

LA LIQUIDACIÓN CONCURSAL EN LA LEY N° 20.720 Y SUS ALCANCES EN LA SOCIEDAD DE CAPITAL CONCURSADA: ÓRGANOS SOCIALES Y DERECHOS DE LOS ACCIONISTAS.

*THE BANKRUPTCY LIQUIDATION IN LAW N° 20.720 AND ITS
SCOPE IN THE BANKRUPTCY CAPITAL COMPANY: CORPORATE
BODIES AND RIGHTS OF SHAREHOLDERS.*

Eduardo Jequier Lehuedé*

RESUMEN: La declaración de liquidación concursal de una sociedad de capital, si bien no involucra su disolución ni el cese de la función de sus órganos, genera una situación de especial complejidad, en la que conviven dos estatutos jurídicos distintos, societario y concursal. El presente trabajo aborda los efectos del concurso en el funcionamiento de la sociedad y, particularmente, algunas manifestaciones de la confluencia normativa apuntada, referidas al ejercicio de los derechos de los socios o accionistas, políticos y patrimoniales.

Palabras clave: Liquidación concursal, sociedad de capital, órganos sociales, derechos de los socios o accionistas

ABSTRACT: The declaration of bankruptcy liquidation of a capital company, although it does not involve its dissolution or the cessation of the function of its organs, generates a situation of special complexity, in which two different legal statutes coexist, corporate and bankruptcy. This work addresses the effects of bankruptcy on the operation of the company and, particularly, some manifestations of the aforementioned regulatory confluence, referring to the exercise of the rights of the partners or shareholders, political and patrimonial.

Keywords: Bankruptcy liquidation, capital company, corporate bodies, rights of shareholders.

I. INTRODUCCIÓN

La declaración del concurso, en particular de la liquidación concursal de una sociedad de capital, genera una variedad de efectos y consecuencias para la propia sociedad y para los accionistas. Sin embargo, ni la ley concursal chilena, N° 20.720

* Doctor en Derecho, Universidad de Valencia, España. Profesor Titular Universidad San Sebastián, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Profesor de Derecho Comercial. Correo electrónico: eduardo.jequier@uss.cl. Dirección postal: Bellavista N° 7, Recoleta, Santiago. Chile.  <https://orcid.org/0000-0001-8005-6685>.

(en adelante, LC), ni la normativa especial de derecho societario aplicable a cada tipo societario, abordan estos aspectos de una manera sistemática, concreta y pormenorizada, lo que genera una serie de dificultades a la hora de compatibilizar ambos estatutos normativos en cuanto a los alcances de cada cual, en un contexto de insolvencia declarada judicialmente.

Estos efectos de la declaración del estado de liquidación concursal en la sociedad y sus accionistas, con todo, son múltiples y variados, lo que hace que la tarea de abordarlos todos en un estudio de esta naturaleza resulte no solo ambiciosa y difusa, sino pretensiosa y de dudosa eficacia dogmática. Ante ello, hemos optado en esta ocasión por acotar la investigación a dos aspectos de especial relevancia jurídica y práctica, relacionados concretamente con los alcances del efecto inmediato del desasimiento en la continuidad y funcionamiento de la sociedad y sus órganos durante el concurso –por un lado–, y el impacto que tiene su declaración en el ejercicio de los derechos de los accionistas de la sociedad concursada –por el otro–.

Más allá de algunas normas novedosas –pero aisladas– introducidas por la LC, que parecen aludirlos tangencialmente, ambos tópicos son omitidos en sus aspectos y matices concretos, lo que deja en pie una serie de interrogantes que resulta necesario despejar: ¿Cómo convive el régimen interno de administración social con la administración que surge del desasimiento, como efecto inmediato de la declaración de la liquidación concursal de la sociedad?; ¿lo hacen efectivamente?; ¿qué injerencia tiene la administración concursal en el funcionamiento de los órganos sociales?, y, en fin, ¿de qué manera repercute la declaración del concurso liquidatorio en el ejercicio de los derechos políticos y económicos de los accionistas; ¿cómo deben ejercerlos, de cara a la aplicación simultánea de dos estatutos normativos distintos?

Al silencio de la LC, recién aludido, se suma el limitado, aunque ilustrativo abordaje doctrinal de estas materias en el medio nacional, lo que tiene –y trae– como trasfondo un panorama jurisprudencial donde los acercamientos identificables, antes y después de la vigencia de la actual LC, son también escasos.

