

Entrevista completa a Nelsón Contador, profesor de Derecho Comercial de la Universidad de Chile

- Los Bancos si pueden negociar y de hecho la ley impulsa para las empresa y las personas naturales la reorganización, en el primer caso y la renegociación para el caso de personas naturales.

Efectivamente, la Ley incentiva la reorganización de empresas y la renegociación de obligaciones de personas naturales, cuando son viables, por sobre la liquidación de activos o bienes. En efecto, una empresa en producción o una persona natural que permanece como sujeto civil de consumo tiene mayores posibilidades de generar liquidez para pagar sus deudas, que una empresa o persona natural que vende sus activos y paga solo con el resultado de dicha venta.

-La ley tiene un sesgo que facilita mucho licuar las deudas recurriendo a procedimientos de liquidación que tiene como objeto eliminar las deudas en poco tiempo y con mucha presión para que el acreedor lo apruebe.

La Ley incentiva que una empresa viable se reorganice y una persona natural renegocie para pagar sus obligaciones pendientes, antes de liquidar sus activos o bienes.

Asimismo, cabe tener presente que el mercado castiga mucho más al deudor que liquidó sus bienes para pagar sus deudas, versus al deudor que busca cumplir con sus obligaciones en el tiempo acordando nuevos términos de pago.

- La ley facilita que quienes quieran defraudar a la banca, lo logren.

Lamentablemente, siempre existirán deudores que intentarán apartarse de los objetivos que persigue la Ley. Sin embargo, la Ley consagra los resguardos necesarios para hacer frente a ello, regulando, por ejemplo, acciones revocatorias que permiten traer de vuelta al patrimonio del deudor aquellos bienes que se hubieren enajenado antes del inicio de un procedimiento concursal, perjudicando a los acreedores; así como también se regulan delitos concursales que permiten castigar, incluso con penas de cárcel, a quienes burlen el sistema.

Todos los actores participantes de un procedimiento concursal, acreedores, veedores, liquidadores y la SIR (Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento), deben estar atentos y no pasar por alto aquellos casos que un deudor intente apartarse de los principios en que se funda la Ley. En algunos casos, tratándose de montos menores, algunos acreedores no ejercen las acciones que contempla la Ley, incentivando un mal uso del sistema, debiendo ejercer sus derechos dentro del ámbito de la Ley y del ejercicio jurisdiccional, ya que ese es el lugar propicio para hacer valer sus preocupaciones y aprensiones.

-Es una desventaja que no hay tribunales especializados

Los tribunales que conocen de procedimientos concursales, en su mayoría, se encuentran debidamente capacitados en la materia, tal como lo establece la Ley. Esta capacitación la realizó la Academia Judicial durante el año 2014.

-El otro gran tema es que el blindaje que se da con el paraguas denominado "protección financiera concursal" por un total de 90 días es un exceso para una PYME que no tiene capacidad de soportar dilatar la recuperación de sus créditos si no hay consenso en buscar un acuerdo que le sea conveniente a sus intereses.

La Ley otorga de pleno derecho a la Empresa Deudora un plazo de 30 días para que pueda abrir un espacio de negociación tranquilo con los acreedores sin que se vea expuesto a ser demandado de liquidación (quiebra) o que sus bienes sean rematados; sin embargo, si los acreedores ven que no hay sustancia en el proyecto de Reorganización, expirado este plazo pueden pedir la liquidación de la Empresa en forma inmediata o ejecutar sus bienes. En caso contrario, son los propios acreedores los llamados a ampliar este plazo de protección por 30 o 60 días más según sea necesario. En consecuencia, no es correcta esta afirmación y esta basada en un análisis muy primario de la norma.

La "protección financiera concursal" comprende una tutela íntegra y no solo para los deudores; los acreedores se ven también protegidos porque ninguno de ellos puede romper *pari passu* - expresión en latín que significa igual paso o igualdad de todos - de modo que ningún acreedor pueda tomar una posición ventajosa en perjuicio de los demás. Adicionalmente, los acreedores se ven protegidos durante este periodo, con la intervención de un Veedor que es elegido por los acreedores mayoritarios que normalmente son los Bancos, con amplias atribuciones de control en la Empresa.

Por último, hacemos presente que durante el periodo de protección financiera concursal, de acuerdo a lo establecido en el artículo 57, número 1, letra c, el deudor deberá continuar con sus contratos vigentes con las mismas condiciones de pago. De esta manera el deudor continúa pagando a sus acreedores durante el periodo de protección financiera en los plazos originalmente pactados; pudiendo los acreedores exigir este pago en las formas acordadas en el respectivo contrato. La única limitación que hay en este sentido es que no podrán ejercer acciones judiciales en contra del deudor, y no podrán eliminarlo de registros públicos, si fuere contratista del Fisco.

- En el caso de los bancos con personas naturales (consumidores) el tema radica en que solamente se resguardan las garantías específicas con deudas por montos determinados, dejando de lado las garantías generales que son las que más utilizadas en la banca.

El procedimiento concursal de renegociación da un tratamiento especial a los acreedores garantizados, con el objeto de proteger las garantías y el otorgamiento de crédito, que es el sustento del comercio.

De esta forma se estableció un sistema equilibrado que permitiera que estos acreedores puedan optar dentro del procedimiento (especialmente cuando el porcentaje de recuperación de su crédito es mayor con la ejecución de la garantía que con lo ofrecido por el deudor), de excluirse y perseguir libremente el cobro de su crédito, incluso ejecutando su garantía.

Aquellos créditos que gozan de una garantía que no dice relación directa con dicha obligación no podrán excluirse voluntariamente del acuerdo de renegociación, debiendo someterse a sus efectos; sin embargo, por esta parte del crédito pueden votar en contra, si la negociación no le es favorable. Cabe destacar que este artículo se trabajó conjuntamente con los bancos en las mesas se trabajó durante la tramitación legislativa, pensando precisamente que la regla general son los endeudamientos de consumo donde no se pactan garantías, como cuando se adquieren viviendas.

-La sanción penal es casi inexistente o de muy remota aplicación

Dicha afirmación es muy prematura. A seis meses de la entrada en vigencia de la Ley, no hemos tenido ninguna denuncia por delito concursal, sin embargo, tenemos que evaluar en el tiempo la verdadera aplicación de las sanciones penales en procedimientos concursales. Durante los últimos 31 años y cuando estaba vigente la legislación anterior, solamente se dictaron 138 sentencias condenatorias por quiebra culpable y fraudulenta, precisamente porque las descripciones de las conductas punibles eran poco claras y obsoletas. Ahora, en la nueva Ley, se describen con mucha precisión los delitos que provocan o agravan los estados de insolvencia que perjudiquen a los acreedores; en dos palabras, los delincuentes de "cuello y corbata" pensarán dos veces antes de incurrir en estas conductas, porque ahora aumentan las probabilidades de una condena.