iniciado respecto del deudor en los términos dispuestos en este Capítulo.

Artículo 312.- Acceso de los acreedores extranjeros a un procedimiento seguido con arreglo a esta ley.

Los acreedores extranjeros gozarán de los mismos derechos que los acreedores nacionales respecto del inicio de un Procedimiento Concursal y de la participación en él con arreglo a esta ley.

Los acreedores extranjeros se sujetarán al orden de prelación de los créditos contenido en el Título XLI del Libro IV del Código Civil y en las demás leyes especiales aplicables, en todos los Procedimientos Concursales iniciados con arreglo a la presente ley.

Artículo 313.- Notificación a los acreedores en el extranjero con arreglo a esta ley.

Todas las notificaciones que deban practicarse conforme a este Capítulo serán efectuadas en la forma y los plazos establecidos en esta ley, salvo que el tribunal competente considere que alguna otra forma de notificación sea más adecuada de acuerdo a las circunstancias del caso.

Título 3. Del reconocimiento de un procedimiento extranjero y medidas que se pueden adoptar

Artículo 314.- Solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero.

1) El representante extranjero podrá solicitar ante el tribunal competente el reconocimiento del procedimiento extranjero en el que haya sido nombrado.

2) Toda solicitud de reconocimiento deberá presentarse acompañada de:

a) Una copia autorizada de la resolución en la que se declare iniciado el procedimiento extranjero y se nombre el representante extranjero; o b) Un certificado expedido por el tribunal extranjero en el que se acredite la existencia del procedimiento extranjero y el nombramiento del representante extranjero; o

c) Cualquier otro documento emitido por una autoridad del Estado extranjero en cuyo territorio se haya abierto el referido procedimiento, y que permita al tribunal competente llegar a la plena convicción de su existencia y del nombramiento del representante extranjero.

3) Toda solicitud de reconocimiento deberá presentarse acompañada de una declaración en la que se indiquen debidamente los datos de todos los procedimientos extranjeros iniciados respecto del deudor de los que tenga conocimiento el representante extranjero.

Todo documento presentado en apoyo de una solicitud de reconocimiento debe ser acompañado traducido al idioma castellano.

Todos los documentos públicos emitidos en el extranjero a los que se refiere el presente Capítulo deberán acompañarse legalizados de acuerdo al artículo 345 del CPC, para su validez legal en Chile. Las comunicaciones que realicen los distintos tribunales intervinientes en un proceso de insolvencia transfronteriza no deberán sujetarse a las normas de los exhortos internacionales, bastando la certificación que se haga en el proceso por el Secretario del tribunal competente, del hecho de la comunicación y su contenido.

Artículo 315.- Presunciones relativas al reconocimiento.

1) Si la resolución o el certificado a que se hace referencia en el número 2) del artículo 314 indican que el procedimiento extranjero y el representante extranjero pueden ser calificados como tales conforme al presente Capítulo, el tribunal estará a lo señalado en el certificado o resolución acompañada.

2) Los documentos que sean presentados en apoyo de la solicitud de reconocimiento se entenderán auténticos si están legalizados con arreglo al artículo anterior.

3) Salvo prueba en contrario, se presumirá que el domicilio social del deudor o su residencia habitual, si se trata de una persona natural, es el centro de sus principales intereses.

Artículo 316.- Resolución de reconocimiento de un procedimiento extranjero.

1) Salvo lo dispuesto en el artículo 305, se otorgará reconocimiento a un procedimiento extranjero cuando:

- a) El procedimiento extranjero sea un procedimiento en el sentido de la letra a) del artículo 301;
 - b) El representante extranjero que solicite el reconocimiento sea una persona o un órgano en el sentido de la letra d) del artículo 301;
 - c) La solicitud cumpla los requisitos del número 2) del artículo 314, y d) La solicitud haya sido presentada ante el tribunal competente conforme al artículo 303.
- 2) Se reconocerá el procedimiento extranjero:
- a) Como procedimiento extranjero principal, si se está tramitando en el Estado donde el deudor tenga el centro de sus principales intereses, o
 - b) Como procedimiento no principal, si el deudor tiene en el territorio del Estado del foro extranjero un establecimiento en el sentido de la letra f) del artículo 301.
- 3) Se dictará a la mayor brevedad posible la resolución relativa al reconocimiento de un procedimiento extranjero.
- 4) Lo dispuesto en el presente artículo y en los artículos 314, 315 y 317 no impedirá que se modifique o revoque el reconocimiento en caso de demostrarse la ausencia parcial o total de los motivos por los que se otorgó, o que esos motivos han dejado de existir.

Artículo 317.- Deber de información continua.

A partir del momento en que se presente la solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero, el representante extranjero informará sin demora al tribunal competente de:

- a) Todo cambio importante en la situación del procedimiento extranjero reconocido o en el nombramiento del representante extranjero, y

b) Todo otro procedimiento extranjero que se siga respecto del mismo deudor y del que tenga conocimiento el representante extranjero.

Artículo 318.- Medidas que se pueden adoptar a partir de la solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero.

1) Desde la presentación de una solicitud de reconocimiento hasta que se resuelva dicha solicitud, el tribunal competente podrá, a instancia del representante extranjero y cuando las medidas sean necesarias y urgentes para proteger los bienes del deudor que se encuentren en el territorio del Estado de Chile o los intereses de los acreedores, otorgar medidas provisionales, incluidas las siguientes:

a) Suspender toda medida de ejecución individual contra los bienes del deudor;

b) Encomendar al representante extranjero, o a alguna otra persona designada por el tribunal competente, la administración o la realización de todos o de parte de los bienes del deudor que se encuentren en el territorio del Estado de Chile, para proteger y preservar el valor de aquellos que, por su naturaleza o por circunstancias concurrentes, sean perecederos, expuestos a devaluación o estén amenazados por cualquier otra causa, y

c) Aplicar cualquiera de las medidas previstas en las letras c) y d) del número 1) del artículo 320.

2) Para los efectos del presente artículo será aplicable lo dispuesto en el artículo 313.

3) A menos que se prorroguen con arreglo a lo previsto en la letra f) del número 1) del artículo 320, las medidas adoptadas con arreglo al presente artículo quedarán sin efecto cuando se dicte una resolución sobre la solicitud de reconocimiento.

4) El tribunal competente podrá denegar toda medida prevista en el presente artículo cuando esa medida afecte al desarrollo de un procedimiento extranjero principal.

Artículo 319.- Efectos del reconocimiento de un procedimiento extranjero principal.

1) A partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero que sea un procedimiento principal, y durante el período en que se tramite el referido procedimiento:

a) Se suspenderá el inicio o la continuación de todas las acciones o procedimientos individuales que se tramiten respecto de los bienes, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor.

b) Se suspenderá asimismo toda medida de ejecución contra los bienes del deudor, y

c) Se suspenderá todo derecho a transferir o gravar los bienes del deudor, así como a disponer de algún otro modo de esos bienes.

2) El alcance, la modificación y la extinción de los efectos de suspensión tratados en el presente artículo estarán supeditados a lo establecido en la presente ley y se referirán exclusivamente a aquellos bienes que se encuentren en el territorio del Estado de Chile.

3) La letra a) del número 1) del presente artículo no afectará al derecho de iniciar acciones o procedimientos individuales en la medida en que ello sea necesario para preservar un crédito contra el deudor.

4) Lo dispuesto en el número 1) del presente artículo no afectará el derecho a solicitar el inicio de un Procedimiento Concursal con arreglo a esta ley o a verificar créditos en el procedimiento respectivo.

Artículo 320.- Medidas que se pueden adoptar a partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero.

1) Desde el reconocimiento de un procedimiento extranjero, ya sea principal o no principal, de ser necesario para proteger los bienes del deudor que se encuentren en el territorio del Estado de Chile o los intereses de los acreedores, el tribunal competente podrá, a instancia del representante extranjero, dictaminar las medidas que procedan, incluidas las siguientes:

a) Suspender la iniciación o la continuación de acciones o procedimientos individuales relativos a los bienes, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor, en cuanto no se hayan paralizado con arreglo a la letra a) del número 1) del artículo 319;

b) Suspender, asimismo, toda medida de ejecución contra los bienes del deudor, en cuanto no se haya paralizado con arreglo a la letra b) del número 1) artículo 319;

c) Suspender el ejercicio del derecho a transferir o gravar los bienes del deudor, así como a disponer de esos bienes de algún otro modo, en cuanto no se haya suspendido ese derecho con arreglo a la letra c) del número 1) del artículo 319;

d) Disponer el examen de testigos, la presentación de pruebas o el suministro de información respecto de los bienes, negocios, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor;

e) Encomendar al representante extranjero o a alguna otra persona nombrada por el tribunal competente, la administración o la realización de todos o de parte de los bienes del deudor, que se encuentren en territorio chileno;

f) Prorrogar toda medida cautelar otorgada con arreglo al número 1) del artículo 318, y

g) Conceder cualquier otra medida que, conforme a esta ley, sea otorgable al administrador concursal.

2) A partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero, principal o no principal, el tribunal competente podrá, a instancia del representante extranjero, encomendar al representante extranjero, o a otra persona nombrada por el tribunal competente, la distribución de todos o de parte de los bienes del deudor que se encuentren en el territorio chileno, siempre que el tribunal competente se asegure de que los intereses de los acreedores en el Estado de Chile están suficientemente protegidos.

3) Al adoptar medidas con arreglo a este artículo a favor del representante de un procedimiento extranjero no principal, el tribunal competente deberá asegurarse de que las medidas atañen a bienes que, con arreglo al derecho chileno, hayan de ser administrados en el marco del procedimiento extranjero no principal o que atañen a información requerida en ese procedimiento extranjero no principal.

Artículo 321.- Protección de los acreedores y de otras personas interesadas.

1) Al conceder o denegar una medida con arreglo a los artículos 318 ó 320 o al modificarla o dejarla sin efecto con arreglo al número 3) del presente artículo, el tribunal competente deberá asegurarse de que quedan debidamente protegidos los intereses de los acreedores y de otras personas interesadas, incluido el deudor.

2) El tribunal competente podrá supeditar toda medida otorgada con arreglo a los artículos 318 ó 320 a las condiciones que juzgue convenientes.

3) A instancia del representante extranjero o de toda persona afectada por alguna medida otorgada con arreglo a los artículos 318 ó 320, o de oficio, el tribunal competente podrá modificar o dejar sin efecto la medida impugnada.

Artículo 322.- Ejercicio de acciones revocatorias concursales.

1) A partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero, el representante extranjero estará legitimado para entablar las acciones revocatorias concursales con arreglo a esta ley, cuando correspondiere.

2) Cuando el procedimiento extranjero sea un procedimiento extranjero no principal, el tribunal competente deberá asegurarse de que la acción afecta a bienes que, con arreglo al derecho chileno, deban ser administrados en el marco del procedimiento extranjero no principal.

Artículo 323.- Intervención de un representante extranjero en procedimientos que se tramiten en el Estado de Chile.

Desde el reconocimiento de un procedimiento extranjero, el representante extranjero podrá intervenir, conforme a las condiciones prescritas por esta ley, en todo procedimiento en el que el deudor sea parte.

Título 4: De la cooperación con tribunales y representantes extranjeros

Artículo 324.- Cooperación y comunicación directa entre un tribunal chileno y los tribunales o representantes extranjeros.

1) En los asuntos indicados en el artículo 300, el tribunal competente deberá cooperar en la medida de lo posible con los tribunales extranjeros o los representantes extranjeros, ya sea directamente o por conducto de los administradores concursales.

2) El tribunal competente estará facultado para ponerse en comunicación directa con los tribunales o representantes

extranjeros o para recabar información o asistencia directa de los mismos.

3) Toda cooperación y comunicación directa efectuada de conformidad al presente artículo deberá ser publicada en el Boletín Concursal dentro del plazo de dos días contado desde su realización. La falta de dicha publicación en ningún caso invalidará la actuación realizada.

Artículo 325.- Cooperación y comunicación directa entre los administradores concursales y los representantes extranjeros.

1) En los asuntos indicados en el artículo 300 el administrador concursal deberá cooperar en la medida de lo posible con los tribunales extranjeros o los representantes extranjeros ya sea directa o indirectamente.

2) El tribunal competente estará facultado para ponerse en comunicación directa con los tribunales o los representantes extranjeros para recabar información directa de ellos.

3) Toda cooperación y comunicación directa efectuada de conformidad al presente artículo deberá ser publicada en el Boletín Concursal dentro del plazo de dos días contado desde su realización. La falta de dicha publicación en ningún caso invalidará la actuación realizada.

Artículo 326.- Formas de cooperación.

La cooperación de la que se trata en los artículos 324 y 325 podrá ser puesta en práctica por cualquier medio apropiado y, en particular, mediante:

a) El nombramiento de una persona o de un órgano para que actúe bajo dirección o supervisión del tribunal competente;

b) La comunicación de información por cualquier medio que el tribunal competente considere oportuno;

- c) La coordinación de la administración y supervisión de los bienes y negocios del deudor;
- d) La aprobación o la aplicación por los tribunales competentes de los acuerdos relativos a la coordinación de los procedimientos, y
- e) La coordinación de los procedimientos que se estén tramitando simultáneamente respecto de un mismo deudor.

Título 5. De los procedimientos paralelos

Artículo 327.- Inicio de un Procedimiento Concursal con arreglo a esta ley tras el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal. Desde el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal, sólo se podrá iniciar un Procedimiento Concursal con arreglo a esta ley ante el tribunal competente que otorgó dicho reconocimiento, cuando el deudor tenga bienes en Chile y los efectos de este Procedimiento Concursal se limitarán a los bienes del deudor que se encuentren en territorio nacional y, en la medida requerida para la puesta en práctica de la cooperación y coordinación previstas en los artículos 324,325 y 326, a otros bienes del deudor que, conforme a esta ley, deban ser administrados en este procedimiento.

Artículo 328.- Coordinación de un Procedimiento Concursal seguido con arreglo a esta ley y un procedimiento extranjero.

Cuando se estén tramitando simultáneamente y respecto de un mismo deudor un procedimiento extranjero y un Procedimiento Concursal con arreglo a esta ley, el tribunal procurará colaborar y coordinar sus actuaciones con las del otro procedimiento, conforme a lo dispuesto en los artículos 324, 325 y 326 en los términos siguientes:

a) Cuando el Procedimiento Concursal tramitado en Chile esté en curso en el momento de presentarse la solicitud de reconocimiento del procedimiento extranjero:

i. Toda medida otorgada con arreglo a los artículos 318 ó 320 deberá ser compatible con el Procedimiento Concursal tramitado en Chile, y

ii. De reconocerse el procedimiento extranjero en Chile como procedimiento extranjero principal, el artículo 319 no será aplicable;

b) Cuando el Procedimiento Concursal tramitado en Chile se inicie tras el reconocimiento, o una vez presentada la solicitud de reconocimiento, del procedimiento extranjero:

i. Toda medida que estuviere en vigor con arreglo a los artículos 318 ó 320 será reexaminada por el tribunal competente y modificada o revocada en caso de ser incompatible con el Procedimiento Concursal en Chile;

ii. De haberse reconocido el procedimiento extranjero como procedimiento extranjero principal, la suspensión de que se trata en el número 1) del artículo 319, será modificada o revocada con arreglo al número 2) del artículo 319, en caso de ser incompatible con el Procedimiento Concursal iniciado en Chile, y

iii. Al conceder, prorrogar o modificar una medida otorgada a un representante de un procedimiento extranjero no principal, el tribunal competente deberá asegurarse de que esa medida afecta a bienes que, con arreglo a esta ley, deban ser administrados en el procedimiento extranjero no principal o concierne a información necesaria para ese procedimiento.

Artículo 329.- Coordinación de varios procedimientos extranjeros.
En los casos contemplados en el artículo 300, cuando se tramite más de un procedimiento extranjero respecto de un mismo

deudor, el tribunal competente procurará que haya cooperación y coordinación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 324, 325 y 326, y serán aplicables las siguientes reglas:

- a) Toda medida otorgada con arreglo a los artículos 318 ó 320 a un representante de un procedimiento extranjero no principal, una vez reconocido un procedimiento extranjero principal, deberá ser compatible con este último;
- b) Cuando un procedimiento extranjero principal sea reconocido o una vez presentada la solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero no principal, toda medida que estuviere en vigor con arreglo a los artículos 318 ó 320 deberá ser reexaminada por el tribunal competente y modificada o dejada sin efecto en caso de ser incompatible con el procedimiento extranjero principal, y
- c) Cuando un procedimiento extranjero no principal esté reconocido o se le otorgue reconocimiento, el tribunal competente deberá conceder, modificar o dejar sin efecto toda medida que proceda para facilitar la coordinación de los procedimientos.

Artículo 330.- Regla de pago para procedimientos paralelos.

Sin perjuicio de los titulares de créditos garantizados o de derechos reales, un acreedor que haya percibido un pago parcial respecto de su crédito en un procedimiento tramitado en un Estado extranjero con arreglo a una norma relativa a la insolvencia no podrá percibir un nuevo pago por ese mismo crédito en un Procedimiento Concursal que se tramite con arreglo a esta ley respecto de ese mismo deudor cuando el pago percibido por los demás acreedores de la misma categoría sea proporcionalmente inferior a la suma ya percibida por el acreedor.

1.6.- La insolvencia transfronteriza antes de la Ley n° 20.720

Hasta antes de la entrada en vigencia de la nueva ley de insolvencia¹⁸, las referencias en nuestro sistema jurídico a la arista internacional de una insolvencia, eran escasas y aisladas, sin dar un tratamiento sistemático a la materia. La antigua ley de quiebras, solo se refería a los acreedores extranjeros para citarlos a comparecer con los documentos justificativos de sus créditos.

Por su parte, el Código de Derecho Internacional Privado, incluía una referencia a la Quiebra o concurso en el Título noveno del libro tercero, entre los artículos 414 y 422. Cabe hacer notar, que las disposiciones de este Código, fueron aprobadas por Chile bajo reserva de prevalecer la legislación chilena actual o futura por sobre el Código. Sin perjuicio de ello, el artículo 302 de la NLI establece que, en caso de conflicto entre este capítulo y una obligación del Estado de Chile, nacida de un Tratado u otra forma de acuerdo, en el que Chile sea parte con uno o más Estados, donde se estén tramitando procedimientos extranjeros, prevalecerán las disposiciones de ese Tratado o Acuerdo. Tenemos, entonces, que la reserva del Código Bustamante hace prevalecer la legislación nacional, pero volviendo a otorgar vigencia a los Tratados Internacionales. En efecto, se produce una colisión entre dos normas, que se entregan vigencia, la una a la otra, en forma mutua. Debemos concluir que, por el criterio establecido por el artículo 52 n°7 de la Ley N°18.175¹⁹ y, habiendo realizado un análisis más detallado de las disposiciones del Código de Bustamante, debiera regir la NLI, por sobre el Código Bustamante, en caso de que ambos cuerpos legales pudieran arrogarse aplicación.

1.7.- El exequátur y la Ley Modelo.