Para abordar entonces estas materias, y como forma de despejar las interrogantes planteadas desde una perspectiva de *lege lata*, el análisis que sigue será desarrollado con base en el estudio sistemático de la normativa concursal y societaria vigente, complementado por los avances que muestra en cada caso el derecho comparado, en lo que resulte compatible. Para ello, en una primera parte el análisis se centra en la determinación del efecto que produce la dictación de la sentencia de liquidación concursal, en todo aquello que concierne a la subsistencia y funcionamiento de los órganos de la sociedad de capital concursada (apartado II); y en los alcances del efecto del desasimiento o desapoderamiento de los bienes del deudor, que genera dicha sentencia, tomando siempre como punto de contraste la competencia que la ley societaria le confiere por su lado a los órganos sociales (apartado II.1). Precisado lo anterior, el trabajo está en condiciones de adentrarse luego en el ejercicio de los derechos sociales de los accionistas, distinguiendo entre los denominados “derechos políticos” y los “derechos patrimoniales”, a lo que se suma el ejerci-

cio del derecho de retiro dadas las particularidades que presenta en este escenario de insolvencia judicialmente declarada.

Planteamos, en suma, que si bien la doctrina nacional –con la que concordamos– ha destacado ya la subsistencia de los órganos de la sociedad concursada, esa misma constatación genera un escenario nuevo en el que debe profundizarse, caracterizado por la superposición y convivencia de dos estatutos normativos distintos – concursal y societario– que repercute en la delimitación del ámbito de aplicación de uno y otro, de cara a la determinación de las competencias de dichos órganos y el ejercicio de los derechos sociales por parte de los accionistas. Ambas materias –y la normativa de derecho de sociedades aplicable a cada una– resultan sustancialmente impactadas por el concurso, surgiendo de ello interrogantes como las planteadas, cuyas respuestas deben explorarse a partir del análisis sistemático y complementario de los dos estatutos normativos concernidos.

Se configura así, en suma, un panorama jurídico de soluciones integradas con identidad propia, ni puramente societario ni enteramente concursal, que nos proponemos identificar.

II. UNA PREMISA PREVIA: LA SOCIEDAD NO SE DISUELVE POR LA DECLARACIÓN DEL CONCURSO. BREVE REFERENCIA A LAS SOLUCIONES DEL DERECHO CONTINENTAL EUROPEO

Como punto de partida, debe precisarse que en el ordenamiento concursal chileno, la resolución de liquidación concursal de la sociedad no se disuelve de pleno derecho, como sí ocurre en otros ordenamientos una vez abierta la fase de liquidación incluso si se trata de sociedades irregulares con personalidad jurídica (esto es, la constituida por escritura pública, instrumento reducido a escritura pública o instrumento protocolizado, art. 355A y 357 del Código de Comercio [en adelante, C de Com.] y art. 6 de la Ley N° 18.046 [en adelante, LSA], mientras no sea declarada su nulidad por sentencia arbitral o judicial firme o ejecutoriada (art. 7º de la Ley N° 19.499)¹. Los órganos sociales, por tanto, se mantienen como tales, lo que no es más que una consecuencia de lo recién señalado y de la sustitución del régimen de liquidación societaria por el de liquidación concursal; máxime si, como apunta la doctrina, en la liquidación concursal “existe un efecto legal ajeno a la dictación de la resolución de término, como es la extinción de los saldos insoluto de las obligaciones contraídas por la sociedad con anterioridad al inicio de ese procedimiento concursal de liquidación”², lo que supone la subsistencia de la personalidad jurídica de la sociedad concursada, y la de sus órganos.

Debe observarse, con todo, que en el derecho comparado no existe sobre esto una única solución; y buena muestra de ello se encuentra en el sistema europeo

¹ Sobre la personalidad jurídica de las sociedades irregulares puede consultarse a JEQUIER (2017) p. 39 y ss.

