



Aníbal Korn Agusti

Atracción concursal en la Ley N° 20.720

Aplicación a los
procedimientos de
reorganización y
liquidación

ediciones
DER

DER EDICIONES es una Editorial Jurídica creada por un grupo de Editores de larga trayectoria.

Estamos en la búsqueda de publicaciones de innegable valor científico. Nuestra propuesta pone énfasis en una cuidada elaboración técnica, colocando nuestra experiencia al servicio de la comunidad jurídica.

Nuestro catálogo editorial está compuesto por las siguientes colecciones: Ensayos Jurídicos, Monografías, Manuales, Cuadernos Jurídicos, Coediciones, Revistas y Obras prácticas.

Invitamos a aquellos profesores, investigadores o abogados en ejercicio, que hayan escrito una tesis de maestría, monografía, ensayo, manual u otra obra de interés práctico, a publicar con nosotros.

Para mayor información, escribanos a info@derediciones.com o visite nuestra página web www.derediciones.com.

ATRACCIÓN CONCURSAL EN LA LEY N° 20.720.

APLICACIÓN A LOS PROCEDIMIENTOS DE REORGANIZACIÓN Y LIQUIDACIÓN

© Aníbal Korn Agusti

2022 DER EDICIONES LIMITADA

Manuel Barros Borgoño 160, oficina 404, comuna de Providencia, ciudad de Santiago, Chile

info@derediciones.com

www.derediciones.com

Registro de Propiedad Intelectual N° EN TRÁMITE

ISBN 978-956-405-120-8

Primera edición, octubre de 2022 DER Ediciones Limitada

Tiraje: 300 ejemplares

Impresores: Editora e Imprenta Maval SpA

Impreso en Chile / Printed in Chile

ADVERTENCIA

La Ley N° 17.336 sobre Propiedad Intelectual prohíbe el uso no exceptuado de obras protegidas sin la autorización expresa de los titulares de los derechos de autor.

El fotocopiado o reproducción por cualquier otro medio o procedimiento de la presente publicación queda expresamente prohibido.

Dedicado a los tres pilares de este trabajo:

*A mi familia, quienes son mi motor y apoyo fundamental
para cada una de las actividades que desarrollo.*

*Al profesor Nicolás Carrasco Delgado, no solo por incentivarme a
escribir una idea que nació de la práctica y que se hizo más patente
en su cátedra, sino también por su tiempo, consejo y –por supuesto–
muchas gracias por sus siempre rigurosos y acertados comentarios.*

A mis compañeros y compañeras de equipo, por su tiempo y cariño.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	VII
PRÓLOGO.....	XI
PRESENTACIÓN.....	XV
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I: LA INSOLVENCIA Y LOS ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL PROCEDIMIENTO DE LIQUIDACIÓN DE LA EMPRESA DEUDORA.....	7
1. DE MODO INTRODUCTORIO.....	9
2. EL FENÓMENO DE LA INSOLVENCIA.....	9
3. ASPECTOS GENERALES DE LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES DE LIQUIDACIÓN EN LA LNPC.....	21
3.1. Etapa de apertura de la liquidación.....	22
3.2. Etapa de determinación del activo.....	28
3.3. Etapa de determinación del pasivo.....	31
3.4. Etapa de realización del activo.....	33
3.5. Etapa de pago del pasivo concursal y cierre del PCL.....	39
CAPÍTULO II: ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL PROCEDIMIENTO DE REORGANIZACIÓN DE LA EMPRESA DEUDORA.....	43
1. ELEMENTOS FUNDAMENTALES DEL PROCEDIMIENTO DE REORGANIZACIÓN.....	45
2. ASPECTOS GENERALES DE LOS PROCEDIMIENTOS CONCURSALES DE REORGANIZACIÓN EN LA LNPC.....	45