Corresponde, al hacer mención de la legislación referida a la Insolvencia extranjera antes de la NLI, detenerse en el asunto del exequátur que, si bien no es

18 En adelante, NLI.

19 En adelante, Antigua Ley de Quiebras.

una materia específicamente relacionada con la insolvencia internacional, se hace necesaria, una breve referencia, a fin de constatar los efectos que la NLI produce en esta forma de cooperación internacional.

Como veremos más adelante, la NLI se organiza en base al reconocimiento de un procedimiento de insolvencia extranjero y su propósito esencial es crear un régimen jurídico aplicable a la quiebra transfronteriza, facilitando el reconocimiento de los procedimientos extranjeros de insolvencia. Por ende, a primera vista, podría parecer que la ley modelo ²⁰ concluye que se vería disminuido el ámbito de aplicación del exequátur, dejando fuera todos los “asuntos concursales”. Sin embargo, esta conclusión podría ser apresurada, en base a las diferencias que surgen del estudio de ambos estatutos, es decir, las distinciones entre el exequátur y la ley modelo.

La primera diferencia, en este sentido, radica en que el exequátur busca el reconocimiento de sentencias extranjeras ejecutoriadas en conformidad a las leyes del país en que hayan sido pronunciadas. En cambio, la Ley modelo busca el reconocimiento de procedimientos. Reconocer un procedimiento genera un dinamismo mayor, al estar sujeto a los cambios que se produzcan en el procedimiento extranjero.

En el ámbito temporal de aplicación de cada procedimiento, el exequátur se pedirá una vez concluido el procedimiento en el país extranjero, a diferencia del reconocimiento de procedimientos extranjeros de la NLI, ya que la propia definición de “procedimiento extranjero” dice relación con “un procedimiento que se tramite”. Un ejemplo de ello, es el artículo 317 de la Ley n° 20.720, que impone el deber de información continua de todo cambio que ocurra en el procedimiento extranjero, por lo que su reconocimiento, se realiza –esencialmente- durante la tramitación de éste y no necesariamente a su conclusión. Se puede argumentar que el nuevo procedimiento de reconocimiento, aumenta y facilita el

20 Revista de Derecho, Universidad de Concepción. N°205, año LXVII.: 33-46.

reconocimiento de situaciones jurídicas que podrían quedar fuera del ámbito de aplicación del exequátur, ya que este reconocimiento podría no considerarse respecto de una sentencia extranjera. Un ejemplo de ello, es aquella declaración extranjera de quiebra que se considera como una declaración de la “situación legal del deudor” o no se considera un “pronunciamiento de carácter definitivo”.

De todas formas, creemos que la reducción del ámbito de aplicación del exequátur, con la nueva ley sigue en vigor.

Por otra parte, en términos prácticos, creemos que el nuevo procedimiento de reconocimiento, reemplazará al exequátur en materias concursales, ya que los actores de una quiebra tienen buenas razones para preferir el nuevo artículo 301 a) de la Ley nº 20.720²¹, principalmente, basados en que el procedimiento de reconocimiento, evita la doble tramitación que imponía el exequátur. Se llega a esta conclusión, por la sola lectura del artículo 314, 318, 319 y 320 de la NLI, que aluden a un mismo “tribunal competente”, al que deberá solicitar, el representante extranjero, el reconocimiento de procedimiento extranjero (artículo 314) y que deberá otorgar las medidas a favor del representante extranjero (artículos 318,319 y 320) .

Por su parte, la definición de tribunal competente está en la letra h del artículo 301 de la NLI, estableciendo que *será aquel tribunal que le hubiere correspondido o que le correspondiera conocer de un procedimiento concursal con arreglo a esta ley*. Finalmente, el artículo 3º de la NLI dispone que los procedimientos concursales contemplados en esta ley, serán de competencia del Juzgado de Letras que corresponda al domicilio del deudor. En consecuencia, tanto el reconocimiento de procedimientos extranjeros como las medidas que se otorguen respecto de aquel, se tramitarán ante los Juzgados de Letras competentes. Esto, en contraste con el exequátur en que, solo una vez tramitado, y mandado a cumplir una resolución extranjera, se puede iniciar otro

21 CNUDMI. 2014. Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza y Guía para su incorporación al Derecho interno e interpretación. procedimiento de reconocimiento por sobre el exequátur.

procedimiento, de tipo compulsivo ante el tribunal al que habría correspondido conocer el negocio, si el juicio se hubiera promovido en Chile, para su ejecución. De todas formas, creemos que ambos procedimientos son complementarios y que siguen estando vigentes para ser solicitados en materia concursal, no existiendo derogación tácita del exequátur. En definitiva, quedará en manos de los acreedores extranjeros, definir qué procedimiento les acomode más, para el logro de sus intereses.

1.8.- Sistema chileno.

El sistema de la insolvencia chileno, se encuentra regulado actualmente en el Libro IV del Código de Comercio. Se encuentra compuesto principalmente por tres procedimientos: juicio de quiebras, convenios y cesión de bienes.

Éste sistema ha sufrido modificaciones, las cuales se refieren principalmente a la “*transparencia en la administración privada de las quiebras y al fortalecimiento del organismo fiscalizador*” (Ley nº 20.004); y a los “convenios concursales” (Ley nº 20.073). La última modificación se encuentra contenida en la Ley nº 20.190 del año 2007, la cual tiene la ventaja de incorporar, en un sólo texto, legislativo todos los procedimientos de la insolvencia.

Como se puede apreciar, ninguna de las modificaciones señaladas, han sido respecto de “*asuntos de fondo*”²², sino que han pretendido dar cohesión a nuestro sistema de insolvencia. Pese a tales esfuerzos, nuestra legislación actual no responde a las necesidades del mundo moderno, en especial, en los aspectos relevantes del comercio internacional.

“El régimen de insolvencia chileno es considerado como independiente y confiable; a su vez, está bien integrado dentro del sistema comercial y legal, con un sistema bien balanceado

²² Salvo la regulación de los convenios preventivos y judiciales.

de liquidación y reorganización. Por otro lado, no hay tribunales especializados en insolvencia, siendo esas materias manejadas por los tribunales civiles, y un tercero independiente es nombrado en cada procedimiento para representar el interés de los acreedores y manejar los bienes del deudor insolvente. A pesar de todo esto, hay algunos puntos negativos que hacen que la legislación chilena sea desagradable, como por ejemplo la falta de provisiones sobre insolvencia transfronteriza, reconocimiento de ejecuciones extranjeras, inexistencia de métodos de ejecución no judiciales, y el lento avance de la judicatura para hacer cumplir o resolver los distintos procedimientos.”

Nuestro país es reconocido, en el ámbito internacional como un país estable a nivel económico y político, e intenta posicionarse cada vez más como una plataforma de inversiones. Sin embargo, no posee un sistema de insolvencia moderno, eficaz y eficiente. En efecto, no existe disposición de carácter general sobre la insolvencia transfronteriza; las únicas disposiciones que existen al respecto son las establecidas por el Código de Bustamente, las cuales no suplen este vacío, sobre todo si se tiene en consideración la reserva hecha por el Congreso Nacional, al momento de ratificar la convención.

Se ha entendido, tanto por el órgano legislador, como por la jurisprudencia, que las materias de insolvencia, y en especial lo referente al juicio de quiebras y las resoluciones que recaigan sobre bienes situados en Chile, son materias de orden público que, por tanto, deben ser regidas por la ley chilena e, incluso, se ha llegado a la convicción mayoritaria que deben regirse exclusivamente por la ley y jurisdicción chilenas.

El estatuto real chileno es -en principio- territorial. No obstante ello, los procedimientos de insolvencia afectan mucho más que los bienes del deudor,

siendo un procedimiento de carácter universal que, no necesariamente, tiene el carácter de liquidación; por tanto, limitar la quiebra a un “*mero procedimiento de ejecución*” es del todo erróneo, así como también, asimilar las soluciones dadas, con respecto a los bienes, a los procedimientos de la insolvencia en Chile.

El sistema de insolvencia chileno se encuentra basado en el concepto de “*cesación de pagos*”, entendiéndose por tal “*un estado patrimonial vicioso y complejo que se traduce en un desequilibrio entre el activo liquidable y el pasivo exigible del deudor, de modo tal que coloca a su titular en la incapacidad objetiva de cumplir, actual o potencialmente, los compromisos que lo afectan*” En nuestro sistema, la “insolvencia” es sinónimo de “cesación de pagos”, por tanto, todos nuestros procedimientos de insolvencia, incluso aquellos de carácter preventivo, como algunas clases de convenio, responden a este concepto.

Como fuera analizado en la introducción, el concepto de insolvencia, desde el punto de vista de la legislación comparada, es mucho más amplio que el nuestro ya que, si bien es cierto, cubre los supuestos de “cesación de pagos”, igualmente, se admite la posibilidad de iniciar un procedimiento de insolvencia, en el caso que un deudor tenga un estado de insolvencia, en que el valor de su pasivo supere al activo, procedimientos que quedarían excluidos, de acuerdo a nuestra legislación. Creemos que nuestra legislación es inadecuada al no establecer un concepto único de insolvencia, limitando su aplicación y análisis, a lo establecido por la doctrina y jurisprudencia. Por otra parte, el procedimiento de reconocimiento de sentencias y resoluciones extranjeras en Chile es bastante lento y engorroso. Este procedimiento se encuentra regulado en el párrafo 2 del Título XIX, Libro I del CPC (artículos 242 y siguientes), estableciendo un orden de prelación que, en primer, lugar atiende a los tratados que se hayan celebrado; en caso de no existir, tratados relativos a la materia, con la nación de que procedan las resoluciones, se les dará la misma fuerza que en ella se dé a los fallos pronunciados en Chile. Sin embargo, si la resolución procede de un país que no da cumplimiento a los fallos de los tribunales chilenos, no tendrá fuerza en Chile.

En caso que no pueda ser aplicado el orden establecido:

“Las resoluciones de tribunales extranjeros tendrán en Chile la misma fuerza que si se hubieran dictado por tribunales chilenos, con tal que reúnan las circunstancias siguientes:

1ª Que no contengan nada contrario a las leyes de la República. Pero no se tomarán en consideración las leyes de procedimiento a que haya debido sujetarse en Chile la substanciación del juicio;

2ª Que tampoco se opongan a la jurisdicción nacional;

3ª Que la parte en contra de la cual se invoca la sentencia haya sido debidamente notificada de la acción. Con todo, podrá ella probar que, por otros motivos, estuvo impedida de hacer valer sus medios de defensa;

4ª Que estén ejecutoriadas en conformidad a las leyes del país en que hayan sido pronunciadas.”

Los procedimientos de reconocimiento son conocidos por la Corte Suprema, debiendo respetar el principio de la bilateralidad de la audiencia, luego, se establece que, al mandarse cumplir una resolución pronunciada en país extranjero, conocerá de ella el tribunal que, en primera o única instancia, deba conocer, si se hubiera promovido en Chile.

Del análisis de estos artículos, podemos concluir que el sistema chileno de reconocimiento de resoluciones y sentencias extranjeras, es necesariamente judicial, y sancionado por la Corte Suprema, siendo este requisito, necesario para hacer valer un procedimiento de insolvencia extranjero, tanto por los acreedores, como por los representantes de dicha insolvencia. Así, el principio de cooperación directa, en que se basa toda la legislación internacional que rige la insolvencia, se ve obstaculizado, ya que será necesario atenerse a los requisitos establecidos por

la ley chilena, para hacer valer los procedimientos extranjeros que existan en contra de un mismo deudor.

A su vez, en nuestro país la cooperación judicial se ve limitada por los Tratados Internacionales y la reciprocidad que pueda o no existir entre los Estados que se vean involucrados en un procedimiento de insolvencia. Podría –incluso– darse el supuesto de negar el reconocimiento de un procedimiento de insolvencia extranjero sólo sobre la base del principio de reciprocidad. El establecer el reconocimiento de una sentencia extranjera como requisito *sine qua non* para lograr su ejecución en Chile, entraba la eficacia y eficiencia de nuestro sistema, por lo que nuestra legislación se encuentra lejana de los estándares internacionales.

Con respecto a los procedimientos de ejecución, en los casos de insolvencia, podemos decir que nuestra ley regula en forma muy pobre los acuerdos extrajudiciales, dándoles poco valor y entabando su celebración; de hecho, los convenios son, por regla general, antecedentes de la intervención judicial como, por ejemplo, la iniciación de un juicio de quiebra, o son celebrados en el marco de una ejecución de carácter universal. En nuestro Derecho, toda ejecución requiere la intervención de un ente jurisdiccional, toda vez que ninguna otra autoridad, en el territorio nacional tiene la competencia para autorizar ejecución alguna.

1.9.- Causales de la liquidación transfronteriza

Estos se encuentran recogidos, taxativamente, en la nueva ley de Insolvencia y re-emprendimiento en el artículo 300.

Artículo 300.- Ámbito de aplicación.

El presente Capítulo será aplicable a los casos en que:

- a) Un tribunal extranjero o un representante extranjero solicite asistencia a los tribunales competentes, administradores concursales y demás organismos involucrados en los Procedimientos Concursales con arreglo a esta ley u otras normas especiales relativas a la insolvencia en relación con un procedimiento extranjero;
- b) Se solicite asistencia en un Estado extranjero en relación con un procedimiento concursal que se esté tramitando con arreglo a esta ley o con arreglo a otras normas especiales relativas a la insolvencia;
- c) Se estén tramitando simultáneamente y respecto de un mismo deudor un procedimiento concursal extranjero y un Procedimiento Concursal en Chile con arreglo a esta ley u otras normas especiales relativas a la insolvencia, o
- d) Los acreedores u otras personas interesadas, que estén en un Estado extranjero, tengan interés en solicitar el inicio de un procedimiento concursal o en participar en un procedimiento concursal que se esté tramitando con arreglo a esta ley u otras normas especiales relativas a la insolvencia.

El presente Capítulo no será aplicable a los procedimientos concursales regulados por la Ley General de Bancos y por el decreto con fuerza de ley N° 251, del Ministerio de Hacienda, de 1931, sobre Compañías de Seguros, Sociedades Anónimas y Bolsas de Comercio.

1.10.- Finalidad de la Insolvencia y liquidación transfronteriza

Está recogida en el Título I de las disposiciones generales de la ley N°20.720, en el artículo 299.

Título 1. De las disposiciones generales

Artículo 299.- Finalidad.

La finalidad del presente Capítulo es establecer mecanismos eficaces para la resolución de los casos de insolvencia transfronteriza con miras a promover el logro de los objetivos siguientes:

- a) La cooperación entre los tribunales y demás organismos involucrados en los Procedimientos Concursales de Chile y de los Estados extranjeros que hayan de intervenir en casos de insolvencia transfronteriza;
- b) Una mayor seguridad jurídica para el comercio y las inversiones;
- c) Una administración equitativa y eficiente de las insolvencias transfronterizas que proteja los intereses de todos los acreedores, nacionales o extranjeros, y de las demás partes interesadas, incluido el Deudor;
- d) La protección de los bienes del Deudor y la optimización de su valor, y
- e) Facilitar la reorganización de empresas en dificultades financieras, a fin de proteger el capital invertido y de preservar el empleo.

2. PROCEDIMIENTOS DE INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA Y DEL PROCEDIMIENTO CONCURSAL.

2.1 De la Insolvencia Trasfronteriza

En octubre de 2014, entró en vigencia la Ley n° 20.720, que crea un nuevo "Régimen de Reorganización y Liquidación de Empresas y Personas", sustituyendo la Ley de Quiebras. Sus principales objetivos son:

- a. Facilitar la negociación y aprobación de los "Acuerdos de Reorganización del Deudor";

b. Mejorar el recupero de los acreedores, en los procesos de insolvencia, creando un procedimiento más eficaz y eficiente;

c. Regular los efectos de los procesos de insolvencia transfronteriza.

Con la nueva ley, los convenios pasarán a llamarse “Acuerdos de Reorganización” y, dado este nuevo enfoque, la protección al deudor es mayor. Bastará que el deudor ingrese el “formulario de Solicitud de Reorganización” para que el tribunal decrete la “Protección Financiera Concursal”, que podrá durar entre 30 a 90 días hábiles, dependiendo del porcentaje de apoyo de los acreedores, con la cual, todos los contratos del deudor mantendrán su vigencia y condiciones de pago. Así, los contratos no podrán terminarse en forma anticipada y unilateral (pactos comisorios), tampoco exigirse anticipadamente su cumplimiento (cláusulas de aceleración) o hacerse efectivas las garantías contratadas, tales como boletas de garantías, invocando como causal, el inicio de un procedimiento concursal de reorganización. El acreedor que viole esta prohibición quedará pospuesto en el pago, incluso luego de los acreedores relacionados al deudor. Asimismo, aquellos acreedores que suministren bienes y servicios, incluyendo las operaciones de comercio exterior, durante la reorganización, se pagarán preferentemente como gastos de la quiebra.

El proyecto de ley de “Reorganización y Liquidación de Activos de Empresas y Personas” llamado la “Nueva ley de Quiebras o Concursal”, tiene como objetivo principal, apoyar a los emprendedores, entregándoles herramientas que les faciliten desprenderse de un emprendimiento fallido que le impida ponerse de pie, permitiendo a sus acreedores recuperar todo o parte de sus acreencias, lo que trae consigo nuevos procedimientos más ágiles y eficientes. Es decir, permitir que un emprendimiento lleno de posibilidades de subsistir y prosperar, pueda superar las dificultades transitorias en que se encuentra, con ayuda de sus acreedores y con miras a permanecer como productivo en el tiempo y, sólo en segundo lugar, entrega herramientas idóneas para asegurar que, aquellos emprendimientos que simplemente carezcan de la entidad necesaria para

perseverar, puedan ser liquidados en breve tiempo, incentivando el resurgimiento del emprendedor a través de nuevas iniciativas.

Por otra parte, la incorporación de un régimen especial, aplicable a las personas naturales que se encuentran en incapacidad de responder a sus obligaciones financieras, genera una buena propuesta relativa al sobreendeudamiento.

2.2.- Conceptos Fundamentales.

Es importante para los efectos de esta investigación, conceptualizar ciertas nociones fundamentales, como el “procedimiento de insolvencia”, el “estado de insolvencia”, la “quiebra”. Así como también, distinguirlas de otros fenómenos similares tales como “el incumplimiento”.

De esta manera, entendemos por “*procedimientos de insolvencia*” a “*procesos de reorganización o liquidación de deudas*”. Se aplican a las empresas y a las personas naturales o personas individuales que no son empresas.

Mediante procedimientos especiales, se ofrece una salida para los diferentes tipos de deudores, ya sean micro, pequeños, medianos o grandes empresas, personas jurídicas sin fines de lucro y personas naturales.

Los procedimientos de insolvencia buscan equilibrar los derechos de los deudores con los de los acreedores y ofrecen, a ambas partes, garantías para resolver los conflictos.

Los nuevos procedimientos de reorganización de las empresas, tienen por objetivo lograr la reestructuración de una empresa viable, mediante el acuerdo entre el deudor y sus acreedores. Estos procedimientos se usan para liquidar los activos de una empresa no viable, o de una persona incapaz de renegociar sus

deudas. Se fijan plazos de un máximo de 12 meses para la empresa y de 8 meses para las personas.