² ALCALDE (2018) p. 118.

continental, estructuralmente compatible con el modelo concursal chileno. No obstante, la normativa europea ha puesto especial atención en la gestión de los órganos sociales y en las medidas que deben adoptar los administradores, para favorecer la reestructuración de empresas económicamente viables cuando la insolvencia es inminente, en el entendido que con ello se favorece no solo el interés de los acreedores, sino también el de sus accionistas y el de la propia sociedad. Para ello, la Directiva UE 2019/1023, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, “sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia)”, lejos de disuadir a los administradores sociales de tomar decisiones empresariales razonables o de asumir riesgos comerciales razonables, les exige –por el contrario– “tomar medidas para minimizar las pérdidas y evitar la insolvencia”³; mientras que, por contrapartida, les impone el deber de evitar aquellas conductas dolosas, culpables o gravemente negligentes en beneficio propio y en perjuicio de los interesados⁴. Reconoce estos criterios el artículo 19 de la Directiva, que señala:

Obligaciones de los administradores sociales en caso de insolvencia inminente.

Los Estados miembros se cerciorarán de que, en caso de insolvencia inminente, los administradores sociales tomen debidamente en cuenta, como mínimo, lo siguiente:

- a) los intereses de los acreedores, tenedores de participaciones y otros interesados;
- b) la necesidad de tomar medidas para evitar la insolvencia, y
- c) la necesidad de evitar una conducta dolosa o gravemente negligente que ponga en peligro la viabilidad de la empresa.

No obstante, y como se acaba de señalar, una vez declarado el concurso las legislaciones internas presentan distintas soluciones, lo que hace necesario consultar en cada caso una diversidad de institutos jurídicos a los que acudir, según donde se ubique una empresa respectiva:

³ Ejemplos de estas medidas son: “buscar asesoramiento profesional, en particular en materia de reestructuración e insolvencia, por ejemplo utilizando las herramientas de alerta temprana cuando proceda; proteger el patrimonio de la sociedad a fin de incrementar al máximo su valor y evitar la pérdida de activos clave; examinar, a la luz de la estructura y las funciones de la empresa, su viabilidad y reducir gastos; evitar comprometer a la empresa en transacciones que puedan ser objeto de revocación, a menos que exista una justificación empresarial adecuada; seguir comerciando cuando sea adecuado hacerlo con el fin de maximizar el valor de la empresa en funcionamiento; mantener negociaciones con los acreedores e iniciar procedimientos de reestructuración preventiva” (Considerando 70º de la Directiva).

⁴ En este sentido, la misma Directiva pone el énfasis en las medidas que deben adoptar las legislaciones internas, para garantizar que en tales casos “los administradores sociales eviten toda actuación dolosa o gravemente negligente que resulte en beneficio propio en perjuicio de los interesados, y eviten aceptar transacciones a pérdida o tomando medidas conducentes a favorecer injustamente a uno o más interesados” (Considerando 71º de la Directiva).

a) En el derecho español, al igual que en Chile, el principio imperante es también el de “mantenimiento de los órganos de la persona jurídica”, sancionado ya en el art. 48.1 del texto original de la Ley Concursal 22/2003⁵. Sin embargo, lo anterior se aplica en tanto y en cuanto el concurso se mantenga en su fase común, pues, una vez abierta la fase de liquidación, la sociedad se disuelve. Lo dice así el art. 413 N° 2 del Texto Refundido de la Ley Concursal, RDL N° 1/2020, de 5 de mayo, reformado por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre (en adelante, TRLC), y lo reitera el art. 361 N° 2 de la Ley de Sociedades de capital (RDL N° 1/2010, de 2 de julio, que aprueba su texto refundido).

Del mismo modo, el art. 485 del TRLC contempla también la extinción de la persona jurídica por resolución judicial, para el caso en que se declare la conclusión del concurso por insuficiencia de la masa activa⁶, momento a partir del cual cesa también la función de los administradores societarios o liquidadores, la que es asumida por los administradores concursales⁷.

Coincidente con lo anterior, por último, el art. 126 del TRLC de España declara explícitamente el mantenimiento de los órganos de la persona jurídica concursada durante la tramitación del concurso, los que se mantendrán “sin perjuicio de los efectos que sobre el funcionamiento de cada uno de ellos produzca la intervención o la suspensión de las facultades de administración y disposición sobre los bienes y derechos de la masa activa”⁸.

b) En el derecho alemán, en cambio, la Sección 262.3 de la *Aktiengesetz* establece que la sociedad se disuelve “[...] 3. mediante la apertura de un procedimiento de insolvencia sobre los activos de la empresa [...]”⁹. No obstante, según la doctrina mayoritaria, sus órganos continúan en funcionamiento¹⁰, lo que encuentra su fundamento más remoto en lo que disponía, ya a inicios del siglo XX, el Código

⁵ MARTÍNEZ (2012) p. 21.