2.1. Etapa de inicio del PCRJ	46
2.2. Etapa de determinación del pasivo	53
2.3. Los acuerdos de reorganización judicial	55
2.4. Efectos del acuerdo de reorganización judicial	65
2.5. Consideraciones sobre la ineficacia y/o incumplimiento del acuerdo	69
2.6. Notas sobre el procedimiento de reorganización extrajudicial o simplificado de la empresa deudora.....	72
CAPÍTULO III: PRINCIPIOS RECTORES DE LOS PROCEDIMIENTOS DE REORGANIZACIÓN Y LIQUIDACIÓN EN LA LEY N° 20.720.....	79
1. ACERCA DE LOS PRINCIPIOS QUE RIGEN EL ORDENAMIENTO CONCURSAL	81
2. LOS PRINCIPIOS JURÍDICOS Y SUS FUNCIONES.....	81
3. PRINCIPIOS PROCEDIMENTALES DE LA LNPC.....	83
3.1. Principio de bilateralidad de la audiencia o contradictorio	84
3.2. Inmediación	86
3.3. Aumento de las funciones de los organismos del concurso	87
3.4. Economía procesal y celeridad judicial-administrativa.....	90
3.5. Dispositivo.....	92
4. PRINCIPIOS SUSTANTIVOS	93
4.1. Protección adecuada del crédito	94
4.2. Tutela de la relación laboral	96
4.3. Conservación de la empresa viable	98
4.4. Racionalidad económica o eficiencia	101
4.5. Universalidad.....	108
4.6. Unidad	111
4.7. Igualdad de los acreedores o <i>par conductio creditorum</i>	112
5. NOTA SOBRE LA IMPORTANCIA DE LOS PRINCIPIOS ESTUDIADOS EN EL ORDENAMIENTO CONCURSAL	120
CAPÍTULO IV: CONCEPTO Y REGULACIÓN DE LA “VIS ATTRACTIVA” Y PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA: SU OMISIÓN EN LA REORGANIZACIÓN CONCURSAL EN LA LEY N° 20.720.....	123
1. ACERCA DE LA “VIS ATTRACTIVA CONCURSAL”.....	125
2. PROPUESTA DE DEFINICIÓN: LA “VIS ATTRACTIVA CONCURSAL”.....	125
3. FUNDAMENTOS DE LA “VIS ATTRACTIVA CONCURSAL”.....	130

3.1. La relación de conexidad.....	131
3.2. La jurisdicción plena del juez del concurso	133
3.3. El mejor conocimiento de las circunstancias del deudor.....	135
3.4. Unidad de la acción concursal.....	137
3.5. Evitar entorpecimientos en el proceso concursal	138
3.6. Correcta determinación de la masa activa.....	141
3.7. Correcta determinación de la masa pasiva	142
3.8. Economía procesal, eficiencia y costos de error.....	143
3.9. Los principios de universalidad y <i>par conditio creditorum</i>	147
4. CARACTERÍSTICAS COMUNES A LA “VIS ATTRACTIVA CONCURSAL”.....	153
5. UNA TESIS NEGATIVA SOBRE LA “VIS ATTRACTIVA CONCURSAL”.....	155
6. LA “VIS ATTRACTIVA” CONCURSAL EN LA LNPC.....	158
7. BREVE VISIÓN SOBRE LA “VIS ATTRACTIVA CONCURSAL” EN EL DERECHO COMPARADO.....	168
7.1. Colombia	168
7.2. Uruguay	171
7.3. Perú.....	173
7.4. Argentina	177
7.5. España.....	179
7.6. Alemania.....	186
8. PROBLEMÁTICA DE LA OMISIÓN DE LA “VIS ATTRACTIVA CONCURSAL” EN EL PCR REGLADO EN LA LNPC.....	187

CAPÍTULO V: DE LA TEORÍA A LA PRÁCTICA: CUATRO CASOS EN QUE LA AUSENCIA DE “VIS ATTRACTIVA CONCURSAL” HA INFRINGIDO LOS PRINCIPIOS DE LA LEY N° 20.720 EN UN PROCEDIMIENTO CONCURSAL DE REORGANIZACIÓN..... 193

1. PRESENTACIÓN DE CASOS.....	195
2. EL “CASO PAMPA”.....	196
2.1. El PCR de Pampa	196
2.2. La ejecución individual de Full Factoring.....	197
2.3. Algunas reflexiones del “caso Pampa”.....	201
3. EL “CASO ASB”	208
3.1. El PCR de ASB.....	209

3.2. La ejecución individual de CLAS	211
3.3. Algunas reflexiones del “caso ASB”	213
4. EL “CASO DELTA”	219
4.1. El PCR de Delta	220
4.2. La ejecución individual de Bobrental	220
4.3. Algunas reflexiones del “caso Delta”	223
5. EL “CASO ALLPA”	226
5.1. El PCR de Allpa	226
5.2. La ejecución individual promovida por Factor	228
5.3. Algunas reflexiones del “caso Allpa”	231
6. CONSECUENCIAS PRÁCTICAS DE LOS CASOS ESTUDIADOS	235
7. SÍNTESIS SOBRE LOS CASOS ESTUDIADOS	236

CAPÍTULO VI: PROPUESTAS DE SOLUCIÓN: OTRAS INSTITUCIONES JURÍDICO-PROCESALES, UNA NORMA “DE LEGE FERENDA” Y LA INTEGRACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LA LEY Nº 20.720 COMO ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN A LA “LAGUNA LEGIS” CONCURSAL