En cuanto al incumplimiento, en palabras de Ricardo Sandoval, existe cuando “el deudor no ejecuta, sea porque no lo hace en absoluto, sea por que lo hace parcialmente o de manera distinta a la convenida, una prestación que es exigible a su respecto”. Se trata de un hecho antijurídico, respecto del cual, el bien jurídico protegido es el derecho personal del acreedor de ser pagado.

En caso de un simple incumplimiento, no hay más intereses comprometidos que los del propio acreedor, por lo que, nunca éste hecho antijurídico, autorizará a iniciar en contra del deudor “*incumplidor*”, la tutela colectiva de la quiebra, toda vez que, “*uno ataca y la otra defiende bienes jurídicos de muy distinta entidad*”, bastando en este caso el ejercicio de aquellas tutelas individuales contempladas en el derecho sustantivo.

Distinto es el caso del deudor que, enfrentado a una pluralidad de acreedores, se encuentra en una situación o estado de insolvencia patrimonial, en que sus bienes, por su número y valor, no posibilitan el pago a todos los acreedores. Se trata de una situación de impotencia de pagar que, en forma generalizada y permanente, afecta el patrimonio del deudor. De manera que, si el incumplimiento al que hicimos alusión, se produce como consecuencia de un desarreglo económico generalizado del patrimonio del deudor, y no simplemente por un hecho puntual de retardo o negligencia en el cumplimiento de la obligación, estamos en presencia de lo que se denomina un “estado de insolvencia”.

Es más, se ha afirmado que, si un deudor posee más de un acreedor, se encuentra en una situación de solvencia patrimonial, es decir, posee bienes suficientes, en número y valor, para pagar. De acuerdo con lo señalado por la jurisprudencia, la insolvencia “*se produce cuando un individuo se haya*

incapacitado para pagar una deuda, o cesa en el pago de sus obligaciones por comprometer su patrimonio más allá de sus posibilidades”.

Así entonces, la insolvencia del deudor, es una situación de hecho que en palabras de Bayardo Goudeau Gómez, constituye “*el fundamento real de la quiebra*”. Además, se requiere de la concurrencia de la cesación de pagos, como presupuesto objetivo para que sea procedente la declaratoria de la quiebra.

Sin perjuicio de las distintas teorías que se han dado acerca de lo que debe entenderse por cesación de pagos, varios han sido los autores que la definen y, todos coinciden en que se trata de una situación de incapacidad, de impotencia de pagar, que afecta el patrimonio del deudor y que va mas allá del mero incumplimiento de las obligaciones. Este “*estado patrimonial*”, se caracteriza, en primer término, por su generalidad, esto es, por afectar la totalidad del patrimonio del deudor, sin que baste la ocurrencia de un sólo hecho aislado. Es, además, un estado permanente en el tiempo, que requiere de cierta estabilidad y de la objetividad suficiente, que permita al juez de la quiebra adquirir la convicción de la existencia de una situación patrimonial crítica.

En estos casos, para evitar un trato injusto entre los distintos acreedores, se sustituye el ejercicio de tutelas aisladas, por un sistema de ejecución colectiva o concursal, a través del juicio de quiebras, el cual comprende a todos los acreedores y que recae sobre todos los bienes embargables del deudor. La quiebra, ha sido definida por la doctrina nacional como “*un estado excepcional en el orden jurídico de una persona, producido por falta o imposibilidad de cumplimiento igualitario de sus obligaciones, declarado judicialmente*”. Al respecto, conviene detenernos, en el hecho de que se trata de un “*estado*”, esto es, una situación o momento en la vida de una persona, que le impide atender el cumplimiento de sus obligaciones. Así por ejemplo Puga Vial, la entiende como “*un estado patrimonial vicioso y complejo que se traduce en un desequilibrio entre sus activo liquidable y su pasivo exigible, de modo tal que coloca a su titular en la*

incapacidad objetiva de cumplir, actual o potencialmente, los compromisos que lo afectan". En términos adjetivos, la quiebra constituye un procedimiento colectivo sobre los bienes del deudor común, en beneficio de sus acreedores. Representa un mecanismo de defensa frente a un estado patrimonial crítico del deudor, comprometedor, no sólo de la relación del acreedor con su deudor, sino también de otros intereses, como los de la empresa, y los trabajadores.

2.3.- Fundamentos de la institución.

Si hablamos de procedimientos de insolvencia, es preciso mencionar brevemente cada una de las instituciones a través de las cuales se originan todo. Si hablamos de un "*incumplimiento*", en el que está un deudor, cuando no ha ejecutado una prestación exigible, procedemos a aplicar el procedimiento de insolvencia.

Es necesario señalar que el fundamento principal, que permite llegar a un estado de insolvencia, es el crédito.

El concepto económico jurídico del crédito, se encuentra estrechamente vinculado al Derecho concursal y se señala como uno de sus fines esenciales a la "*protección del crédito*".

En la actualidad, el crédito posee una gran importancia, pues, permite la adquisición de bienes y de capitales, a quienes los precisan, sea para consumo o para desarrollar su actividad productiva. De ahí que, cualquier anomalía en su funcionamiento, pueda traer consecuencias que superan el interés particular de los contratantes o de quienes están directamente interesados, afectando a la economía en general.

Si bien, la protección del crédito ha sido siempre el pilar de los procedimientos colectivos, la forma de protección no se ha mantenido invariable en el tiempo. Por el contrario, ha ido evolucionando a la par con el desarrollo de la

economía y de los distintos sujetos que pueden verse afectos a la regulación concursal. Esta evolución, ha determinado el surgimiento de una “concatenación de patrimonios”, lo que significa que, las relaciones de crédito no vinculan sólo a dos personas. Por el contrario, es muy probable que frente a una obligación incumplida, se provoque una reacción en cadena de incumplimientos sucesivos, con graves consecuencias económicas y jurídicas. De manera tal que, en materia comercial, se torna de vital importancia el estricto cumplimiento de las obligaciones. Situaciones como la insolvencia y cesación de pagos, perjudican o afectan el crédito y constituyen verdaderas amenazas para la economía.

Para hacer frente a estas situaciones y cumplir su finalidad protectora, el Derecho concursal cuenta con diversos mecanismos, como son, los convenios, la cesión de bienes, la liquidación forzosa y la quiebra.

La palabra “*crédito*” posee distintas acepciones, así por ejemplo, en sentido económico, se entiende como “*acuerdo entre las partes de una relación jurídica, por el cual una de ellas, difiere el cumplimiento de una prestación*”. Sin embargo nos interesa, en esta oportunidad, aquella acepción jurídico-económica, según la cual, crédito es “*aquel derecho personal de contenido patrimonial, cuya exigibilidad está sujeta a un plazo suspensivo y que se origina en el otorgamiento de un acto jurídico*”.

Al respecto, Puga Vial, agrega que “*el patrimonio insolvente es una suerte de ganglio infecto que debe ser erradicado o saneado para obstruir la dispersión de esta verdadera peste económica que es la insolvencia.*”

2.4.- Inicio de un procedimiento de insolvencia.

Este proceso se puede iniciar por:

Es un procedimiento judicial cuyo objetivo es la liquidación rápida y eficiente de los bienes de una empresa deudora, para que pueda pagar a quienes les debe (sus acreedores).

La Ley regula dos procedimientos:

-Liquidación forzosa: cuando una empresa es demandada por un acreedor.

Liquidación voluntaria: cuando ésta es solicitada directamente por la empresa deudora.

Estos trámites se realizan ante Tribunales, los cuales, para esta materia corresponden a los Juzgados de Letras (civiles o de competencia común), correspondientes al domicilio de la persona deudora. Se privilegiará, por los tribunales, a aquellos que tengan capacitación en este tipo de procedimientos concursales y de liquidación.

El procedimiento concursal de renegociación es un procedimiento administrativo y gratuito en que la Superintendencia de insolvencia y reemprendimiento, la cual, actúa como facilitadora de acuerdos entre la persona deudora y sus acreedores. Este procedimiento, tiene por finalidad la renegociación de las obligaciones del deudor o la ejecución de sus bienes para el pago de sus obligaciones vigentes.

El procedimiento consta de tres audiencias en las cuales participa el deudor, sus acreedores y la Superintendencia:

- a) Audiencia de Determinación del Pasivo,
- b) Audiencia de Renegociación, y/o
- c) Audiencia de Ejecución.

Solo se puede ser admitido a este procedimiento cada 5 años, los que se contarán desde la publicación de la “*Resolución de Admisibilidad de la solicitud de Renegociación de la persona deudora*”.

2.5.- Requisitos para iniciar el procedimiento.

Los requisitos para iniciar un procedimiento concursal son:

a) Tener 2 o más obligaciones (deudas) vencidas:

- i. Por más de 90 días corridos,
- ii. Actualmente exigibles,
- iii. Que provengan de obligaciones distintas, y
- iv. Que sumen en total más de 80 Unidades de Fomento.

b) No debe haber sido notificada de una demanda de liquidación forzosa o de cualquier otro juicio ejecutivo iniciado en su contra, que no sea de origen laboral.

Declaración de término del procedimiento concursal de renegociación de la persona deudora

El procedimiento puede terminar por el acuerdo de renegociación o por el acuerdo de ejecución adoptado por la persona deudora y sus acreedores.

Si el procedimiento termina por la suscripción del acuerdo de renegociación, las obligaciones respecto de los créditos que conforman dicho acuerdo se entenderán extinguidas, novadas o re-pactadas, según lo acordado, y la persona deudora se entenderá rehabilitada para todos los efectos legales.

La persona deudora podrá solicitar a todo registro público o privado, la modificación, cancelación o bloqueo de la información, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 19.628 sobre Protección de la Vida Privada.

¿Quiénes pueden someterse al procedimiento de concursal de renegociación? Pueden iniciar un Procedimiento Concursal de Renegociación, ante la Superintendencia, solo las personas deudoras, las cuales, son:

a) Las personas naturales contribuyentes del artículo 42 N° 1 del Decreto Ley N.° 824, del Ministerio de Hacienda, de 1974, que aprueba la Ley sobre

Impuesto a la Renta. Es decir, las personas naturales sujetas a un contrato de trabajo.

b) Y los demás sujetos de crédito no comprendidos en la definición de empresas deudoras, que entrega el artículo 2 n° 13 de la Ley n° 20.720. Esto es, cualquier persona natural sujeto de crédito, tales como: dueñas de casa, estudiantes, jubilados, entre otros.

La Ley distingue entre el “Procedimiento Concursal de Liquidación Forzosa”, que es aquel que demanda un acreedor, y el “Procedimiento Concursal de Liquidación Voluntario” o aquel que solicita la persona deudora directamente.

2.6.- Tramitación del procedimiento.

1. La empresa deudora presenta ante el tribunal competente, debidamente patrocinada por un abogado, la solicitud de liquidación voluntaria de sus bienes.

2. Luego, debe solicitar la nominación del liquidador ante la Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento²³ acompañando la copia de la solicitud presentada, con el cargo del tribunal o de la respectiva Corte de Apelaciones, y una nómina de sus acreedores y créditos.

3. Realizada la nominación del liquidador, la SIR emitirá el certificado correspondiente y lo remitirá al tribunal competente.

4. Recibido el certificado de nominación, el tribunal dictará la “*Resolución de liquidación de los bienes de la persona deudora*”, la que será publicada en el Boletín Concursal.

5. La resolución de liquidación indica el lugar, día y hora en que se celebrará la primera junta de acreedores.

Dictada la resolución de liquidación de la empresa deudora se producirán, entre otros, los siguientes efectos, en relación a la empresa deudora y sus bienes:

²³ En adelante, SIR.

1. Quedará inhibida de la administración de todos sus bienes presentes, con excepción de aquellos que la ley declara inembargables. Su administración pasará al liquidador. En consecuencia, serán nulos los actos y contratos posteriores, que el deudor ejecute o celebre, en relación a estos bienes.

2. Perderá la facultad de disposición sobre sus bienes y frutos, actuales y futuros.

3. Podrá interponer por sí, las acciones referidas a su persona y que tengan por objeto, derechos inherentes a ella. No será privado del ejercicio de sus derechos civiles, ni se le impondrán inhabilidades especiales, sino en los casos expresamente determinados por las leyes.

4. No podrá comparecer en juicio como demandante ni como demandando, en lo relativo a los bienes, objeto del procedimiento concursal de liquidación.

5. En caso de negligencia del liquidador, la empresa deudora podrá solicitar al tribunal que ordene la ejecución de las providencias conservativas que fueren pertinentes.

2.7 Aplicación del sistema concursal

El Sistema Concursal está conformado por las normas aplicables a los procedimientos concursales, por los agentes que intervienen en los procedimientos concursales, así como por las Autoridades Administrativas y Judiciales a las que la Ley y/o sus normas complementarias o modificatorias asigne competencia.

La Ley se aplica obligatoriamente a los procedimientos concursales de los deudores que se encuentren domiciliados en el país, sin admitir pacto en contrario. No son oponibles para efectos concursales los acuerdos privados relativos a la sustracción de ley y jurisdicción chilena.

2.8.- Beneficiarios

-Personas jurídicas de derecho privado, con o sin fines de lucro.

- Personas naturales contribuyentes de primera categoría.
- Personas naturales contribuyentes del artículo 42 número 2 de la Ley de Impuesto a la Renta (personas naturales que practican el ejercicio libre de la profesión y emiten boletas de honorarios).

2.9.- Quien Puede Solicitar la liquidación forzosa.

Cualquier acreedor que acompañe los antecedentes que la Ley exige y acredite cualquiera de las siguientes causales:

1. La Empresa Deudora cesó en el pago de una obligación que conste en un título ejecutivo con el acreedor solicitante.
2. Existen en contra de la Empresa Deudora 2 o más títulos ejecutivos vencidos, provenientes de obligaciones distintas, encontrándose iniciadas a lo menos 2 ejecuciones.
3. La Empresa Deudora o sus administradores no sean habidos, y hayan cerrado sus oficinas sin dejar mandatario.

2.10.- Documentos Requeridos

La empresa deudora deberá entregar, debidamente representada por un abogado, una solicitud de inicio de procedimiento concursal de liquidación voluntaria de sus bienes. Además, deberá acompañar los siguientes antecedentes al tribunal:

- Lista de sus bienes, lugar en que se encuentren y los gravámenes que les afecten.
- Lista de los bienes legalmente excluidos de la liquidación (bienes inembargables).
- Relación de sus juicios pendientes.
- Estado de deudas, con nombre, domicilio y datos de contacto de los acreedores, así como de la naturaleza de sus créditos.

·Nómina de trabajadores, cualquiera sea su situación contractual, con indicación de las prestaciones laborales y previsionales adeudadas y fueros en su caso.

·Su último balance (si la empresa deudora lleva contabilidad completa). Si es una persona jurídica, los documentos antes señalados deberán ser firmados por sus representantes legales.

2.11.- Aspectos económicos relativos a la solicitud de insolvencia transfronteriza

La solicitud no tiene costo. Sin embargo el art 293 de la ley 20.70 señala que “Artículo 293.- Costas y recompensas. Los acreedores que no sean Personas Relacionadas con el Deudor, que individualmente entablen las acciones revocatorias concursales en beneficio de la masa y obtengan la revocación de actos o contratos por sentencia definitiva firme o ejecutoriada tendrán derecho a que se les pague con los fondos de los Procedimientos Concursales de Reorganización o de Liquidación todos los gastos del respectivo juicio y los honorarios del abogado patrocinante, los cuales gozarán de la preferencia del número 1 del artículo 2472 del Código Civil. Además, el acreedor demandante tendrá derecho a que la sentencia definitiva le reconozca una recompensa de hasta un 10% del beneficio que le reporte esta acción al patrimonio del Deudor o a la masa. Dicha recompensa no podrá exceder al monto de su crédito verificado o reconocido, según corresponda, y deberá fijarse en la referida sentencia definitiva, señalando si será de cargo del Deudor o de la masa, en atención al Procedimiento Concursal respectivo. No tendrá derecho a recompensa el acreedor que hubiere adquirido su acreencia con posterioridad al inicio del Procedimiento Concursal respectivo. El acreedor que individualmente ejerciere acciones revocatorias en beneficio de la masa deberá notificar al Liquidador o al Veedor correspondiente para que éste informe a la Junta, dentro del plazo de 30 días desde que fuere notificado, a efectos que esa instancia determine si se hace parte o no en la acción. Si la acción fuere ejercida por el Liquidador o el Veedor, o por cualquier

acreedor mandatado al efecto por la Junta de Acreedores, los gastos que irroge la sustanciación de esta clase de acciones se considerarán gastos de administración del Procedimiento Concursal respectivo. Asimismo, la sentencia que se pronuncie condenará en costas a la parte vencida, salvo que el tribunal estimare la concurrencia de motivo plausible para litigar. Si la parte vencedora fuere el 147 demandante, corresponderá a quien hubiere ejercido la acción perseguir el pago de las costas que fueren del caso. Si la parte vencedora fuere el demandado, las costas que fuere pertinente solucionar serán pagadas por la masa como gasto de administración del Procedimiento Concursal de Liquidación y por el Deudor en un Procedimiento Concursal de Reorganización. En el caso que el tribunal rechace por sentencia definitiva firme o ejecutoriada la acción entablada, los demandantes soportarán los gastos del proceso y los honorarios de los profesionales que intervinieron.

2.12.- Procedimientos extranjeros principales y no principales

Toda la regulación de la insolvencia transfronteriza, gira en torno al concepto de Procedimiento Extranjero. Como afirma Ricardo Sandoval: *“La piedra angular sobre la que se sustenta el ámbito de aplicación de la ley Modelo es la noción de procedimiento extranjero, porque gracias a ella se describen las situaciones a las cuales se aplican las reglas uniformes”*.

El Procedimiento Extranjero es definido en el artículo 301 como *“el procedimiento colectivo, ya sea judicial o administrativo, incluido el de índole provisional, que se tramite en un Estado extranjero con arreglo a una ley relativa a la insolvencia y en virtud del cual los bienes y negocios del deudor queden sujetos al control o a la supervisión del tribunal o representante extranjero, a los efectos de su reorganización o liquidación”*. De la definición se pueden derivar varios elementos.

1.- Procedimiento colectivo: La Ley Modelo tiene por objeto servir de instrumento para llegar a una solución coordinada y global para todas las partes interesadas en el procedimiento colectivo. Al evaluar si un determinado procedimiento es colectivo a efectos de la Ley Modelo, una de las consideraciones fundamentales, es determinar si, en el procedimiento, se tienen en cuenta prácticamente todos los bienes y las deudas del deudor, sin perjuicio de las prioridades y excepciones legislativas del país, ni de la exclusión, en su ordenamiento jurídico, de determinados derechos de los acreedores garantizados. De la revisión de jurisprudencia, que ha deliberado respecto a la naturaleza colectiva de un procedimiento, se ha llegado al consenso que el carácter colectivo viene dado principalmente, por ser un procedimiento que incluya a todos los acreedores o a la mayor parte de ellos.