⁶ Señala esta disposición: “La resolución judicial que declare la conclusión del concurso por liquidación o por insuficiencia de la masa activa del concursado persona jurídica acordará la extinción de la persona jurídica concursada y dispondrá la cancelación de su inscripción en los registros públicos que corresponda, a cuyo efecto se expedirá mandamiento contenido testimonio de la resolución firme”.

⁷ Sobre este efecto de extinción y sus alcances: SACRISTÁN (2017) pp. 835 y ss. Para este autor, por “extinción” debe entenderse todo aquel proceso que lleva a la desaparición final de la sociedad, o al resultado de este, dependiendo de las circunstancias fácticas y jurídicas que lo describen, y de las técnicas y objetivos perseguidos en cada caso. Existen, por tanto, distintos “procesos” de extinción, como por ejemplo, la disolución por fusión, división, nulidad y, por cierto, la liquidación concursal o la conclusión del concurso por insuficiencia de la masa activa, aunque todos ellos tienen un denominador común: “el hecho de ‘la muerte’ o desaparición legal de la sociedad como sujeto de derecho”. SACRISTÁN (2017), p. 837 a 839.

⁸ Sin embargo, la locución “cese de los administradores”, que utiliza la norma, dividió a la doctrina y a la jurisprudencia, por estimarse que constituía un contrasentido sostener la vigencia de los órganos sociales, pero no de los cargos que los sirven. Sobre esto, MORENO (2014) pp. 14 y ss.

⁹ “Die Aktiengesellschaft wird aufgelöst: (...) 3. durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Gesellschaft”.

¹⁰ Por todos, SCHMIDT (2008) p. 30, nota 17; NOACK (2003) p. 13.

de Comercio de ese país (*Handelsgesetzbuch- HGB*), &292 Abs. 1, Nº 3, en cuanto a que, si bien la apertura del concurso suponía la disolución de la sociedad, esta se mantenía en vistas de lograrse un convenio forzoso, o de verificarse alguna de las formas de reactivación que contemplaba el mismo código¹¹.

c) En Italia, es también doctrina generalizada que tras la declaración del concurso continúan los órganos de la sociedad¹². Tras la reforma del Derecho de sociedades italiano, de 2003, se eliminó incluso la declaración de *fallimento* como causal de disolución de las sociedades de capital, en concordancia con la posterior reforma del año 2006 a la *Legge Fallimentare* de 1942, que eliminó el perfil sancionatorio del *fallimento*¹³. Esta ley, a su vez, fue sustituida por el “*Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza*”, promulgado por Decreto Legislativo Nº 14, de 12 de enero de 2019¹⁴, cuyo art. 380 reformó a su turno el art. 2484 del *Codice Civile* al incorporar, como causal de disolución, “(...) 7-bis) (...) l'apertura della procedura di liquidazione giudiziale e della liquidazione controllata. Si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 2487 e 2487-bis”. Asimismo, el art. 2487 bis del *Codice Civile* prescribe que una vez efectuada la inscripción a que se refiere el párrafo primero de la misma disposición, los administradores cesan en sus funciones y deben entregar a los liquidadores los libros de la sociedad, un estado de cuentas a la fecha efectiva de disolución y del período siguiente al último balance aprobado.

Por último, los arts. 2272, párrafo 5 bis, y 2308, ambos del *Codice*, se refieren también a esta materia.

d) En Portugal, la declaración de insolvencia sí acarrea la disolución de las sociedades mercantiles (art. 141.1.e del *Código das Sociedades Comerciais*); pero sus órganos se mantienen en funcionamiento conforme lo dispone a su turno el art. 82 de la ley Concursal Portuguesa, de 2004 (*Código da Insolvência e da Recuparecão de Empresas*), aunque sin remuneración salvo excepciones.

e) En Francia, por último, sólo el procedimiento de *liquidation judiciaire* supone la disolución de la sociedad, la que sin embargo se mantiene durante el concurso para atender las necesidades de la liquidación y, con ello, sus administradores; salvo que los estatutos establezcan una regla distinta o que la junta así lo acuerde (art. L.641-9.II del *Code de Commerce*).