1. TRES ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN	241
2. OTROS INSTITUTOS JURÍDICO-PROCESALES COMO SOLUCIÓN A LA AUSENCIA DE “VIS ATTRACTIVA” EN EL PCR	243
2.1. La excepción de incompetencia	243
2.2. La excepción de transacción	246
2.3. La excepción de litispendencia	249
2.4. La excepción de cosa juzgada	252
2.5. La excepción de concesión de esperas y prórrogas del plazo	254
2.6. La falta de requisitos para que el título tenga mérito ejecutivo	260
2.7. Algunas reflexiones sobre el uso de otros institutos jurídico-procesales como solución a la ausencia de “vis atractiva” en el PCR	262
3. LA INCORPORACIÓN DE UN CONJUNTO DE NORMAS A LA LNPC QUE REGULEN EL EFECTO DE ATRACCIÓN EN LOS PCR (“DE LEGE FERENDA”)	265
4. LA INTEGRACIÓN JURÍDICA E INTERPRETACIÓN JUDICIAL EXTENSIVA DE LA LNPC COMO MECANISMOS DE APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE ATRACCIÓN DEL PCL AL PCR	268
4.1. Algunas consideraciones necesarias para la interpretación e integración de la ley	269

4.2. Previsiones sobre la <i>integración e interpretación</i> de la LNPC como mecanismos de solución a la ausencia de una regla de “vis atractiva” en el PCR.....	275
4.3. Aplicación de los elementos y reglas de <i>integración e interpretación</i> para la aplicación de los artículos 142 y siguientes de la LNPC a los PCR.....	280
5. REFLEXIONES ACERCA DE LAS SOLUCIONES PROPUESTAS	286
RECAPITULACIÓN Y CONCLUSIONES	289
BIBLIOGRAFÍA	295
DOCTRINA	295
JURISPRUDENCIA CITADA	303
NORMATIVA CITADA.....	304

ABREVIATURAS

ALLPA	: Allpa Operaciones Mineras S.A.
ALUMA	: Aluma Systems Servicios Chile Limitada
ARJ	: Acuerdo de Reorganización Judicial o Acuerdos de Reorganización Judicial
ARS	: Acuerdo de Reorganización Extrajudicial o Simplificado
ASB	: ASB Ingeniería S.A.
BC	: Boletín Concursal
BCN	: Biblioteca del Congreso Nacional
BOBRENTAL	: Bobrental S.A.
CC	: Código Civil
CCom	: Código de Comercio
CBR	: Conservador de Bienes Raíces
CNUDMI	: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
CLAS	: CLAS Ingeniería Electrónica e Inversiones S.A.
COT	: Código Orgánico de Tribunales
CPC	: Código de Procedimiento Civil
CPR	: Constitución Política de la República de Chile
DELTA	: Delta Ingeniería y Construcción S.A.
ED	: empresa deudora
<i>et al.</i>	: y otros
FACTOR	: Servicios Financieros Factor Plus S.A.

FULL FACTORING	: Full Factoring SpA
INDECOPI	: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Perú)
InsO	: Ley Concursal alemana
JA	: Junta de Acreedores o Juntas de Acreedores
JCS	: Juzgado Civil de Santiago
JOP	: juicio de oposición
LC argentina	: Ley N° 24.522 de 1995, Ley de Concursos y Quiebras
LC colombiana	: Ley N° 1.116 de 2006, que establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones
LC española	: Decreto Real Legislativo 1/2020, Ley Concursal
LC peruana	: Ley N° 27.809 de 2015, Ley General del Sistema Concursal
LC uruguay	: Ley N° 18.387 de 2008, sobre Declaración Judicial del Concurso y Reorganización Empresarial de Uruguay
LNPC	: Ley N° 20.720 que “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”
LQ	: Ley N° 18.175 que fija el texto de la Ley de Quiebras
NCG	: Norma de Carácter General
N° / N°s.	número / números
PAMPA	: Pampa Camarones S.A.
PCL	: Procedimiento Concursal de Liquidación o Procedimientos Concursales de Liquidación
PCR	: Procedimiento Concursal de Reorganización o Procedimientos Concursales de Reorganización
PCRJ	: Procedimiento de Reorganización Judicial
PCRS	: Procedimiento Concursal de Reorganización Extrajudicial o Simplificado
PD	: persona deudora
PFC	: Periodo de Protección Financiera Concursal
PLF	: Procedimiento de Liquidación Forzosa
PLV	: Procedimiento de Liquidación Voluntaria
p. / pp.	: página / páginas

PRED	: Procedimiento Concursal de Reorganización de Empresa Deudora
RL	: Resolución de Liquidación
RR	: Resolución de Reorganización
RRS	: Resolución de Reorganización Simplificada
SIR	: Superintendencia de Insolvencia y Reemprendimiento
SII	: Servicio de Impuestos Internos
SVS	: Superintendencia de Valores y Seguros
S.S.	: su señoría
ss.	: siguientes
UF	: unidad de fomento
vol.	: volumen

PRÓLOGO

Para CÍCERÓN, un orador debe tener en cuenta tres aspectos esenciales: qué decir, en qué orden y cómo (*El Orador*, III). Esas máximas de comunicación son perfectamente aplicables a una obra escrita y, sobre todo, en la ciencia jurídica donde muchas veces por esa vía no solamente se traspasan conocimientos e ideas, sino que también se aportan soluciones a problemas propios del quehacer del abogado, tratando de convencer a sus destinatarios. Para lograr este último objetivo, la recomendación de CÍCERÓN resulta atingente y cierta.