2.- Con arreglo a una ley relativa a la insolvencia: Se busca que el procedimiento se base en una ley que regula la insolvencia o que, por lo menos, regule o aborde cuestiones relacionadas con la insolvencia.

3.- Control o supervisión de un tribunal extranjero: cumplen este requisito aun los procedimientos en que el deudor conserva cierto control sobre sus bienes.

4.- A los efectos de su reorganización o liquidación: quedarían fuera del ámbito de aplicación de la ley, los procedimientos extranjeros que buscan impedir la dispersión y el desperdicio de bienes y no liquidar o reorganizar la masa de la insolvencia, así como también, meros acuerdos financieros entre un acreedor y alguno de sus deudores.

Habiendo aclarado el concepto de procedimiento extranjero, corresponde, para efectos de comenzar a analizar el concepto de “*Centro de principales intereses*”, hacerse cargo, en primer lugar, de la clasificación que hace la Ley Modelo entre procedimientos extranjeros principales y no principales

2.12.1.- Procedimiento extranjero principal

Es aquel procedimiento colectivo, que se tramita en un Estado extranjero, con arreglo a una ley relativa a la insolvencia, para los efectos de su reorganización o liquidación, siendo ese Estado extranjero el lugar donde el deudor tenga su centro de principales intereses, que normalmente corresponderá al lugar de su domicilio social.

2.12.2.- Procedimiento extranjero no principal

Es aquel procedimiento colectivo, que se tramite en un Estado extranjero, con arreglo a una ley de insolvencia, para los efectos de su reorganización o liquidación, que se tramite en un Estado donde el deudor tenga un establecimiento, que se define como *todo lugar de operaciones en que el deudor ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes o servicios, sin ser este el centro de sus principales intereses.*

2.13.- Reconocimiento de un procedimiento extranjero de insolvencia y de las medidas otorgables en el país adoptante

La facultad del representante extranjero de solicitar, ante el tribunal del país adoptante, el reconocimiento del procedimiento extranjero de insolvencia en el que aquél hubiera sido designado, estableciéndose los requisitos que debe contener la solicitud, quedando, asimismo, facultado el tribunal requerido, a presumir la autenticidad de los documentos acompañados estén o no legalizados.

Si bien el reconocimiento no es automático pues exige un procedimiento al efecto, se prevén presunciones que agilizan el mismo.

El tribunal requerido puede, desde ese momento, a instancia del representante extranjero, otorgar medidas provisionales disponiendo, por ejemplo,

la paralización de las ejecuciones contra los bienes del deudor, la conservación o la inmediata realización de bienes del deudor para preservar su valor, suspender el derecho de enajenar o gravar bienes del deudor, el aseguramiento de pruebas o cualquier otra medida cautelar reconocida por el Derecho interno del Estado adoptante.

Producido el reconocimiento del procedimiento extranjero, el tribunal debe calificarlo como “principal” o “no principal”, en caso de calificarlo como “*principal*”, dispondrá automáticamente las medidas cautelares y conservatorias pertinentes. En caso que el procedimiento sea “*no principal*”, dichas medidas se dispondrán por resolución judicial expresa y previo requerimiento del representante extranjero.

Son diferentes los efectos del reconocimiento según se trate de un procedimiento principal o no principal.

Si se trata de un procedimiento principal:

- a) Se paralizará la iniciación o la continuación de todas las acciones o procedimientos individuales que se tramiten respecto de los bienes, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor;
- b) Se paralizará –asimismo- toda medida de ejecución contra los bienes del deudor; y
- c) Se suspenderá todo derecho a transmitir o gravar los bienes del deudor, así como a disponer de algún otro modo de esos bienes.

Esta suspensión es imperativa, ya que deviene como consecuencia automática e inmediata, del reconocimiento de un procedimiento extranjero principal.

Todas estas medidas transitorias previstas, tienden a prevenir el fraude y a proteger los legítimos intereses de los acreedores hasta que el tribunal evalúe la situación y tome las medidas pertinentes, modificando o retirando aquéllas.

Sin embargo, el artículo 20.2 prevé la posibilidad de que el Estado adoptante limite o restrinja el alcance de tales medidas y sus efectos de

paralización y suspensión. Por ende, si un país, que adopta la ley modelo, introduce numerosas excepciones al artículo 20.1, dejará la calificación de procedimiento principal, en un lugar menor y es probable que se pierda en eficacia.

Además de estas medidas de suspensión imperativa, la Ley Modelo autoriza al tribunal a disponer medidas discrecionales en todo procedimiento, ya sea principal o no. Según el artículo 21.1 desde el reconocimiento de un procedimiento extranjero, ya sea principal o no principal, de ser necesario para proteger los bienes del deudor o los intereses de los acreedores, el tribunal podrá, a instancia del representante extranjero, otorgar toda medida apropiada. Entre ellas de modo no taxativo menciona las siguientes:

a) Paralizar la iniciación o la continuación de acciones o procedimientos individuales relativos a los bienes, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor, en cuanto no se hayan paralizado, con arreglo al inciso a) del párrafo 1 del artículo 20.

b) Paralizar, asimismo, toda medida de ejecución contra los bienes del deudor, en cuanto no se haya paralizado con arreglo al inciso b) del párrafo 1 del artículo 20.

c) Suspender el ejercicio del derecho a transmitir o gravar los bienes del deudor, así como a disponer de esos bienes de algún otro modo, en cuanto no se haya suspendido ese derecho con arreglo al artículo 20.

d) Disponer el examen de testigos, la presentación de pruebas o el suministro de información respecto de los bienes, negocios, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor.

e) Encomendar al representante extranjero, o a alguna otra persona nombrada por el tribunal, la administración o la realización de todos o de parte de los bienes del deudor, que se encuentren en el territorio de este Estado.

f) Prorrogar toda medida cautelar otorgada con arreglo al párrafo 1 del artículo 19.

Tal como se puede apreciar estas medidas, en un procedimiento “*no principal*” no operan automáticamente por el reconocimiento mismo, sino que deben ser expresamente decididas por un tribunal judicial y a instancia del representante extranjero.

Puede negarse el reconocimiento, solamente en caso de manifiesta violación al orden público, ello de conformidad con lo establecido en el artículo 6.

El tribunal puede supeditar toda medida a las condiciones que juzgue conveniente, y es posible modificarla o dejarla sin efecto de oficio, a instancia del representante extranjero, o de cualquier persona afectada.

Como ya hemos dicho, la normativa sobre insolvencia transfronteriza funciona en base a la existencia tanto de procedimientos principales como de procedimientos no principales. Cabe preguntarse, entonces, por qué era necesario que existieran estas dos categorías. Quizás, habría sido más eficiente que existiera un procedimiento principal, que tuviera la posibilidad de ser reconocido en diversas jurisdicciones para lograr la unidad en la liquidación o reorganización de la empresa insolvente. Esta cuestión fue debatida al interior del grupo de trabajo que elaboró la Ley Modelo, llegando a la conclusión de que se debía reconocer el fenómeno de una posible pluralidad de procesos de insolvencia, ya que no era apropiado, para la comisión, estar restringiendo la apertura válida de procedimiento de insolvencia en otros países, la ley modelo debiera maximizar la cooperación y coordinación entre procesos celebrados en más de una jurisdicción, lo que aumentaría su aceptabilidad.

Esta intención cooperadora entre procedimientos, también se tuvo presente en el reglamento del Consejo europeo, que sirvió como texto base para la elaboración de la Ley Modelo. Allí se señaló que “*con objeto de proteger la diversidad de intereses, el presente reglamento permite que se incorporen procedimientos secundarios paralelamente al procedimiento principal*”.

El concepto de “*centro de principales intereses*” se hace relevante para determinar si un procedimiento es reconocido como “*procedimiento principal*” o “*no principal*”. Esto genera una serie de diferencias que se plasman en la ley, dándole un trato más favorable y preferente al procedimiento principal. Estos privilegios se expresan en:

1.- Las medidas previas y urgentes, reguladas en el artículo 318 de la NLI, que se pueden otorgar a cualquier procedimiento de reconocimiento, desde la solicitud de reconocimiento, podrán ser denegadas cuando afecten al desarrollo de un procedimiento extranjero principal.

2.- El artículo 319 de la NLI, entrega medidas exclusivas a los procedimientos extranjeros principales. Estas medidas, tienen la característica de ser automáticas, esto es, no son discrecionales para el juez y entran en vigor automáticamente, junto con el reconocimiento del procedimiento. La “*Guía de incorporación de la Ley Modelo al Derecho interno*” es enfática en subrayar que las medidas del artículo 319 sean automáticas para dar el margen adecuado y para organizar y tramitar de forma ordenada y equitativa, el procedimiento de insolvencia transfronteriza. Estos efectos regirían, por el solo ministerio de la ley, desde que se notifique por el estado diario la resolución que otorgue reconocimiento al procedimiento extranjero principal.

3.- El artículo 320 n° 3 establece una limitación de las medidas otorgadas a los procedimientos no principales, en el sentido de que deben circunscribirse a los bienes e información requeridos para ese procedimiento no principal. Estas disposiciones sugieren que las medidas en favor de un procedimiento extranjero no principal, no deben dar al representante extranjero unas facultades innecesariamente amplias y que las medidas no deben interferir en la administración de otros procedimientos de insolvencia, y menos aún en la del procedimiento principal.

4.- Artículo 322 N°2 en el mismo sentido que el número anterior.

5.- Artículo 32 b) iii en el mismo sentido que el número 4.

6.- El Artículo 329 a) exige la compatibilidad de las medidas otorgadas en el procedimiento no principal, en caso de que se reconozca un procedimiento principal.

2.15 Análisis de la relación entre las medidas cautelares y el procedimiento concursal de la ley N°20720

Artículo 148.- Principio general de las medidas cautelares. Los embargos y medidas precautorias decretadas en los juicios sustanciados contra el Deudor y que afecten a bienes que deban realizarse o ingresar al Procedimiento Concursal de Liquidación, quedarán sin efecto desde que se dicte la Resolución de Liquidación. En caso de acumulación, sólo el Liquidador podrá solicitar el alzamiento respectivo ante el tribunal que lo decretó o ante el tribunal que esté conociendo del Procedimiento Concursal de Liquidación. El tribunal correspondiente decretará el alzamiento sin más trámite, con el sólo mérito de la dictación ya indicada.

Artículo 149.- Medidas cautelares en sede criminal. Aquellas medidas cautelares concedidas con ocasión de acciones de naturaleza criminal provenientes de los ilícitos contemplados en el Título IX del Libro Segundo del Código Penal, que afecten a bienes del Deudor para responder o garantizar el pago de futuras indemnizaciones civiles, multas o cualquier otra condena en dinero, quedarán sin efecto tan pronto el Liquidador comunique por escrito al Juzgado de Garantía que corresponda que se ha pronunciado la Resolución de Liquidación, adjuntando los documentos que sirvan para acreditarla. Este tribunal entregará los bienes al Liquidador para su administración y proseguirá la tramitación de los respectivos procedimientos, en los cuales el Liquidador actuará como coadyuvante cuando se trate de delitos concursales. Las multas e indemnizaciones pecuniarias que eventualmente se concedan, cualquiera sea su especie, deberán verificarse en el Procedimiento Concursal de Liquidación conforme a las reglas generales.

En el análisis de los artículos mencionados, que corresponden a la nueva ley de insolvencia y re emprendimiento podemos concluir que todas aquellas medidas cautelares que se decreten contra el deudor quedan sin efecto desde la dictación de la resolución de liquidación, solo siendo el liquidador el que tendrá la facultad de poder levantar o alzar las medidas que se hubieren dictado.

En cuanto a las medidas cautelares de naturaleza criminal que provengan de ilícitos que cometiera el deudor quedaran sin efecto desde la comunicación que el liquidador haga al juzgado de garantía respectivo relativo a la medida cautelar criminal, informando que al decretarse la resolución de liquidación, el tribunal deberá entregar todos los bienes relativos al deudor que hubieren estado sujetos a medidas cautelares y el liquidador tendrá la facultad de su administración actuando como coadyuvante en los delitos concursales.

2.16.- Requisitos para la liquidación de bienes fuera del territorio nacional

Para comenzar a hablar de este tema, debemos primer hacer la distinción de qué tipo de deudor hablamos, en este sentido tenemos:

- La Liquidación de bienes de la persona es un procedimiento judicial para vender rápida y ordenadamente los bienes del deudor, a fin de pagar sus deudas.
- La Liquidación de empresas es un procedimiento judicial que permite el cierre formal, mediante la venta de los bienes de la empresa, para el pago de la deuda a sus acreedores.

Los dos llevan a aparejados procedimientos judiciales, lo que en definitiva los une es que ambos tipos de deudores al momento de declararse en quiebra tienen como objetivo la liquidación rápida y eficiente de los bienes, para que pueda pagar a quienes les debe, a través de un procedimiento judicial.

La quiebra es un estado excepcional, declarado judicialmente, en el patrimonio de una persona natural o jurídica; significa que los bienes de una empresa, pasan a ser administrados por un síndico de quiebras, el cual, procederá a venderlos, para luego pagar a los acreedores.

La Ley N° 20.780, sobre Reforma Tributaria, establece a partir del 1 de enero y hasta el 31 de diciembre del 2015, un sistema voluntario y extraordinario de declaración de bienes o rentas que se encuentran en el extranjero, que habiendo estado afectos a impuestos en Chile, no hayan sido oportunamente declarados y/o gravados, a fin de que se pague por ellos un impuesto único y sustitutivo.

Las declaraciones se pueden presentar hasta el 31 de diciembre del presente año, independiente de la fecha del giro y pago del impuesto. El objetivo de la norma es regularizar la situación de contribuyentes que deseen voluntariamente declarar bienes y/o rentas que habiendo estado afectas a impuestos en el país, no hayan sido oportunamente declarados y/o gravados con los tributos correspondientes en Chile.

Es así que, regularizada esta situación, una vez que se declara la insolvencia, se procede con la liquidación de estos bienes sea que se encuentren en territorio nacional e internacional.

En Chile el procedimiento de realización de bienes, consta de distintos pasos y procedimientos, hasta llegar a obtener el dinero, para liquidar la deuda. De esta manera, el procedimiento está sujeto a normas que deben ser respetadas y a un protocolo establecido para su celebración que consta de 6 etapas:

1. Tasación de bienes

Antes de celebrar el remate de bienes embargados, se emite un certificado para analizar el valor en pesos de lo que se va a subastar. Luego de establecer un

monto, el deudor tiene 3 días para refutarlo y solicitar otra tasación, pero luego de eso la determinación será inapelable.

2. Establecer bases del remate

En este punto se determinan los parámetros bajo los cuales se realizará la subasta, incluyendo la fijación del día y hora, los bienes a rematar, los valores y postura mínima, las condiciones y garantías, etc.

3. Manejo de acreedores

Cuando se rematan bienes como automóviles o viviendas, se deben anular los endeudamientos anteriores a que estuvieran sujetos (créditos hipotecarios, préstamos bancarios, préstamos de cooperativas, etc.). Para verificar esto hay un plazo de 15 días. Sin embargo, de no cumplirse este requisito en dicho periodo, la subasta se puede aplazar.

Aquí es también cuando el encargado debe asegurarse de que los bienes a subastar no están ya embargados por otro tribunal.

4. Publicación del remate en diarios y medios

Además de difundir la subasta de los bienes embargados, también se debe realizar – al menos 3 días antes – una exhibición para los interesados.

5. Celebración de remates judiciales

Partiendo del monto mínimo fijado, se ofrece el bien al mejor postor. Si éste es aprobado, se debe redactar un acta que servirá como documento legal que acredita la validez del remate.

De no haber postores, el deudor tiene derecho a pedir un nuevo remate, bajando el monto mínimo a un tercio del valor tasado. Por ejemplo, si un automóvil tasado en tres millones de pesos fuese a remate, pero no

6. Pago de los bienes

El comprador al adjudicarse el bien, debe entregar una garantía equivalente al 20% del valor de tasación, más el 10% de IVA y comisión al martillero. Luego, tendrá un plazo de 48 horas para pagar el resto. Habiéndose acreditado y hecho efectivo ese pago, será posible la entrega de la especie.

De no retirar el producto en ese plazo, el tribunal lo dará por abandonado, quedando así disponible para celebrar una nueva subasta.

7. Suspensión del remate

Un remate puede ser anulado si el dueño de los bienes paga en un plazo anterior a la fecha de celebración el monto adeudado. Esto debe ser presentado con una orden legalizada ante un notario público, para hacer inefectivo el proceso de subasta.

2.16.1.- Cuáles son los efectos de la Resolución de Liquidación de bienes de la persona deudora.

Dictada la Resolución de Liquidación de bienes de la persona deudora, se producirán, entre otros, los siguientes efectos en relación al deudor y sus bienes:

a) La persona deudora quedará inhibida de la administración de todos sus bienes presentes, con excepción de aquellos que la ley declara inembargables. Su administración pasará al Liquidador. En consecuencia, serán nulos los actos y contratos posteriores que el deudor ejecute o celebre en relación a estos bienes;

b) La persona deudora perderá la facultad de disposición sobre sus bienes y frutos, actuales y futuros;

c) La persona deudora deberá comparecer en juicio, representada por el Liquidador;

d) La persona deudora podrá interponer por sí, las acciones referidas a su persona y que tengan por objeto derechos inherentes a ella. No será privada del

ejercicio de sus derechos civiles, ni se le impondrán inhabilidades especiales sino en los casos expresamente determinados por las leyes;

e) En caso de negligencia del Liquidador, la persona deudora podrá solicitar al tribunal que ordene la ejecución de las providencias conservativas que fueren pertinentes.

Se hace presente que sólo podrá embargarse la remuneración de la persona deudora hasta por 3 meses después de dictada la “*Resolución de Liquidación de los Bienes de la persona deudora*”.

2.16.2.- Cuánto dura el Procedimiento Concursal de Liquidación de bienes de la persona Deudora.

La Ley establece un plazo máximo de 4 meses para la venta de bienes de la persona deudora. Cumpliéndose los plazos fijados en la Ley n° 20.720, el Procedimiento Concursal de Liquidación de la persona deudora, no debería durar más de 8 meses.

3.- JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL EN CASOS DE INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA Y FALLOS RELATIVOS A LA MATERIA.

A continuación, se analizarán algunos casos de jurisprudencia internacional que han tratado el concepto de “*Centro de principales intereses*”, en particular, en referencia a problemas para su determinación. El análisis se centrará, en ese último punto, intentando descubrir la visión que el juez tuvo, en relación a la determinación de este concepto. Intentamos que el tratamiento del tema, tuviera la mayor diversidad posible en relación a los tribunales que los juzgaron, las tradiciones jurídicas de las que provienen y la problemática implícita.