Advirtamos, con todo, que la circunstancia de que en el derecho chileno la sociedad no se disuelva de pleno derecho por la declaración de su liquidación concursal, no significa que, en tanto se encuentre vigente el concurso, esta pueda conti-

¹¹ MORENO (2014) p. 9.

¹² NIGRO y VATTERMOLI (2009) p. 307 y ss.; CARIDI (2010) pp. 1891-1893.

¹³ CAGNASSO e IRRERA (2007) p. 11.

¹⁴ La vigencia del nuevo código se produjo recién el 15 de julio de 2022, tras la publicación del Decreto Legislativo, de 17 de junio de 2022, Nº 83, dada la necesidad de adecuar sus disposiciones a las de la Directiva (UE) 2019/1023. Texto disponible en: <https://www.altalex.com/documents/news/2019/02/15/codice-crisi-impresa-modifiche-al-codice-civile#parte2>. Fecha de consulta: 09/12/2024.

nuar con su actividad empresarial respecto de los bienes afectos a desasimiento; salvo, claro está, que así lo determine provisionalmente el Liquidador o que lo acuerde la Junta de Acreedores (art. 230 y ss. LC). La liquidación concursal de la sociedad, pues, importa el cese de las actividades empresariales de la empresa deudora (en adelante, ED) y el inicio de la fase de liquidación de sus activos, de manera que, aun cuando esta conserve su personalidad jurídica, su liquidación concursal genera consecuencias en su actividad económica y en las relaciones laborales que mantenía a la fecha de la declaración, las que terminan (art. 163 bis del Código del Trabajo, introducido por la LC). Así lo había entendido ya la jurisprudencia, antes incluso de la entrada en vigencia de la LC, al señalar que

[...] la empresa ha sido concebida como la coordinación de ciertos elementos orientados a la obtención de finalidades de variada índole [por lo que] resulta obvio deducir que tal organización ha concluido si la misma ha sido declarada en quiebra [...] la persona jurídica que ella constituía ha finalizado sus actividades como tal, de modo que tal declaratoria debe entenderse como el término [...] a que alude el artículo 243 del Código del Trabajo [...]¹⁵.

La liquidación concursal, pues, persigue la realización de los bienes y derechos que componen el activo de la ED insolvente, como única garantía que tienen los acreedores de cara al pago proporcional de sus créditos, lo que hace necesario y coherente limitar sus facultades de administración y disposición de bienes, pues, en caso contrario, “se entorpecería a la administración concursal el cumplimiento de las funciones propias que tiene encomendadas en la LC para esta fase”¹⁶. La administración concursal y la realización de la masa activa, además, requieren de la participación de la sociedad concursada, que conserva por cierto su deber de información y colaboración durante toda la vigencia del procedimiento (art. 169 LC); máxime si, como se dirá *infra*, en el sistema chileno la declaración de la liquidación concursal no involucra una incapacidad de obrar de la sociedad concursada, sino una prohibición de administrar y de enajenar los bienes sujetos a desasimiento, que por razones de interés superior se le impone a una persona capaz.

En las sociedades de capital, y concretamente en la sociedad anónima, la situación parece aún más clara si se considera que el art. 103 de la LSA no contempla la liquidación concursal como causal de disolución de pleno derecho, manteniéndose consecuencialmente el funcionamiento de sus órganos; sin perjuicio, nuevamente, de la configuración de otras causales, como el acuerdo de la junta extraordinaria de accionistas adoptado como consecuencia del concurso (arts. 101 y 103 N° 3 de la Ley N° 18.046 [en adelante, LSA])¹⁷.

¹⁵ Por todas, Corte de Apelaciones de Concepción, 2/4/2012.

¹⁶ MONZÓN (2017) p. 23.

¹⁷ Tan claro es lo anterior, que el art. 69 de la LSA suspende el ejercicio del derecho de retiro de los accionistas, cuando la sociedad ha sido declarada en liquidación concursal o se ha sometido a un procedimiento de reorganización, “hasta que no sean pagadas las acreencias que existan en el mo-

Todavía más, el art. 105 de la LSA contempla como causa grave para solicitar la disolución judicial, la “dictación de la resolución de liquidación de la sociedad”, cuando así lo soliciten accionistas que representen al menos el 20% del capital, lo que deja en evidencia que la sola dictación de la sentencia de liquidación concursal no produce dicho efecto.