Por lo pronto, la obra aquí presentada satisface esos aspectos. Su autor, Aníbal KORN, ha sabido encontrar lo que ha decir sobre la problemática que trae consigo la ausencia de una regulación sobre la *vis attractiva* concursal a propósito del procedimiento concursal de reorganización. Asimismo, ha expresado sus ideas y argumentos con un estilo apropiado y de un modo que resulta lógico para el entendimiento de sus ideas y raciocinios, al respecto ha ido en su exposición desde lo general (fenómeno de la insolvencia) hasta lo particular (propuestas de solución). Finalmente, ha logrado exponer debidamente la cuestión tratada, planteando un marco conceptual de análisis, identificando un problema y buscando sus soluciones.

Tal resultado fue obtenido en el contexto de los estudios de magíster en Derecho que Aníbal cursó durante los años 2017 a 2020, en la Escuela de Postgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, donde tuve la gran oportunidad de ser su profesor en un seminario sobre “Derecho Procesal Concursal”, que al parecer lo motivó a indagar con mayor profundidad sobre uno de los problemas prácticos que ha traído consigo la Ley N° 20.720, que, como sabemos, significó un cambio de enfoque en el

tratamiento normativo de la insolvencia, lo que ha ocasionado una serie de dificultades de entendimiento y de aplicación. El resultado de las inquietudes de Aníbal fue una tesis de magíster defendida exitosamente y que tuvo el honor de guiar. A su vez, el fruto de ese esfuerzo académico genuino y de largo aliento es el libro que ahora se presenta.

La obra presenta muchas bondades que la hacen aconsejable de leer y revisar por estudiantes de pregrado, postgrado e, incluso, por abogados dedicados al desempeño profesional en materia concursal. En primer lugar, corresponde a una monografía en un área jurídica donde no abundan trabajos de calidad. En segundo término, se identifica un problema normativo en el marco de un análisis conceptual profundo sobre la insolvencia, sus principios y regulación sistemática. Pero no tan solo ello: se desarrolla ese problema a la luz de las dificultades que ha traído consigo en ciertos procesos concretos y reales que se han verificado ante nuestros tribunales durante la relativamente nueva vigencia de la Ley N° 20.720. Para finalizar, el autor extrema los esfuerzos con miras a encontrar una solución al problema referido, mencionando no solo opciones de reforma legal (*lege ferenda*), sino que, también, de interpretación e integración, en cuya exposición se demuestra la riqueza conceptual que maneja y posee Aníbal.

Tales bondades no son fáciles de conseguir. En base a lo que hemos dicho y de aquello que el lector podrá apreciar de la obra que tiene en sus manos, ella da cuenta de una mixtura entre cuestiones dogmáticas y prácticas o, más bien, un devenir desde lo teórico a lo práctico. Este resultado lo ha podido lograr Aníbal porque en él se manifiestan esos dos mundos y realidades. Por un lado, el interés en lo académico se exhibe en su desempeño como profesor de Derecho Civil en la Universidad Alberto Hurtado y en su preparación académica en el programa de magíster con menciones de la Universidad de Chile, todo lo cual confluye con el desempeño profesional del autor en importantes estudios jurídicos de Santiago.

Es por tal motivo que la obra contiene la densidad suficiente para entender que estamos en presencia de una monografía seria, meditada y estudiada, pero que también desciende a las complejidades y farragosos aspectos que siempre trae consigo el desenvolvimiento profesional. Por lo anterior, podríamos sumar a la lista de destinatarios de esta obra a jueces y legisladores, precisamente porque parte de las propuestas de solución va encaminada hacia ellos.

Por otro lado, el libro también aporta antecedentes de derecho comparado que enriquecen más aún su contenido, siendo particularmente interesante que dé cuenta de la realidad normativa española, recientemente modificada y, probablemente, la regulación concursal más novedosa y moderna del *civil law*. Esto último entrega un añadido adicional muy valorable, sobre todo en un mundo jurídico nacional muy centrado en lo propio.

Quisiera finalizar este prólogo instando a Aníbal a no detener su trabajo académico y que podamos en el futuro apreciar otras obras y publicaciones que surjan de sus variadas inquietudes por mejorar el entendimiento y práctica del derecho.

NICOLÁS CARRASCO
Profesor Asistente de Derecho Procesal
Universidad de Chile

Santiago de Chile, 1 de septiembre de 2022.