3.1.- Eurofood IFSC Ltd (Re)

3.1.1.- Antecedentes de Hecho

La empresa italiana PARMALAT SPA, registró el año 1997 la sociedad EUROFOODS en Irlanda, con domicilio en la ciudad de Dublín, específicamente en el Centro Internacional de Servicios Financieros²⁴, centro de negocios que ofrecía beneficios tributarios a las empresas que allí se instalaban. PARMALAT era la dueña exclusiva de EUROFOODS. Es importante destacar que EUROFOODS no tenía empleados propios en Irlanda, se regía por la contabilidad irlandesa y sus libros contables estaban en Irlanda. Otro hecho relevante, era que EUROFOODS sólo había participado en 3 transacciones financieras en su historia. Todas estas transacciones estaban referidas a préstamos obtenidos para financiar la actividad comercial de Parmalat en Venezuela, Brasil e Irlanda²⁵. 70 BUFFORD, S. 2007.

24 Cuyas siglas en inglés son IFSC, de ahí el nombre de Eurofood IFSC.

25 BUFFORD, Samuel. Center of Main Interests, International Insolvency Case Venue, and Equality of Arms: The Eurofood Decision of the European Court of Justice. *Northwestern Journal of International Law & Business* 27(2). p.364, 365:2007.

El 24 de Diciembre de 2003, se inició un procedimiento de administración extraordinaria, en relación a PARMALAT SPA, nombrándose un administrador extraordinario. El 27 de enero de 2004, a petición del *Bank of América*, se solicitó ante los tribunales irlandeses, la apertura de un procedimiento de liquidación forzosa en contra de EUROFOODS. El 10 de febrero de 2004 se presentó ante los tribunales civiles de PARMALAT, una solicitud de declaración de insolvencia de EUROFOODS. El 20 de febrero, el Tribunal italiano consideró que el *centro de principales intereses* se encontraba en Italia, declarándose internacionalmente competente para constatar la situación de insolvencia de dicha sociedad. Por su parte, el 23 de marzo de 2004, el Tribunal irlandés resolvió la solicitud de insolvencia, declarando la insolvencia de EUROFOODS y que el procedimiento se había abierto en la fecha de la solicitud presentada por aquel.

A diferencia de la Ley Modelo, el Reglamento Europeo establece que el Tribunal que inicie el procedimiento de insolvencia respecto de una sociedad, será competente para conocer de todos los procedimientos de insolvencia, que se incoen en otras jurisdicciones de los países miembros. De ahí, la importancia que tenía la decisión en este caso, por cuanto que determinaba con efectos universales el Tribunal competente y la ley aplicable de todos los procesos de insolvencia de EUROFOODS²⁶. También consideró que el *centro de principales intereses* se encontraba en Irlanda, declarando que ese procedimiento tenía el carácter de principal. Ante esta situación, el administrador extraordinario de la insolvencia de EUROFOODS, en Italia, presentó un recurso de apelación ante la Corte Suprema Irlandesa que, antes de pronunciarse sobre el litigio que le había sido sometido, consideró necesario suspender el procedimiento y plantear, al Tribunal de Justicia Europeo, una serie de cuestiones prejudiciales.

En efecto, se plantearon cinco cuestiones prejudiciales, siendo de nuestro interés la número cuatro, que se cita a continuación:

²⁶ Bank of América, el 27 de enero.

Cuando: a) los domicilios sociales de una sociedad matriz y de una filial suya se encuentran en dos Estados miembros diferentes, b) La filial lleva a cabo la administración de sus intereses de manera habitual, de modo que pueda ser comprobado por terceros y con plena y permanente observancia de su propia identidad social en el Estado miembro en el que se encuentra su domicilio social, y 66 c) La sociedad matriz, como consecuencia de su participación en el capital social de la filial y de su facultad para nombrar a los administradores de ésta, se encuentra en una posición de control y controla, de hecho, la política de la filial, ¿Son factores determinantes, al objeto de determinar el “centro de intereses principales”, los indicados en el apartado b) supra o, por el contrario, los indicados en el apartado c) supra?.

3.1.2 Decisión del Tribunal

El Tribunal comenzó identificando la inquietud del Tribunal irlandés, al aclarar que lo que se busca es determinar cuál es el criterio decisivo para identificar el *centro de intereses principales* de una filial, cuando su domicilio social se encuentra en un Estado miembro, diferente de aquel en el que tiene su domicilio social, la sociedad matriz. Más específicamente, en el considerando 27 el Tribunal se plantea resolver la cuestión de cómo debe ponderarse, por una parte, el hecho de que la filial lleve a cabo la administración de sus intereses de manera habitual, de modo que pueda ser comprobado por terceros y con plena y permanente observancia²⁷ de su propia identidad social, en el Estado miembro en el que se encuentra su domicilio social. Y, por otra parte, intenta resolver el hecho de que la sociedad matriz, como consecuencia de su participación en el capital social de la filial, y de su facultad para nombrar a los administradores de ésta, pueda controlar la política de la filial.

²⁷ TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA. 2006. Caso EUROFOODS IFSC Ltd (C-341-04). Sentencia de 2 de Mayo de 2006. I- 3865.

El Tribunal decidió la cuestión, acudiendo a los considerandos del Reglamento Europeo, para aclarar que el *centro principal de intereses* debería corresponder al lugar donde el deudor lleve a cabo de manera habitual la administración de sus intereses y que, por consiguiente, pueda ser averiguado por terceros. De ahí que el Tribunal desprende que el *centro de intereses principales*, debe identificarse con arreglo a criterios objetivos que, al mismo tiempo, puedan ser comprobados por terceros. Esta “*objetividad*” y “*posibilidad de comprobación*” por parte de terceros, son necesarias para “*garantizar la seguridad jurídica y la previsibilidad en relación con la determinación del órgano jurisdiccional competente para abrir un procedimiento principal de insolvencia*”. Posteriormente, el Tribunal se centró en la presunción a favor del domicilio social, para “*erigir la vara*” que esta impone. En consecuencia, el Tribunal se inclina por imponer un alto estándar necesario para destruir la presunción, estableciendo que “*tal presunción solo puede desvirtuarse si existen elementos objetivos que puedan ser comprobados por terceros que permitan establecer que la situación real no coincide con la situación que aparentemente refleja la ubicación del citado domicilio social*”.

Señalado ese punto, el Tribunal juzgó la situación concreta que se le consulta, razonando que “*cuando una sociedad ejerce su actividad en el territorio del Estado miembro en el que tiene su domicilio social, el mero hecho de que sus decisiones económicas sean o puedan ser controladas por una sociedad matriz cuyo domicilio social se encuentre en otro Estado²⁸ miembro no basta para desvirtuar la presunción prevista en el Reglamento²⁹*”. El caso EUROFOODS es relevante para extraer conclusiones en tres áreas de interés para este trabajo: La relación matriz-filial en los grupos de empresa, la carga probatoria que se debe satisfacer para quebrar la presunción a favor del domicilio social del deudor y los elementos que el Tribunal tuvo a la vista para considerar a Irlanda como el *centro de principales intereses* del deudor. Se debe hacer la advertencia que las conclusiones que se puedan extraer de la sentencia, suponen que ésta se encuentre debidamente contextualizada en los hechos que rodearon al caso y a

28 Considerando 32 y 33 de la sentencia citada supra. Considerando 34 de la sentencia.

29 3.1.3 Conclusiones.

los fallos anteriores de los tribunales italianos e irlandeses. Es por eso que hay que tener en vista la decisión del Tribunal italiano en la que se atribuyó jurisdicción para abrir la insolvencia en Italia. En esa sentencia, el Tribunal Italiano consideró que la real administración de EUROFOODS se encontraba en Parma³⁰. En adición a esto, se juzgó que el propósito económico de EUROFOODS estaba completamente ligado al grupo PARMALAT con base en Parma. Por último, y en relación a la objetividad que exigió la Corte Europea, el Tribunal italiano estimó que a los acreedores de EUROFOODS no les debería sorprender que una Corte italiana tomara jurisdicción sobre el procedimiento de insolvencia, ya que EUROFOODS era esencialmente un “caja vacía”, siendo su único activo la garantía corporativa de su pariente italiano PARMALAT SPA, cuyo “*procedimiento madre*” estaba localizado en Italia.

El Tribunal consideró a EUROFOODS como un conducto para la política financiera de PARMALAT SPA, con el exclusivo propósito de facilitar flujos de dinero al grupo en vistas, a las ventajas tributarias que gozaba en Irlanda. Por el contrario, el Tribunal irlandés se atribuyó jurisdicción basándose en la presunción del domicilio social y en el hecho de que la evidencia demostraba que los acreedores sí estaban lidiando con una empresa administrada desde Irlanda. Esta misma línea de razonamiento fue recibida por la Corte Suprema de Irlanda y por el Tribunal Europeo de Justicia.

Aquí, podemos encontrar una primera conclusión: la decisión tomada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, a juicio de esta investigación, fue influida por la petición que le hizo la Corte Suprema de resolver cuestiones prejudiciales.

Quizás, otro habría sido el resultado en el caso, si en vez de ser el Tribunal Irlandés el que solicitara la intervención del Tribunal Europeo, hubiera sido el Tribunal Italiano quien lo hubiera hecho. Esto, porque los tribunales Irlandeses e italianos varían radicalmente en las formas de abordar la determinación del *centro*

³⁰ Considerando 37 de la sentencia.

de principales intereses. El Tribunal Irlandés tomó un camino más conceptual, centrado en el texto de la ley, formal, alejándose a ratos de lo fáctico, para centrarse en la presunción a favor del domicilio social y de la verificación -por parte de terceros- del domicilio del deudor, mientras que el Tribunal italiano hizo un análisis algo más alejado de esos conceptos, con un énfasis eminentemente práctico referido a la “*real administración*” y al “*control efectivo de la sociedad filial por parte de la matriz*”. Lo anterior, queda claro a partir de la reacción que tuvo la Corte Suprema irlandesa al rechazar los argumentos de la defensa italiana, ya que, en su considerando 23 de la sentencia declara: “*A esta corte le parece profundamente contrario a la necesidad de respeto por la individualidad corporativa y al respeto de las leyes (incluyendo la normativa de la Comunidad) societarias que la existencia individual de esas compañías sea ignorada. En particular, en el presente caso existe abrumadora evidencia que el acreedor principal, en realidad el único, confió en el consejo legal y financiero de que la compañía estaba situada en Irlanda en el IFSC79, sujeta a todos los controles y regulaciones de ese país. Tendría serias implicancias para el futuro de las estructuras societarias internacionales si se aceptara que la prueba para la determinación del Centro de principales intereses fuera un control financiero respecto a una compañía relacionada y no un control legal y corporativo de su existencia*”.

1.- EUROFOODS era de propiedad absoluta de Parmalat.

2.- Su único propósito era proveer financiamiento a las compañías del grupo Parmalat.

3.- La política de la empresa era decidida en las oficinas centrales ubicadas en Italia por ejecutivos italianos, por ende, EUROFOODS no ejercitaba su poder de decisión.

4.- EUROFOODS no tenía empleados en Irlanda.

5.- El pasivo de EUROFOODS era garantizado frente a los acreedores por Parmalat.

En consecuencia, siguió una línea similar al hacer un análisis formal de la presunción a favor del domicilio social y de la verificabilidad de terceros. En el mismo orden de ideas, es posible concluir que la decisión del Tribunal le da una interpretación amplia a la presunción a favor del domicilio del deudor, ya que los datos aportados por el liquidador Italiano, en orden a demostrar que la administración y el control de la entidad Irlandesa estaba en manos de la matriz italiana, eran suficientes como para -por lo menos- considerar la cuestión más detenidamente. No obstante ello, la Corte Europea se limitó a establecer que, si el domicilio social de la sociedad, va acompañado con algún tipo de actividad, en el país del domicilio social, no se podrá desvirtuar la presunción y se declarará que ese es el *centro de principales intereses*, aun cuando las decisiones económicas puedan ser tomadas por una sociedad matriz que se encuentra en otro Estado. En el mismo sentido va el razonamiento de la Corte respecto a exigir criterios objetivos que puedan ser comprobables por terceros respecto a la determinación del *Centro de principales intereses*. Así, el Tribunal está dando como parámetro de determinación del *centro de principales intereses* uno en el que a partir de una observación externa –como sería la de un acreedor- de la situación de la sociedad insolvente, se pueda concluir a partir de elementos objetivos, que su domicilio social es el *centro de sus principales intereses*.

El criterio del Tribunal Europeo prescinde completamente de lo que pasa al interior de la empresa, ya que si lo hubiera hecho, habría considerado las pruebas aportadas por el liquidador Italiano. Este criterio externo, objetivo y comprobable por acreedores, apela a alcanzar una uniformidad y objetividad que garanticen seguridad jurídica y previsibilidad, en relación al órgano jurisdiccional competente para abrir un procedimiento de insolvencia. Se subraya esto porque, en el contexto de la Unión Europea, esa decisión implica la determinación de la ley aplicable a todos los procedimientos abiertos en los Estados miembros de la Comunidad.

Esta *prevención* del Tribunal Europeo, podría no ser considerada en un caso hipotético, suscitado en Chile, ya que la uniformidad y previsibilidad en la

determinación del *centro de principales intereses*, que propugna el Tribunal, se basa en que el Reglamento Europeo sobre insolvencia transfronteriza se aplica a todos los países miembros, quienes tienen distintas visiones y tradiciones jurídicas³¹, por lo cual, es obligatorio para el Tribunal, establecer criterios³² que permitan la integración y uniformidad entre los miembros de la Unión, cuestión que no aplica en el caso chileno, en el que la necesidad de previsibilidad y seguridad en la determinación del CPI, no serían una obligación, sino solo una virtud, que estaría en consonancia con la seguridad y protección jurídica que, en nuestro sistema jurídico, se le ha dado al inversionista extranjero.

Finalmente, respecto a los grupos de empresa, se puede concluir que la relación matriz-filial y el grado de dependencia que aquello puede implicar, no es necesariamente relevante para determinar el centro de principales intereses, en vista de la decisión del Tribunal y de sus fundamentos.

3.2.- Stanford International Bank Ltd.

3.2.1.- Problemáticas de la insolvencia en grupos de empresas

El principal problema que enfrenta la insolvencia de un grupo de empresas, con filiales en distintos países, es la desventaja económica y de gestión, que representa la apertura de varios procedimientos de insolvencia en distintos lugares. Cuando los negocios son llevados de forma integrada, por empresas de un grupo, en distintos Estados, es probable que se produzca un fracaso general, que traiga consigo la apertura de varios e incluso muy numerosos procedimientos de insolvencia, independientes y en varios Estados, contra cada una de las empresas insolventes del grupo. A menos que esos procedimientos se coordinen, es improbable que todo el grupo pueda reorganizarse y -tal vez- tenga que desmembrarse. Por lo general, en caso de insolvencia, se rompen las relaciones internas entre las empresas del grupo, que determinan la forma en que se estructura y funciona el grupo mientras es solvente.

31 Como quedó de manifiesto entre las cortes Italianas e Irlandesas.

32 Considerando 33 de la sentencia supra. 75.

Una diferencia fundamental en la insolvencia de grupos de empresas es que el Tribunal de un Estado no se ocupa –forzosamente- del mismo deudor que el Tribunal de otro Estado³³. El vínculo entre procedimientos paralelos no es un deudor común, sino que todos los deudores son empresas del mismo grupo. A menos que, conforme a la legislación nacional, se reconozca o pueda reconocerse la existencia (y posiblemente el alcance) de ese grupo, cada procedimiento parecerá no guardar relación con los otros y la cooperación no parecerá justificarse, ya que podría interferir en la independencia de los tribunales estatales o considerarse innecesaria porque cada procedimiento es, en esencia, un procedimiento nacional.

Si bien es cierto, en algunos casos puede ser posible tratar a cada empresa del grupo completamente por separado, como en el caso de grupos de empresas no integrados, en el caso de muchos grupos de empresas es posible que el mejor resultado, para cada una de las empresas, pueda lograrse mediante una solución más amplia y –posiblemente- global que refleje la manera en que el grupo llevaba sus negocios antes de la insolvencia y que aborde dependencias comerciales separadas o bien el grupo de empresas, en su totalidad, en particular si el negocio está bien integrado. En muchos casos, sería más conveniente que se ideara la reorganización o liquidación del grupo de empresas, teniendo en vista la forma en que operaba financieramente ese grupo de empresas, cómo se relacionaban sus distintas empresas, en relación a los flujos de capitales, administración de activos y gestión interna, para dar una solución que considere a todo el grupo. Esta es una cuestión imposible de lograr con insolvencias abiertas en distintos países, que tienen sus propios intereses nacionales. De todo lo dicho, se desprende que los grupos de empresas desintegradas, y las partes desintegradas de aquellas, que no se verían afectadas por la insolvencia de la matriz o de otras sociedades más integradas del grupo, quedarán fuera del problema que aqueja a los grupos de empresas.

33 Aunque puede haber un deudor común en el caso de distintas empresas del grupo con bienes en distintos Estados, situación que sí entra en el ámbito de la Ley Modelo.

a) Los grupos de empresas y el centro de principales intereses

La Ley Modelo fue creada bajo el supuesto de empresas individuales que tenían bienes o acreencias en otros países, para lo cual, se reconocería el procedimiento de insolvencia, en aquellos países, de modo tal que se recuperaran esos activos para la liquidación o reorganización de la sociedad.

La Ley Modelo exige un *factor de conexión* entre el país del cual provenía el procedimiento de insolvencia y el deudor sometido a éste. Este factor podía ser *tener el deudor su centro de principales intereses en el país del cual provenía el procedimiento que aspiraba ser reconocido o tener un establecimiento en el país en el cual se abrió la insolvencia.*

Esta configuración legal de la problemática transfronteriza estaba basada en la idea de una empresa individual que debía tener un tratamiento aislado de su situación de insolvencia. Sin embargo, mirada en retrospectiva, afrontar la insolvencia transfronteriza de esta manera fue una decisión que era ciega frente a la senda que tomaba la estructuración corporativa de las grandes empresas. Y es la misma CNUDMI la que reconoce su culpabilidad en torno al tema: *“Cuando se debatió el texto de lo que luego sería la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza se consideró que la cuestión de los grupos todavía estaba “lejos”. Posteriormente, mientras se elaboraba la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia, se reconoció que ocuparse del tema de los grupos de sociedades podía entorpecer considerablemente el avance del examen de los demás temas de la Guía, razón por la cual sólo se incluyó una breve introducción y no se formularon recomendaciones al respecto”.*

El problema que se generó con los grupos de empresas es que cada empresa del grupo tenía su *centro de principales intereses* en el lugar en que se encontraba establecida, tal como lo establece el artículo 16 n° 3 de la Ley Modelo y el artículo 315 n° 3 de la nueva Ley de Insolvencia. De esta forma, puede ocurrir

que dos empresas de un mismo grupo empresarial, establecidas en distintos países, pero que se encuentran integradas, responden a la misma matriz y son de propiedad del mismo grupo³⁴, pueden tener sus centros de principales intereses cada una en el lugar de su domicilio social y ser reconocidas cada una, en Chile, como procedimientos extranjeros principales. Esta situación genera los problemas ya descritos anteriormente, en especial, la multiplicación de procedimientos de insolvencia y sus respectivas solicitudes de reconocimiento, con los costos asociados a ellos.