Lo anterior, aunque no lo señala expresamente la LSA, no es más que el corolario de lo que hemos dicho *supra*, en cuanto a que en el sistema concursal y societario chileno la declaración de liquidación concursal de la sociedad no importa su disolución y menos la extinción de su personalidad jurídica; y no podría ser de otra forma, pues, como observa Puga, refiriéndose al objeto del desasimiento, este recae en el patrimonio del deudor, pero entendido no en su concepción civilista, como atributo de la personalidad (pues esta, precisamente, no se ve afectada por el concurso), sino como un patrimonio de afectación o, más concretamente, como “un conjunto de bienes afectados jurídicamente a un fin común, que en la especie es la preservación de la *par conditio creditorum*”¹⁸.

Más dudosa puede parecer la situación de aquellas sociedades de capital que exigen capitalización mínima, como las Sociedades Anónimas de Garantía Recíproca (art. 3.c, Ley N° 20.179), las Bolsas de Valores (art. 40 N° 4, Ley N° 18.045), los bancos comerciales que se encuentren en liquidación voluntaria (art. 50 y art. 120, DFL N° 3 de 1997, Ley General de Bancos), las sociedades anónimas securitizadoras de activos (art. 132, Ley N° 18.045), las sociedades anónimas deportivas profesionales (art. 13, Ley N° 20.019), etc. En estos casos, sin embargo, y dada la naturaleza de sociedad anónima –especial o no– que tienen estas sociedades, a cada una de ellas les resulta aplicable supletoriamente la normativa contemplada en la LSA; y esta, como se dijo, no incluye la disolución de pleno derecho de la sociedad por infracapitalización (art. 103), pues la regla general en Chile es que el capital social mínimo no es requisito para la constitución y funcionamiento de una sociedad anónima¹⁹. Debe observarse, por lo demás, que el capital social o estatutario no es una garantía real para los acreedores sociales²⁰, como lo plantean en general los partidarios del capital mínimo legal²¹, sino apenas una cifra contable que, como tal, poco dice sobre la solvencia de la sociedad; o como plantea Puga, “Sociedades con grandes pérdidas pueden alienar su capital social en breve tiempo y socie-

mento de generarse ese derecho”, lo que supone obviamente la subsistencia de la sociedad concursada al momento en que cesa la suspensión de dicho derecho.

¹⁸ PUGA (2014) p. 423.

¹⁹ Antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 18.046, la regla era distinta, pues, así como no podían autorizarse sociedades anónimas cuyo capital fuere desproporcionado a la magnitud de la empresa, así también la pérdida de más del 50% del capital social significaba que la sociedad debía liquidarse (art. 464 del Código de Comercio, hoy derogado).

²⁰ Para Brunetti se trata de una garantía apenas indirecta, porque, colocándose en el balance como un débito de la sociedad, “impedirá que se atribuyan a los accionistas beneficios sin tener en cuenta aquella partida del pasivo”. BRUNETTI (1960) pp. 81 y 82; en Chile PUGA (2020) p. 215.

²¹ GALGANO (1991) pp. 225-228.

dades con grandes utilidades acumuladas pueden figurar con capitales estatutarios menores”²². Por ello, lo relevante a fin de cuentas no es el capital social (o patrimonio neto inicial), “completamente independiente de las vicisitudes de la hacienda”²³, sino la solvencia patrimonial de la sociedad; y como se acaba de señalar, en ninguno de estos escenarios se consulta su disolución, ni por infracapitalización ni por insolvencia, sin perjuicio, claro está, de la revocación administrativa de la autorización de funcionamiento de la sociedad obligada a mantener un capital mínimo, cuando su constitución se encuentre condicionada por ley a su otorgamiento previo.

III. MANTENIMIENTO Y FUNCIÓN DE LOS ÓRGANOS SOCIALES

Aclarado lo anterior, de lo que aquí se trata es de determinar los efectos que produce el desasimiento –como efecto inmediato de la resolución de liquidación concursal– en la marcha de la sociedad y en el funcionamiento de sus órganos, como resultado de la administración *ex lege* que asume el liquidador durante la vigencia del procedimiento.