El problema también se ve reflejado con respecto a los acreedores de las distintas compañías en que, varios tipos de acreedores, sostienen derechos diversos, con disímiles grados de prioridad sobre el patrimonio y que operan en los ordenamientos jurídicos, en que el grupo llevaba adelante negocios, y cada acreedor tratará, lógicamente, de obtener ventaja para asegurar sus créditos por sobre otros acreedores.

Decisiones como las planteadas por el caso EUROFOOD, son un claro ejemplo de situaciones como las descritas, pues nublan una visión global del grupo empresarial, centrándose en las particularidades de la sociedad filial y su domicilio social³⁵.

Habiendo estudiado la problemática que genera la insolvencia de los grupos de empresas, se vislumbran -en teoría- dos formas de hacerles frente. En primer lugar, es plausible esbozar una solución que reivindique los conceptos existentes en la Ley Modelo. La solución sería aquella en que se declare, en la insolvencia de la matriz del grupo de empresas, el lugar donde se ejerce el mando, control o coordinación de las demás empresas del grupo. Posteriormente, se procedería a

34 COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (CNUDMI). Grupo de trabajo V. 31° período de sesiones. Nota de la secretaría (2006). A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.2. p. 2. 110 (8 de enero de 2007) [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en: <<https://daccess-ods.un.org/TMP/3912057.57856369.html>>.

35 INTERNATIONAL INSOLVENCY INSTITUTE. Guidelines for coordination of multinational Enterprise group insolvencies (2012). p.3. 111. Capítulo: 4.5 Soluciones a la situación de grupos de empresas en insolvencia.

reconocer ese procedimiento como *procedimiento extranjero principal*, en todos los países donde el grupo de empresas tenga filiales. A su vez, los procedimientos de insolvencia en los países de las filiales, se reconocerían en el país de la matriz, como *procedimientos extranjeros no principales*. De esta forma, se lograría un cierto liderazgo de la insolvencia de la matriz, por sobre las insolvencias de las filiales. Este esquema supone que todos los países en que hay filiales hayan adoptado la ley modelo, cuestión lejana de la realidad. Esta solución también obvia que los representantes de los procedimientos de insolvencia de las filiales, desearían ser reconocidos en otros foros como procedimientos principales, para mejorar su posición en el lugar de reconocimiento, cuestión que podría dificultar la entrada del procedimiento de insolvencia de la matriz en ese foro.

Otra opción, algo más osada, es que los representantes de la insolvencia de la matriz, soliciten -en ese foro- la apertura de la insolvencia de las filiales establecidas en otros países, aduciendo que, aun cuando el domicilio social de tales sociedades se encuentra en otro país, el *centro de principales intereses* real de esas sociedades, se encuentra en el foro de la sociedad matriz, por ser éste el lugar en que se ejerce el control efectivo de las sociedades. Esta solución es difícil en la práctica, por los litigios que podrían surgir sobre cuestiones derivadas del *centro de principales intereses*³⁶ ha dedicado esfuerzos a solucionar las cuestiones referidas a los grupos de empresas en insolvencia. Como fruto de este trabajo, el año 2012 se publicó la “*Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia, Tercera parte: Trato otorgable a los grupos de empresas en situaciones de insolvencia*”.

Adentrándonos en las soluciones concretas que se han dado respecto al *centro de principales intereses* en los grupos de empresas, el Grupo de Trabajo barajó la posibilidad de crear el concepto de *Centro de Principales Intereses de grupo de empresas*, de forma tal que -en vez de varios procedimientos- en

36 COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (CNUDMI). Grupo de trabajo V. 31° período de sesiones. Nota de la secretaría (2006). A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.2. p. 2. 110 (8 de enero de 2007) [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en: <<https://daccess-ods.un.org/TMP/3912057.57856369.html>>.

algunos casos cabría la posibilidad de abrir en un solo Estado un procedimiento de insolvencia contra diferentes miembros de un grupo situados en diferentes Estados. Así, se podrían reducir las costas de los procedimientos paralelos, coordinar la venta global de bienes, obtener el máximo valor posible de los bienes de todos los miembros del grupo, reducir el problema de la búsqueda del foro más adecuado y lograr la reorganización general del grupo³⁷. En esa ocasión, se llegaron a conclusiones interesantes respecto al Centro de Principales Intereses. Se dijo que *“la presunción establecida en el artículo 16 N°3 de la Ley Modelo no era aplicable directamente en el contexto de los grupos de empresas; que podría ser útil formular una regla sobre el centro de los principales intereses de un grupo de empresas, a fin de facilitar la coordinación entre los múltiples procedimientos de insolvencia entablados contra empresas pertenecientes al grupo, que en esa regla podría establecerse una presunción rebatible, del tenor de la enunciada en el artículo 16 N° 3 de la Ley Modelo, para determinar la sede de la empresa que controla el grupo”*. Finalmente, se decidió echar pie atrás en la creación del concepto de *centro de principales intereses* de grupo de empresa y la presunción rebatible respecto de su ubicación, entre otras dificultades¹¹¹, por la dificultad de la determinación del Estado que debería adoptar la decisión con respecto al CPI del grupo de empresas y al nulo efecto jurídico que esa determinación tendría, en base al carácter no vinculante de esa determinación³⁸.

En su 47° período de sesiones, llevadas a cabo entre el 26 al 29 de Mayo de 2015, el grupo de trabajo V, presentó un proyecto que ofrece un conjunto de disposiciones que los Estados podrían incorporar a su Derecho interno, para contar con un régimen aplicable al reconocimiento transfronterizo de los procedimientos extranjeros, relacionados con empresas de un grupo.

37 *Ídem*.

38 CNUDMI. 2008. Grupo de trabajo V. 35° período de sesiones. Nota de la secretaría. A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.4. p.3
110 CNUDMI. 2013. Grupo de trabajo V. 43° período de sesiones. Nota de la secretaría. A/CN.9/WG.V/WP.114. p.3 111
Ob. cit. p.4 115.

El proyecto crea el concepto de “*procedimiento extranjero*” relacionado con un grupo de empresas³⁹ que participa en una solución colectiva de la insolvencia de un grupo. Una innovación importante es que el proyecto de texto no distingue entre “*procedimiento de insolvencia principal*” y “*no principal*”; conforme a este régimen, todo procedimiento que pueda considerarse de una u otra forma, con arreglo a la Ley Modelo, se reconocerá como procedimiento extranjero, relacionado con un grupo de empresas, si se demuestra que participa en la elaboración y aplicación de una solución colectiva de la insolvencia del grupo.

Se define también el concepto de “*solución colectiva de la insolvencia de un grupo de empresas*”, definiéndola como propuesta de proceder en forma coordinada a la reorganización o la venta como negocio en marcha⁴⁰, de todo el negocio o de parte de él, o de todos los bienes o de parte de ellos, de una o más empresas de un grupo, de un modo que, con grandes probabilidades, mantendría o incrementaría el valor del grupo de empresas en su conjunto, o de las empresas afectadas. Una solución colectiva de la insolvencia de un grupo de empresas, podrá coordinarse a través de un procedimiento abierto, en el Estado en que se encuentre el centro de los principales intereses de -al menos- una de las empresas del grupo.

4.- ORGANISMOS INTERNACIONALES VINCULADOS A LA INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA Y ANÁLISIS PARTICULAR DE LA INSTITUCION SECURITY AND EXCHANGE COMISSION (SEC) DE LA LEGISLACION ESTADOUNIDENSE.

4.1.- Securities and Exchange Commission (SEC)⁴¹

Es una agencia independiente del gobierno de Estados Unidos, que fue creada por el Congreso en 1934, durante la Gran Depresión que siguió al “crash”

39 Conforme a la definición que figura en la Ley Modelo.

40 CNUDMI. 2015. Grupo de trabajo V. 47º período de sesiones. Nota de la secretaría. A/CN.9/WG.V/WP.128. p.3.

41 Disponible en: <<https://www.sec.gov>>.

de 1929⁴². Su responsabilidad principal es vigilar el cumplimiento de las leyes y reglamentos federales relativos al mercado bursátil, evitando abusos por parte de las compañías cotizadas, regulando la oferta y la venta de valores. Además, tiene el mandato de conceder licencias a las nuevas bolsas y reglamentar el mercado de valores. Este organismo es semejante a la Superintendencia de valores y seguros (SVS) De Chile, pero que ha tenido un rol más activo y con más amplias facultades en el derecho mercantil que la SVS.

4.2.- Atribuciones Judiciales de la SEC

Otra de las funciones que tiene atribuida la SEC, es poder emprender acciones civiles contra las personas (corredores, consejeros de inversiones, etc.) o empresas que supuestamente han cometido fraude contable, facilitando información falsa y engañosa o han sido cómplices en operaciones con información privilegiada, o han violado la ley que regula los mercados de valores. La SEC, con el objetivo de cumplir las funciones asignadas, requiere a las empresas cotizadas la presentación de informes trimestrales y anuales, así como otros periódicos. Además de los informes anuales financieros, los administradores de la empresa deben presentar un informe de gestión, denominado "Management Discussion and Analysis" (MD&A), que resume las operaciones del año anterior y explica la evolución durante ese período de la compañía. Asimismo, se describen los objetivos y planteamientos para el futuro de nuevos proyectos de la firma.

Con el fin de proporcionar a los usuarios la información financiera de las empresas con valores bursátiles que cotizan (sobre todo a los inversionistas), la SEC mantiene una base de datos en línea llamada EDGAR (Electronic Data Gathering Analysis and Retrieval System) para que dichos accionistas puedan consultarla y puedan juzgar y decidir por si mismos si la inversión en los títulos y obligaciones de determinadas empresas constituyen una buena inversión. Este

42 Disponible en: < https://www.crashbolsa.com/crash_de_1929>.

mismo canal de información posibilita a los inversores a presentar quejas y a denunciar a los posibles infractores de las leyes de valores.

4.3.- Estructura de funcionamiento de la SEC

La SEC está compuesta por cinco comisarios designados por el Presidente de los Estados Unidos, que a su vez designa al Presidente de la SEC. En la designación tiene que tener en cuenta el consejo y el consentimiento del Senado, no pudiendo pertenecer a un solo partido político más de tres comisarios, para evitar ser partidista. Curiosamente el Presidente de los Estados Unidos Franklin D. Roosevelt designó al primer Presidente de la SEC que fue Joseph P. Kennedy, padre del Presidente John F. Kennedy.

4.4.- Divisiones de trabajo de la SEC

La SEC cuenta con cuatro divisiones (Corporación de Finanzas, Comercio y Mercados, Gestión de Inversiones y Ejecución)⁴³ con diecinueve oficinas y aproximadamente un total de tres mil ochocientos empleados. Su sede está en Washington, DC y tiene once oficinas distribuidas por el territorio americano.

4.5.- Reglamento Comunitario Sobre Procedimientos de Insolvencia

Ante el aumento de las actividades empresariales transfronterizas, su incidencia en los países y la insolvencia de dichas empresas, la Comunidad Europea (UE), se ha visto en la necesidad de coordinar las medidas a aplicar frente a un deudor insolvente que posee bienes en distintos países. En esta línea, en los últimos años han habido diversos intentos de regulación. Podemos mencionar el Convenio de Estambul del 5 de junio de 1990, así como el del 23 de noviembre de 1995, sobre aspectos internacionales de los procedimientos de insolvencia, que viene a completar, en el ámbito concursal, al Convenio de Bruselas del 27 de septiembre de 1968, sobre competencia judicial y ejecución de

⁴³ Disponible en: <<https://www.sec.gov/page/tmsectionlanding>>.

resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, documentos públicos con fuerza ejecutiva y transacciones judiciales.

Unos años más tarde, sobre la base del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, señala que este Concordato se caracteriza por tender hacia una universalidad moderada, estableciendo reglas de coordinación para el caso de existir procedimientos auxiliares. Más que un Tratado se trata de un “*instrumento de ayuda y cooperación para jueces y abogados que tengan que tratar con asuntos de insolvencia internacional*”. Este proyecto, tiene un ámbito de aplicación restringido o limitado, en primer lugar, a los países integrantes de la North American Trade Association (NAFTA); en segundo lugar, porque dentro de ellos se aplicaría sólo a las sociedades comerciales y, finalmente, porque en caso alguno implica la redacción de leyes internas o tratados internacionales, pues se trata solo de instrucciones y recomendaciones⁴⁴.

Este reglamento, si bien es una norma de alcance general y, por tanto, directamente aplicable en los Estados miembros, no pretende establecer un “Derecho de Insolvencia uniforme para la Comunidad, sino que, lo que establece un conjunto de reglas que se refieren a tres aspectos fundamentales:

- i) Competencia judicial internacional,
- ii) Ley aplicable y
- iii) Reconocimiento y ejecución de decisiones comunes a todos los Estados miembros.

Esto significa que aún cuando el reglamento es vinculante para todos los Estado miembros, cada uno de ellos conserva su Derecho concursal. Como afirma Garcimartín se trata de “*normas de carácter auxiliar cuyo objeto principal es*

44 PULGAR, Juana. L [en línea]: Quiebra transfronteriza y el nuevo Reglamento Europeo. [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en: <http://www.legalmania.com.ar/derecho/la_quiebra.htm>. Publicado en Revista Societaria de ERREPAR. Tomo XII, Nº158. Enero/2001.

asegurar el buen funcionamiento del sistema” y “así, reducir los riesgos de internacionalidad asociados a una situación de insolvencia”⁴⁵.

a) **Ámbito de Aplicación**

Es posible distinguir un ámbito de aplicación material y un ámbito de aplicación espacial:

a.1) **Ámbito de aplicación material**

El Reglamento, es una norma obligatoria para todos los Estados miembros, aplicable directamente en cada uno de ellos, sin necesidad de normas de reconocimiento, que permitan su incorporación al Derecho interno. Sin perjuicio de ello, tiene un ámbito de aplicación material limitado, en cuya determinación es necesario distinguir, al menos, tres aspectos, los cuales, se enuncian a continuación.

En primer lugar, es preciso analizar, quiénes pueden quedar sujetos a un procedimiento de insolvencia regulado por el reglamento, esto es, a qué deudores se aplica el reglamento. Al respecto, el ámbito de aplicación es bastante amplio, toda vez que, es aplicable tanto a las personas físicas como jurídicas; a deudores comerciantes y no comerciantes, sin importar su nacionalidad. Ahora bien, la determinación del deudor, además de ser amplia, es de carácter general, ya que entrega la definición concreta del mismo al Derecho nacional aplicable en cada caso. Así también, se determinará la extensión de la quiebra en el caso de las sociedades.

Contempla, juntamente, ciertos sujetos excluidos de su ámbito de aplicación: empresas de seguro, entidades de crédito, empresas de inversión que posean fondos y valores negociables de terceros y organismos de insolvencia colectiva. Si bien, estos aspectos, no están recogidos por el reglamento, su regulación, se ha hecho mediante directivas.

45 GUIDOTTI, Boonie. Quiebra transfronteriza en Chile: El Camino Hacia un Nuevo Régimen. [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en: <<http://studylib.es/doc/7647857/quiebra-transfronteriza-en-chile>>.

En segundo lugar, en cuanto a la participación de los acreedores, el Reglamento no hace distinción alguna: todo acreedor, cualquiera sea su domicilio, sede o residencia, dentro de la comunidad, puede ejercer sus derechos sobre el patrimonio del deudor.

Finalmente, un último aspecto a considerar, en la delimitación del ámbito de aplicación material, es la determinación de los procedimientos de insolvencia que serán regulados por el reglamento. No todo procedimiento de insolvencia que se inicie dentro de la comunidad, será objeto de ésta regulación, si no sólo aquellos que, estando expresamente incluidos en los anexos A y B del Reglamento, cumplan con una serie de condiciones establecidas en el artículo 1.1 del mismo texto comunitario, a saber:

i) Debe tratarse de procedimientos colectivos, es decir, de procedimientos en que los acreedores intentan satisfacer sus créditos en forma conjunta y no de simples ejecuciones individuales.

ii) Que estos procedimientos se basen en la insolvencia del deudor, quedando la determinación de las condiciones en que ella se manifiesta, entregada al Derecho nacional.

iii) Que conlleve el desapoderamiento total o parcial del deudor. Lo que implica, hasta el momento, que existen dos directivas referentes al tema: Directiva 2001/17/CE de 19 de marzo, sobre liquidación de compañías de seguro y la Directiva 2201/24/CE, de 4 de abril, relativa al saneamiento y liquidación de entidades de crédito. Se trata de una transferencia del poder de disposición, o limitación del mismo, del deudor, sobre el todo o parte de su patrimonio.

iv) Este desapoderamiento, debe implicar, necesariamente, el nombramiento de un síndico, entendido en sentido amplio, como *cualquier persona u órgano, cuya función consista en administrar o liquidar la masa o supervisar la gestión de los negocios del deudor.*

Así, entonces, sólo aquellos procedimientos incluidos en los anexos señalados y que cumplan con las cuatro condiciones exigidas por el Reglamento, quedarán sujetos a la regulación del mismo. Los demás, seguirán rigiéndose por las normas concursales del Estado respectivo.

a.2) Ámbito de Aplicación Espacial

Tiene un ámbito restringido de aplicación, en efecto, sólo se aplica en procedimientos de insolvencia, asociados a deudores comunitarios, entendiendo por tales a *aquellos que tienen su centro principal de intereses en algún Estado miembro*. De manera que, frente a una persona (física o jurídica), cuyo centro de intereses principales se encuentre fuera de la comunidad, aun cuando posea un establecimiento en territorio comunitario, se aplicará el Derecho Internacional Privado de cada Estado. En definitiva, como ya hemos dicho, el reglamento “*solo vincula a los Estados miembros, su eficacia extracomunitaria dependerá de los ordenamientos de los demás Estados*”.

4.6- Legislaciones comparadas sobre la quiebra sin bienes

A continuación, describiremos la manera en que la legislación española y alemana, han enfrentado el problema de la quiebra sin bienes. De lo que allí se señale, se sacarán conclusiones, con la finalidad de efectuar, posteriormente en el capítulo IV.b, un análisis comparativo con la legislación nacional sobre la quiebra sin bienes.

1. España

La legislación española, en lo que se refiere a la quiebra sin bienes (inexistencia de bienes o derechos), dispone una legislación más armónica que la nacional, pues tiene como finalidad poner pronto fin al proceso una vez que se acredite dicho presupuesto.

En efecto, de acuerdo al artículo 176 N° 4 de la Ley n° 22/2003, procederá la conclusión del concurso, en cualquier estado del procedimiento, cuando se compruebe la inexistencia de bienes y derechos del concursado, así como de terceros responsables con los que satisfacer a los acreedores.

Dicha norma resulta fundamental, a efectos de entender que la legislación española de quiebras, pretende evitar la continuación y prolongación de un proceso de quiebras, en aquellos supuestos en donde no se justifica, por la inexistencia de bienes y derechos del concursado, otorgando la facultad de cerrar el concurso en cualquier estado del proceso, cuando resulte evidente el hecho antes señalado.

Ahora bien, la comprobación de la inexistencia de bienes y derechos del concursado, va a emanar de un informe de la Administración Concursal⁴¹, el que razonará inexcusablemente, acerca de que no existen acciones viables de reintegración de la masa activa, ni de responsabilidad de terceros, pendientes de ser ejercitadas. En consecuencia, existe una tramitación resumida, técnica y que

no se traduce en duplicidad de procedimientos, ni en pruebas externas a los órganos de la quiebra, por lo que el costo asociado a la conclusión del concurso, resulta bajo y proporcionado a la naturaleza del problema de que se trata. Del informe de la administración concursal se dará audiencia o “*traslado*”, a las demás partes, por el término de quince días, luego de lo cual, el Tribunal resolverá. En caso de que exista oposición al informe de la administración concursal, dicha objeción se tramitará por medio de un incidente.

Ahora bien, para poder declarar la conclusión del concurso, en caso de inexistencia de bienes o derechos del deudor, se requiere que haya concluido la sección de calificación o estén pendientes demandas de reintegración de la masa activa o de exigencia de responsabilidad de terceros, salvo que las correspondientes acciones hubiesen sido objeto de cesión. Por lo tanto, se vincula el ámbito civil del criminal, permitiéndose la terminación del proceso de quiebras, sólo si la causa criminal termina en la calificación fortuita de la insolvencia⁴⁶.

Ahora bien, la quiebra concluida por inexistencia de bienes dará lugar a los siguientes efectos⁴⁷, a saber:

1. Cesarán las limitaciones de las facultades de administración y disposición del deudor.

2. El deudor quedará responsable del pago de los créditos restantes. Los acreedores podrán iniciar ejecuciones singulares, en tanto no se acuerde la reapertura del concurso o no se declare nuevo concurso.

3. En los casos de conclusión del concurso por inexistencia de bienes y derechos del deudor-persona jurídica, la resolución judicial que la declare, acordará su extinción y dispondrá el cierre de su hoja de inscripción en los registros públicos que corresponda, a cuyo efecto se expedirá mandamiento, conteniendo testimonio de la resolución firme.

46 Artículo 176.3 de la Ley n° 22/2003.

47 Ídem. artículo 178.

Lo anterior determina que, en caso de quiebra sin bienes, esta legislación dispone de mecanismos rápidos y técnicos, a fin de dar por terminado el proceso, cesando las inhabilidades propias de la declaración de quiebra, existiendo solamente una vinculación entre la conclusión del proceso de quiebra con la calificación penal, de forma que la existencia de delitos concursales especiales, impediría la terminación del proceso y el cese de las inhabilidades civiles para el fallido, mientras mantengan sus efectos las sentencias respectivas.

2. Alemania

La normativa alemana sobre quiebras⁴², refleja de mejor medida las vinculaciones jurídicas y económicas en torno a la eficiencia. Al respecto, dicha legislación, consciente de la pérdida de recursos que produce una sustanciación de un proceso de insolvencia, faculta al órgano jurisdiccional para poner término a la quiebra y a las inhabilidades pertinentes, cuando compruebe que no existen bienes suficientes para solventar los costos que involucra el proceso de quiebras.⁴³

En Alemania, la solución dada al problema de la quiebra sin bienes, termina siendo más extrema que la legislación española ya que, en esta última normativa, se requiere que el proceso de quiebras se haya iniciado y que el órgano de administración emita su informe sobre la inexistencia de bienes y derechos del deudor-fallido. En cambio, en la legislación germana, el Tribunal de la Insolvencia debe rechazar todo requerimiento de apertura del procedimiento de insolvencia, cuando aparezca que el deudor carece de bienes suficientes para subvenir los costes del procedimiento⁴⁸.

Lo anterior, se considera prescindiendo del hecho, de que la carencia de bienes del deudor no constituye un presupuesto para la apertura del procedimiento de insolvencia⁴⁴. Sin embargo, el legislador alemán, consciente de la ineficiencia que supone tramitar una quiebra que no soportará sus costos, opta, en beneficio

48 Parágrafo 26.1 del Código de Insolvencia Alemán.

de los mismos acreedores, por cerrar la posibilidad de apertura a dicho procedimiento. De hecho, el objetivo del procedimiento de insolvencia es la satisfacción colectiva de los acreedores, por intermedio de la liquidación de los bienes del deudor y del producto de la distribución de dichos bienes, o bien, por medio del cumplimiento de un plan de insolvencia, especialmente ordenado a la continuidad de la empresa⁴⁹. Ninguno de dichos objetivos es posible de ser alcanzado, en un supuesto de quiebra sin bienes que, tal como lo hemos definido, se refiere a la imposibilidad de soportar los costos del proceso.

Ahora bien, las facultades del Tribunal de la Insolvencia para rechazar una solicitud de apertura de quiebra, al inicio del procedimiento, también se extiende durante el curso del juicio ya que, de conformidad a la parágrafo 207, se suspenderá el proceso de insolvencia, en caso de que los fondos obtenidos por el proceso de liquidación resultan insuficientes para solucionar los costes del procedimiento. En este caso y considerando que el procedimiento ya se ha iniciado, se deberá oír a los diferentes órganos involucrados⁵⁰, todo de conformidad a la parágrafo 207.2. Por último, los bienes insuficientes se destinarán a cubrir aquellas expensas administrativas causadas en el proceso⁵¹.

En todo caso, la declaración de inadmisibilidad de la solicitud de apertura de una quiebra, cuando el deudor carezca de bienes para cubrir los costos del procedimiento, así como cuando se produzca la declaración de carencia de bienes, una vez iniciado el procedimiento, dará origen a un registro del deudor en un sistema público, el que eliminará el dato acerca de dicha declaración al cabo de cinco años.

49 Ídem.Parágrafo 1.

50 Esto es, asamblea de acreedores, el administrador de la insolvencia y acreedores.

51 Ídem.parágrafo 207.3.

4.7.- Legislación nacional sobre la quiebra sin bienes

En este capítulo, estudiaremos: a) La normativa nacional aplicable al problema de la quiebra sin bienes, b) lo compararemos con lo estudiado respecto de las legislaciones españolas y alemanas, c) concluyendo en un análisis de las deficiencias del sistema nacional, a la luz de lo estudiado en el Derecho interno y comparado.

4.7.1. Normativa nacional aplicable al problema

La normativa nacional sobre el problema de la quiebra sin bienes, encuentra un reconocimiento no sistemático en la Ley de Quiebras⁵², fundamentalmente, en los artículos 37, sobre reducción de costes⁴⁵, respecto de la incautación, respecto de la realización sumaria del activo, artículos: 158, 159, 160 y 161, todas normas, respecto del sobreseimiento temporal, artículo 165, respecto del sobreseimiento definitivo, artículo 235 a 240, respecto de la rehabilitación, y artículo 2º transitorio, todos del Capítulo IV del Código de Comercio⁵³.

Dicho sistema se encuentra estructurado de manera confusa, al no dar una solución unívoca al problema de la quiebra sin bienes (a.I). Además, la solución inicial al problema de la quiebra sin bienes, es el sobreseimiento temporal, lo que no evita los problemas de inhabilidades que genera la quiebra y deja subsistente el proceso, con posibilidades de reapertura, en base a consideraciones no vinculadas –necesariamente- con la recuperación del crédito, relacionando además, indebidamente, el proceso de quiebras con la calificación concursal (a.II). Analizaremos, en dicho orden, los problemas detectados en la manera en que se enfrenta la situación de la quiebra sin bienes.

52 Capítulo IV del Código de Comercio.

53 En adelante, Ley de Quiebras.

4.7.2. Duplicidad de mecanismos legales para afrontar el problema de la quiebra sin bienes.

Nuestra legislación, de forma no-sistemática, ha tratado de abordar una salida procesal a aquellas quiebras que plantean el problema de la inexistencia y/o insuficiencia del activo. Al respecto, se contemplan dos mecanismos, a saber:

Mecanismo 1: Sobreseimiento temporal por el hecho de que no aparezcan bienes al momento de la incautación⁵⁴.

a. De la labor de incautación efectuada por el síndico, que corresponde a la tarea inicial en el ejercicio de las funciones de dicho órgano⁵⁵, y que tiende a determinar la masa activa sobre la cual se pagarán los créditos verificados, puede resultar que no aparezca ningún bien perteneciente al fallido, de lo cual, debe dejarse constancia en un acta elaborada especialmente con dicho fin⁵⁶. Asimismo, de la diligencia de incautación se levantará un inventario, que en el supuesto estudiado, concluirá en la inexistencia de bienes objeto de incautación.

b. Dicho inventario se agrega a más tardar al día siguiente hábil a su facción, y se publicará por avisos, entendiéndose por dicha publicación, la notificación de su contenido. Desde dicho momento, comenzará a correr un plazo de quince días, tendientes a que el fallido o los acreedores efectúen las observaciones que correspondan a dicho inventario⁵⁷.

c. Si resulta que no se efectúan objeciones al contenido del inventario⁵⁸, o bien ellas son rechazadas por el Tribunal de la Quiebra, deberá este órgano jurisdiccional pronunciar el sobreseimiento temporal de la quiebra, comunicando dicha decisión al fallido, acreedores y al síndico, comenzando a correr desde dicha

54 Artículo 97 de la Ley de Quiebras.

55 *Ídem.* artículo 94.

56 *Ídem.* artículo 97.

57 *Ídem.* artículo 98.

58 En el sentido de la inexistencia de bienes.

notificación un plazo de treinta días para que este último órgano presente la cuenta definitiva de la quiebra.

Mecanismo 2: Realización sumaria del activo⁵⁹.

a. En la primera junta de acreedores⁶⁰ el síndico presentará su primera cuenta, en donde se contienen las diligencias realizadas hasta dicho momento, incluyendo las actuaciones de incautación⁶¹.

b. Dicha junta de acreedores, debe realizarse en un plazo no inferior a treinta días ni superior a cuarenta días desde la fecha de la declaratoria de la quiebra, por lo que su realización, temporalmente, puede coincidir con los plazos de objeción del inventario presentados por el síndico, de acuerdo al mecanismo 1 antes indicado.

c. Pues bien, de la cuenta presentada por el síndico puede resultar que el producto probable de la realización del activo no supere las mil unidades de fomento, en tal caso, el síndico⁶² pasará a tener la calidad de definitivo, debiendo liquidar los bienes en un plazo no superior a seis meses⁶³, comenzando a correr, luego de dichos seis meses, un plazo de treinta días a los efectos de que presente la cuenta definitiva de la quiebra⁶⁴.

d. La apreciación sobre el producto probable de la realización del activo puede ser objetada por el fallido o los acreedores, generándose un incidente que deberá ser resuelto por el Tribunal de la Quiebra, quien puede oír, al respecto, la opinión de peritos⁶⁵.

59 Artículo 109 de la Ley de Quiebras.

60 *Ídem.* artículo 108.

61 *Ídem.* artículo 94 en relación con el artículo 108 n° 1.

62 Hasta la fecha, provisorio.

63 *Ídem.* artículo 109.

64 *Ídem.* artículo 30.

65 Artículo 109 inciso 2° de la Ley de Quiebras.

e. La declaración de la realización sumaria del activo dará origen al sobreseimiento temporal de la quiebra⁶⁶, a solicitud exclusiva del síndico⁶⁷.

Analizados ambos mecanismos de solución al problema de la quiebra sin bienes surgen, indudablemente, distintos cuestionamientos a la forma en cómo se ha afrontado el problema por el legislador. En primer lugar, no se justifica una duplicidad de mecanismos para afrontar dicho asunto, toda vez que ello genera mayor nivel de conflicto y dudas interpretativas acerca de cómo actuarán los tribunales, dando señales poco claras a los agentes involucrados.

En segundo lugar, dicha *duplicidad* termina siendo más perjudicial, cuando pueden coexistir –temporalmente- ambas soluciones, produciéndose problemas innecesarios acerca de la preeminencia de uno u otro mecanismo. En efecto, la incautación opera inmediatamente efectuada la declaratoria de quiebra, por lo que el inventario y el acta, de no haberse encontrado bienes pertenecientes al fallido, serán puestos en conocimiento de los intervinientes en la quiebra, en un momento inicial de dicho procedimiento, comenzando a correr, desde la publicación del aviso, un plazo de quince días para las objeciones respectivas. Todo dicho *ítem*. de tramitación, será normalmente coetáneo a la realización de la primera Junta de Acreedores, en donde se presentará la primera cuenta del síndico que, en lo sustancial, debe incluir el mismo inventario y acta de que trata el artículo 94 y 97 de la Ley de Quiebras y que, eventualmente, puede resultar objetada, además de poder producirse una segunda objeción a la cuenta del síndico, lo que generará incidentes de cuestionamiento a una misma labor en el marco de dos cuestiones accesorias distintas, pero vinculadas con un mismo asunto, esto es, la inexistencia o insuficiencia de la masa activa del fallido.

En tercer lugar, dichas regulaciones son poco claras en sus presupuestos, porque tienden a atacar un mismo problema, desde ámbitos conceptuales distintos. En efecto, el mecanismo 1, supone que el síndico no ha encontrado

66 *Ídem*. artículo 158 N° 2.

67 *Ídem*. artículo 159.

ningún bien perteneciente al fallido⁶⁸. En cambio, el mecanismo 2, supone que el síndico, en su primera cuenta, concluye que existe un producto probable de realización del activo inferior a mil unidades de fomento, lo que puede producir distintas interpretaciones, en el sentido de discutir si sólo comprende casos de inexistencia de activo o si también comprende supuestos de insuficiencia de activos, debido a que, en el primer supuesto, no es plausible ningún resultado probable de realización, al no existir activo que realizar.

En segundo lugar, no solamente sería un mecanismo a disposición de quiebras sin bienes, sino de aquellos procesos de quiebras, en donde el activo sería suficiente para sustentar los costos asociados a su prosecución⁶⁹. Lo anterior, significa que el mecanismo n° 2 no sería una solución adecuada al problema, ya que la manera de resolver el asunto del valor probable de realización del activo, podría incluir informes de peritos tendientes a determinar la exactitud de la valorización del resultado probable de realización del activo, lo que aumentaría los costos frente a una situación de imposibilidad de pago, incluso de los gastos propios de la quiebra, de manera que dicho mecanismo no entregaría los elementos procesales adecuados para la solución del problema de la quiebra sin bienes, siendo demasiado oneroso para dichos efectos.

En cuarto lugar, no se justifica la limitación de la legitimación activa, para solicitar el sobreseimiento temporal en el mecanismo N° 2 antes indicado, exclusivamente al síndico⁷⁰. Toda vez que el síndico tiene incentivos fuertes para mantener el proceso de quiebras, en una búsqueda de activos infructuosa, con la finalidad de obtener honorarios más elevados, ya que los mismos son establecidos sobre la base de los repartos de fondos provenientes de la realización del activo⁷¹. Además, existe un contrasentido en permitir una legitimación activa amplia en el mecanismo N° 1 y no en el N° 2, ya que, desde una óptica de la magnitud de los

68 Este presupuesto, implica inexistencia de activo.

69 En todo aquello que supere los costes del proceso y sea inferior a las mil unidades de fomento.

70 Artículo 160 de la Ley de Quiebras.

71 Artículo 34 de la Ley de Quiebras.

efectos provocados por cada mecanismo, sería más justificable la limitación de legitimidad activa, en el primer supuesto mas no en el segundo, toda vez que resulta más fácil la constatación del hecho que el fallido posea bienes, que la constatación que el producto probable de realización del activo, sea inferior a mil unidades de fomento, por lo que los espacios para el error judicial serían mayores en el primer mecanismo.

Excurso: Caso Arcano

El caso arcano, también conocido en Chile como el “*Caso Chang*”⁷², fue uno de los primeros casos que se dio a conocer a la opinión pública sobre los sistemas de estafas piramidales y que tuvieron impacto mediático en el país, donde el nombre de Alberto Chang pasa a ocupar primeras planas en Chile y también siendo mencionado en distintas investigaciones y medios internacionales.

El sistema de negocios en que se apoyaba el grupo Arcano, liderado por el ya mencionado Alberto Chang se basaba en un estímulo para invertir a personas principalmente de grupos socioeconómicos altos, quienes veían una gran seguridad y confianza en Chang, quien a su vez prometía grandes retornos a cada uno de los inversionistas. Utilizando una gran red de contactos y un perfil de empresario exitoso, lo cual no dejaba dudas de la seguridad en las inversiones de las numerosas personas que fueron afectadas en este caso. La estructura de negocios se asimilaba a lo que se entiende como “*torre de naipes*”, que les permitía mantener un flujo de depósitos en dinero para luego ser invertidos principalmente fuera del territorio de la República, generando un círculo en que mientras existieran nuevos inversionistas captados, podría mantenerse la rueda de intereses para pagar a quienes previamente habían invertido y así sobrevivir, pero como bien se ejemplifica con la torre de naipes, basta con que un elemento de inversión relevante desapareciera, para demostrar la complejidad de una estafa a niveles enormes, un riesgo para los acreedores que terminó por derrumbarse. Lo anterior, en vista y considerando de la entrada en vigencia de la nueva Ley de Insolvencia y Reemprendimiento y la figura de la insolvencia transfronteriza transformo este en el primer caso aplicable en la historia de la nueva ley chilena en esta materia.

72 ECONOMÍA Y NEGOCIOS ONLINE [en línea]. Las imprecisiones de Alberto Chang, el inversor de riesgo que ofrece 1,5% al mes. 2016 [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en: <<http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=237472>>.

El Grupo Arcano realizaba sus operaciones a través de una sofisticada construcción societaria. Según fuentes cercanas al caso, para entender el funcionamiento del grupo se debe distinguir entre las actividades que se realizaban en el extranjero y aquellas que se hacían dentro del territorio nacional.

Respecto de aquellas que se efectuaban fuera de Chile, su principal motor era *Arcano Inc.* Esta sociedad desempeñaba funciones en tres centros económicos relevantes: Miami, Londres y Sydney. Desde ese vehículo de inversión se habrían gestionado los recursos para capital de riesgo en el extranjero. Allí aparecen las supuestas participaciones en empresas como Uber, Snapchat, Open English y otras.

En el plano local, la situación era completamente diferente. Aquí constituyeron dos estructuras sociales, ambas controladas por Alberto Chang y su madre, Verónica Rajii, en calidad de personas naturales: Grupo Arcano S.A. y Onix Capital S.A., cada una con una finalidad distinta.

Al alero de la primera, se desprenden ocho sociedades, las cuales, se desconoce si están o no activas. Una de estas firmas menores se denominaba “*Sociedad Comercial Valco Limitada*”, empresa donde el grupo contrató a todos sus empleados. Por ejemplo, el ex gerente general, Jorge Hurtado, fue contratado por esa firma. Ninguno de sus trabajadores tenía un vínculo directo con las sociedades mayores que componían el grupo de empresas que lideraba Chang, afirman cercanos.

La otra de las sociedades del grupo que tenía operaciones en Chile era *Onix Capital S.A.* El objetivo de esta firma era captar los fondos de sus inversionistas, quienes suscribían pagarés o títulos de deuda que ofrecían interesantes rentabilidades, mucho más altas que las habituales que se observan en el mercado. Por ejemplo, con la firma de un pagaré el cliente recibía una rentabilidad mensual, que podía ser pagada cada 30 días, o bien al término del

plazo del contrato, dependiendo del acuerdo suscrito entre el inversionista y la empresa.

Como parte complementaria a esta tesis y al Excurso, tuvimos colaboración directa del abogado Rodrigo Rettig abogado del estudio Picand & Ríos y presidente de la Junta de Acreedores del caso Chang, quien nos dio una apreciación del estado de la causa así como una visión de la insolvencia transfronteriza en general.

Por este medio agradecemos la gran colaboración recibida por parte de Don Rodrigo Rettig a través de la entrevista concertada y su explicación general de los hechos de la causa.

ENTREVISTA A RODRIGO RETTIG

1. Para comenzar podría referirse a la relevancia del caso Arcano y la ley de insolvencia transfronteriza?

El caso Arcano en si viene a ser el primer precedente judicial en que la ley de insolvencia transfronteriza será utilizado, y como tal su resultado generara un precedente a largo plazo de cómo se lleve a cabo el proceso en si mismo.

2. En el avance del proceso, hasta el momento no ha habido ningún tipo de pago a ninguno de los acreedores?

No, no se ha realizado ningún pago.

3. Podríamos considerar que una de las problemáticas de la insolvencia transfronteriza sigue siendo los costos procesales que conlleva seguir las distintas acciones judiciales y tramitación fuera de Chile, en ese sentido ¿sería una buena opción que la ley misma en este caso hubiera generado un mecanismo que considere por ejemplo que los primeros fondos que puedan ser repatriados a Chile se usen para el pago de los costos del proceso?

Entiendo el punto y ciertamente una de las problemáticas siempre será el como se financian las acciones pertinentes fuera de chile en esta materia, pero acá no aplicamos la ley de insolvencia trasfronteriza. Es importante que entendamos el macroconcepto de la insolvencia trasfronteriza, la trasfronteriza en si da un marco de acción, cuando analizamos el detalle de normas de la ley 20.720 como por ejemplo que el síndico sea nombrado, que

el tribunal de Londres lo reconozca y ejecute las acciones pertinentes para lograr hacerse de activos en Londres eso es trasfronteriza, ahora una vez conseguidos los dineros y ya en Chile, se decide con la junta de acreedores que se hace, esta negociación ya es aplicación de la ley de insolvencia.

Cuando tienes un proceso de estas características en donde hay activos y empresas de un deudor en diferentes países, la ley de insolvencia en virtud de la UNCITRAL y la ley modelo establece que el procedimiento principal que va a ser aquel donde el deudor tenga sus oficinas o sus principales negocios, este es el caso de Chile, y según ello se analiza y sigue cada caso.

4. Podría suceder que en el avance del proceso se encuentre una cantidad de patrimonio relevante en países que no estén adscritos a la ley modelo y pueda dificultar la repatriación de los fondos?

Sí, es perfectamente atendible y hasta ahora no ha sucedido, porque los países donde se tiene conocimiento de activos son todos miembros de este conjunto de normas que hacen un trabajo común a los países que participan de ello, generando uno de los mayores beneficios de la ley que es facilitar la comunicación entre tribunales de distintos estados.

5. ¿Hay alguna norma de la insolvencia trasfronteriza que este dentro de la ley de insolvencia en sí misma y que regule los casos en que el patrimonio se encuentre en un país que no esté adscrito a la ley modelo?

El plan B en este caso es lo que indica la norma del país en el que se encontrara el patrimonio.

Ej, aparece un millón de dólares en Nigeria y este país no se encuentra adscrito a la ley modelo, no existiendo pro tanto ley de insolvencia trasfronteriza. Se contrata a un abogado en Nigeria con el objeto que convenza al tribunal civil de ese país, que los dineros provienen de Onix Capital Chile. Si ese abogado lo consigue y llega al acuerdo con un abogado chileno para transferir ese patrimonio, esto efectivamente se podría hacer.

La ley de insolvencia lo que facilita son formas, no fondo. La trasfronteriza alude a cooperación de tribunales y organismos en cuanto a un interés común. Otorga mayor seguridad jurídica.

La estructura de la ley modelo es EL acceso a tribunales extranjeros en caso de una quiebra o en caso de estas características. Reconocimiento de órdenes dictadas por tribunales extranjeros, otorgamientos de medidas para ayudar al procedimiento principal, cooperación de estados partes en un mismo proceso.

6. ¿Cuáles son los fundamentos principales en que se apoya la querrela?

La tipificación se encuentra en los artículos 467 y 468 Código Penal aludiendo en sí a la estafa, en donde esta persona armó una puesta en escena con el objeto de engañar a personas que creían estar invirtiendo en una empresa real dedicada a invertir toda la plata que ellos invertían, consumando Chang una estafa de 100.000.000 millones de dólares y los motivos que le dan contenido a la estafa definitiva son por un lado la forma en que se invertía, generando un esquema que haga difícil llegar a la inversión final, creando cortafuegos con distintas sociedades que separan al inversionista inicial de la inversión final.

Al principio teníamos todos los abogados un camino, el penal, a través de la querrela buscábamos la responsabilidad penal y la responsabilidad civil, en este caso la acción civil es para recuperar platas.

La querrela se fundamentó en los delitos de estafa, lavado de activos y todos los abogados no identificamos lo del proceso civil, quizás porque era una ley nueva, porque ha sido poco utilizada.

Con la entrada en vigencia de la ley 20.720 esta viene a dar un nuevo aire a mejorar las expectativas de poder repatriar dineros, entonces básicamente lo que hoy ocurre es en virtud de la insolvencia trasfronteriza, de la ley de quiebras se está aplicando esta institución para recuperar plata el proceso penal y el civil es decir liquidación trasfronteriza. Por eso se llama trasfronteriza porque el proceso requería que existiese una persona encargada nombrada por la superintendencia en el marco de una estructura general de ejecución de acciones reconocida en todos los países miembros de la uncitral para que pudiera lograr esta persecución de activos y lograr tenerlos en Chile.

7. Cuáles son los problemas con los que se han encontrado?

Un problema de carácter penal que es como traemos devuelta a Alberto Chang y a través del proceso de extradición que está con fecha para verse la apelación el 28 de octubre del 2017 y el otro es como traemos los dineros.

8. De todo el patrimonio de Alberto Chang que porcentaje está en Chile?

En Chile hay 2.000.000 millones de pesos, es decir el 3% de la estafa, a los cuales vamos a poder echar mano que son principalmente muebles, autos y fondos mutuos todo lo demás se encuentra fuera del país.

9. Porque se rechazó de manera unánime el convenio de pago que ofreció en mayo de 2017 los representantes de Alberto Chang en Chile?

Lo que acá pasó es que la ley 20.720 tiene el espíritu de que la persona o empresa que cae en insolvencia tenga la posibilidad de reorganizar

económicamente su patrimonio y poder rehacerlo para así no afectar las diversas ramificaciones que significan la quiebra en si misma.

Cuando Chang se acoge a este proceso de reorganización, esta utilización los medios legales que la ley les reconoce, se establece que el debe presentar un prospecto, un borrador y una propuesta de pago, el borrador que presento en primera instancia ya venía con algunos datos erróneos y la propuesta final contenía los mismo datos si generar una real cooperación para esclarecer la magnitud del patrimonio real y efectivo, siguen faltado dineros en las cuentas. En este caso se rechazó la propuesta porque se generaba la sensación de que tenía un ánimo defraudatorio.

La entrevista previamente descrita y autorizada por

Al termino de la presente memoria el caso Arcano y todas aquellas cuestiones juridicas relacionadas con Alberto Chang y el Excurso presentado aun mantienen acciones judiciales pendientes, litigios en tribunales Chilenos, asi como la realización de la audiencia de apelación por parte de la Cancillería chilena ante la justicia de Malta, tras el rechazo al pedido de extradición.

CONCLUSIONES

En términos generales, la introducción en Chile de normas que regulen la insolvencia transfronteriza, es claramente un avance hacia un sistema de insolvencia más inclusivo y de mayor atractivo internacional. Potencialmente a consecuencia la implementación de la nueva ley se traduzca en una mejora del lugar que Chile ocupa en el ranking Dong Business del Banco Mundial y en otras mediciones similares, que favorezcan el perfil de país de seguridad en las inversiones a nivel internacional.

De la insolvencia transfronteriza” en si misma se puede concluir que en el proceso de incorporación a nuestro ordenamiento jurídico se intento respetar al máximo la estructura, el articulado y los términos que utiliza la Ley Modelo, procurando evitar una transformación a la forma y fondo de la ley.

Esto se refleja en las declaraciones que el asesor legislativo de la Superintendencia de Quiebras, Nicolás Velasco, hizo en el seno de la discusión legislativa: “Dado su origen internacional, es importante mantener la uniformidad de las denominaciones que se emplean, con el propósito de facilitar su aplicación entre las distintas legislaciones que las han adoptado”

La opinión de Velasco va en línea con la recomendación que la propia CNUDMI hace en su guía para la incorporación al Derecho interno a todos aquellos países que han comenzado el proceso de incorporación de esta en sus respectivos ordenamientos jurídicos, en cuanto a que la flexibilidad que entrega una Ley Modelo, es un texto legislativo que se recomienda a los Estados, no impone un texto rígido como en el caso de otros instrumentos internacionales—pero tiene que ir acompañada de un bajo número de cambios para preservar la armonización y seguridad jurídica que se quiere garantizar a los acreedores e inversionistas extranjeros.

El paso que Chile ha dado con la incorporación de la ley modelo de insolvencia transfronteriza significa una señal no solo jurídica sino que en el espectro del mercado mundial sobre las intenciones de reconocer en Chile los derechos de todos los acreedores en caso de una eventual procedimiento de

insolvencia, lo cual ratifica la posición internacional chilena frente al inversionista tanto nacional como extranjero, simplificando y garantizando estos derechos en una relación jurídico comercial.

En un mundo globalizado, donde el intercambio comercial a nivel internacional se ha vuelto una parte relevante de las economías no era de extrañar que todo ordenamiento jurídico debiera adscribirse a la ley modelo de insolvencia transfronteriza que por medio de la Organización de Naciones Unidas (ONU) y la cooperación de otras instituciones como el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial ha intentado promover entre los estados reconocidos por las Naciones Unidas (193) en los últimos años, por consiguiente el estado Chileno al incorporar esta normativa viene a solucionar o aportar en gran medida los beneficios que conllevan los principios de la ley modelo, desde facilitar la comunicación entre los tribunales y permitir que los procedimientos que se inicien en países determinados tengan suficiente cooperación internacional para llegar a patrimonios en distintas partes del mundo, dando más posibilidad o éxito a las acciones judiciales que persigan reparar casos de insolvencia o estafa que se produzcan, además de agilizar el procedimiento e impedir que otros procedimientos secundarios dilaten el proceso principal.

En nuestro país aun no existen casos finalizados en que se pueda apreciar el gran aporte que la ley modelo de insolvencia transfronteriza supone, pero por primera vez a través del llamado caso Arcano comenzara su utilización, de la cual nos hemos referido en la presente memoria en su avance actual, no solo por su connotación nacional y el volumen defraudado, sino porque será el primer precedente en esta materia, abriendo así un camino a seguir para futuros casos de insolvencia que conlleven bienes fuera del territorio nacional, así como un camino de acción más uniforme, el cual se está recién descubriendo.

Otra relevante característica de la figura de la insolvencia transfronteriza es la figura del liquidador o síndico en el proceso, ya que este tiene la facultad de poder investigar y comunicarse con distintos estados y entidades privadas como Bancos e instituciones financieras o cualquier entidad que pudiera aportar información o conocimiento de bienes en territorios diversos que estén vinculados

con el asunto principal, generando una mayor celeridad y conveniencia en la búsqueda de patrimonio que en ocasiones pudiera fraudulentamente estar ocultándose en otros estados por medio de figuras sociales o inversiones de capital.

En el conocido caso Arcano que fue expuesto en esta memoria, pudimos analizar de manera directa la ventaja y mayor celeridad que significado en un proceso de esta magnitud la presencia de un liquidador reconocido fuera del territorio Chileno, como es el caso de Carlos Parada, quien a través de múltiples acciones a intentado encontrar bienes que puedan ser repatriados a Chile, a pesar de la complejidad que se genera por la multiplicidad de sociedades y sistemas de inversión en cada país que se han dado en este caso en particular, y que demuestra los beneficios de la norma de insolvencia transfronteriza, pero que también deja al descubierto un importante elemento que la ley modelo no recoge, que es la forma en que se financian las distintas acciones judiciales en los diversos países en que se siguen la persecución de bienes, lo cual dificulta a largo plazo poder encontrar más bienes en tiempo oportuno.

BIBLIOGRAFÍA

BUFFORD, Samuel. Center of Main Interests, International Insolvency Case Venue, and Equality of Arms: The Eurofood Decision of the European Court of Justice. *Northwestern Journal of International Law & Business* 27(2):364-365, 2007.

CANDELARIO MACÍAS, M. La ordenación de la Insolvencia en la Unión Europea. *Noticias de la Unión Europea* 235/236. Madrid: CISS Especial Directivos, agosto/septiembre de 2004.

CASO ENRON [en línea]: [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. 2012. Disponible en: <<http://casoenronetica.blogspot.cl/2012/09/caso-enron.html>>.

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) [en línea]: Guía de prácticas de la CNUDMI sobre cooperación en la insolvencia transfronteriza (2009) [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en: <https://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/insolven/Practice_Guide_Ebook_spanish.pdf>.

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de insolvencia (2004) [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en: <http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/2004Guide.html>.

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Guía de Prácticas de la CNUDMI sobre Cooperación en la Insolvencia Transfronteriza [en línea] (2009) [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en:

http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/2009PracticeGuide.html.

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Grupo de trabajo V. 31° período de sesiones. Nota de la secretaría (2006). A/CN.9/WG.V/WP.74/Add.2. p. 2. 110 (8 de enero de 2007) [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en: <https://daccess-ods.un.org/TMP/3912057.57856369.html>.

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Grupo de trabajo V. 35° período de sesiones. Nota de la secretaría. A/CN.9/WG.V/WP.82/Add.4. p.3 110 CNUDMI. 2013. Grupo de trabajo V. 43° período de sesiones (2008). Nota de la secretaría. A/CN.9/WG.V/WP.114. [Fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V13/807/36/PDF/V1380736.pdf?OpenElement>

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Grupo de trabajo V. 47° período de sesiones (2015). A/CN.9/WG.V/WP.128. p.3. [10 de septiembre de 2017]. Disponible en: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V15/017/28/PDF/V1501728.pdf?OpenElement>

COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza. [en línea]. 1997: [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en: http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html.

ECONOMÍA Y NEGOCIOS ONLINE [en línea]. Las imprecisiones de Alberto Chang, el inversor de riesgo que ofrece 1,5% al mes. 2016 [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en:
<<http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=237472>>.

ESPINA, A. La ley concursal en un gráfico. En: Diario Expansión de España (7 de noviembre de 2002) [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en:
<<http://www.ucm.es/centros/cont/descargas/documento6204.pdf>>.

FONDO MONETARIO INTERNACIONAL. La globalización: ¿amenaza u oportunidad? (2000) [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en:
<<http://www.imf.org/external/np/exr/ib/2000/esl/041200s.htm>>.

GUIDOTTI, Boonie. Quiebra transfronteriza en Chile: El Camino Hacia un Nuevo Régimen [fecha de consulta: 10 de septiembre de 2017]. Disponible en:
<<http://studylib.es/doc/7647857/quiebra-transfronteriza-en-chile>>.

INTERNATIONAL INSOLVENCY INSTITUTE. Guidelines for coordination of multinational Enterprise group insolvencies. Paris (Francia): Multinational Corporate Group Guidelines, 2012.

CÓDIGO DE COMERCIO. [Fecha de consulta 10 de septiembre, 2017] Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1974>

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Valparaíso, Chile, agosto de 1902, 167p. Constitución Política de la República, Valparaíso, Chile: Jurídica, septiembre de 2005. 65p.

DECRETO Ley nº 824, que aprueba la Ley sobre Impuesto a la Renta, del Ministerio de Hacienda, Santiago, Chile, diciembre de 1974.

DIRECTIVA 2201/24/CE, de 4 de abril, relativa al saneamiento y liquidación de entidades de crédito, Bruselas, Bélgica, marzo de 2001, 12p.

Ley de insolvencia y re-emprendimiento n° 20.470, CHILE, 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, Valparaíso, Chile, octubre de 2014. 145p.

LEY MODELO de la CNUNDMI, sobre Insolvencia Transfronteriza (1997). Nueva York, febrero de 2014. 132p.

Ley Modelo de la UNCITRAL sobre Procedimientos de Insolvencia. Nueva York, febrero de 1997.

Ley n° 18.175, CHILE, fija nuevo texto de la Ley de Quiebras, Valparaíso, Chile. La Aprobado y promulgado por la Junta de Gobierno de la República de Chile. octubre de 1982, 52p.

Ley n° 19.628, CHILE, sobre Protección de la Vida Privada, Valparaíso, Chile, Ministerio Secretaria general de la Presidencia, Aprobado por el Honorable Congreso de la República de Chile, agosto de 1999. 11p.

Ley n° 20.004, CHILE, modifica la Ley n° 18.175, en materia de fortalecimiento de la transparencia en la administración privada de las quiebras, fortalecimiento de la labor de los síndicos y de la Superintendencia de Quiebras, Valparaíso, Chile, febrero de 2005. 17p.

Ley n° 20.073, CHILE. Modifica la ley n° 18.175, de quiebras, en materia de convenios concursales, Valparaíso, Chile, noviembre de 2005. 21p.

Ley n° 20.190, CHILE, introduce adecuaciones tributarias e institucionales para el Fomento de la industria de capital de riesgo y continua el Proceso de modernización del mercado de capitales, Valparaíso, Chile, junio de 2007. 57p.

Ley n° 22/2003, Ley concursal. Madrid, España, julio de 2003. 150p.

MINISTERIO DE ECONOMÍA, Fomento y Turismo [en línea]: Insolvencia y quiebra en Chile. Principales estadísticas desde 1982 a la fecha. 2015 [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en:

<http://www.economia.gob.cl/wp-content/uploads/2015/06/Insolvencia-y-Quiebra-en-Chile.pdf>.

PULGAR, Juana. L [en línea]: Quiebra transfronteriza y el nuevo Reglamento Europeo. Publicado en Revista Societaria de ERREPAR. Tomo XII, N°158.

Enero/2001. [fecha de consulta: 11 septiembre 2017]. Disponible en:

http://www.legalmania.com.ar/derecho/la_quiebra.htm.

SANDOVAL, Ricardo. Derecho Comercial: Tomo II. Santiago, Chile: Jurídica, 2007. 283 p.

SECRETARIADO DEL TRATADO de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) [en línea]. 2014. Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

[Fecha de consulta 10 de septiembre, 2017]. Disponible en: <https://www.nafta-sec-alena.org/Inicio/Textos-del-Acuerdo/Tratado-de-Libre-Comercio-de-América-del-Norte>.

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA. 2006. Caso EUROFOODS IFSC Ltd (C-341-04). Sentencia de 2 de Mayo de 2006. I- 3865.