1. EL DESASIMIENTO (O DESAPOWERAMIENTO) COMO LÍMITE DE LA CAPACIDAD DE EJERCICIO O COMO SIMPLE PROHIBICIÓN

Para abordar este punto, debe distinguirse en primer lugar entre la incapacidad de ejercicio o la limitación de la misma (arts. 1447 y 1684 del C. Civil), y la prohibición impuesta por la ley en ciertos casos. La primera –la capacidad– puede faltar total o parcialmente, de manera que los actos así ejecutados serán anulables en beneficio e interés del propio incapaz; mientras que, en el caso de la prohibición, el sujeto de derecho capaz se encuentra impedido de ejecutar o celebrar ciertos actos y contratos en resguardo de bienes jurídicos superiores o de interés general, bajo sanción de nulidad a menos que se designe expresamente otro efecto para el caso de contravención (art. 10 del C. Civil).

En el caso del concurso, y considerando además la concepción privatista que prima en el sistema concursal chileno²⁴, el interés involucrado es esencialmente particular, plasmado en una vocación de tutela del crédito de los acreedores en un pla-

²² PUGA (2017) p. 219.

²³ Así lo decía ya De Gregorio, hace poco menos de un siglo. DE GREGORIO (1938) p. 148.

²⁴ JEQUIER (2023) pp. 44 y ss. Goldenberg plantea que “La finalidad distributiva del concurso acusará que los únicos invitados al foro de decisión deben ser quienes mantienen una relación de crédito con el deudor”, pues en nuestro sistema, “la justificación del Derecho Concursal se ha sostenido clásicamente en el denominado ‘derecho de prenda general’ (o regla de responsabilidad patrimonial universal), consagrada en el artículo 2465 del Código Civil”, que concede “una especie de derecho de venta (de ahí el paralelo con las garantías reales) únicamente a los acreedores”. GOLDENBERG (2013) pp. 35 y 36. No obstante, el mismo autor advierte que la noción de “privatización del concurso” no debe observarse bajo la idea de una completa ausencia de los órganos jurisdiccionales, “sino como una tendencia que amplía el campo de acción de la autonomía privada en atención al retroceso del legislador en la formulación de soluciones generales y abstractas”. GOLDENBERG (2013) p. 44.

no de paridad de condiciones. Los intereses públicos comprometidos en el concurso, por tanto, quedan supeditados siempre a la decisión de los acreedores, pues, en un escenario de insolvencia, serán éstos quienes determinarán, en último término, si sus créditos se pagarán en un contexto de reorganización o de liquidación.

Sumado a lo anterior, debe considerarse que al tenor del art. 130 Nº 1 de la LC, los actos y contratos posteriores a la Resolución de Liquidación, que el Deudor ejecute o celebre en relación con sus bienes, son derechosamente nulos, de manera que, al menos en el sistema chileno, el desasimiento no involucra una situación de incapacidad de ejercicio del Deudor²⁵, sino un régimen de prohibición legal respecto de los bienes afectos a dicho efecto.

Por lo anterior, y como primera aproximación, diremos que la declaración judicial de liquidación concursal no afecta el funcionamiento de los órganos de la sociedad, los que se sujetan por tanto a las prescripciones legales de la normativa societaria que los rige, y al estatuto social; sin perjuicio, claro está, de la suspensión de las facultades de administración y disposición sobre los bienes y derechos de la masa activa afectos a desasimiento. En consecuencia, durante el concurso subsisten los deberes y responsabilidades de la administración social (el de llevar y auditar la contabilidad, en forma separada de la que lleva la administración concursal)²⁶, mientras que, por contrapartida, los socios y accionistas conservan su derecho de fiscalizar y censurar su gestión; y no solo en el ámbito intrasocietario, sino también de cara a la maximización de los resultados del procedimiento de la liquidación, ya sea objetando créditos o preferencias improcedentes (art. 174 LC), interviniendo en las acciones revocatorias que se dirijan contra la sociedad (art. 291 LC), colaborando con la

²⁵ Así ocurre, por ejemplo, en el derecho concursal español, donde los actos en infracción de las limitaciones a la facultad de administrar que se imponen al deudor fallido son anulables a solicitud exclusiva del síndico, más no nulas por mandato de la ley. Dice en este sentido el art. 109 Nº 1 del TRLC: “1. Los actos del concursado que infrinjan la limitación o la suspensión de las facultades patrimoniales acordada por el juez del concurso solo podrán ser anulados a instancia de la administración concursal, salvo que esta los hubiese convalidado o confirmado”. Allí, por tanto, se trata de limitaciones a la capacidad de ejercicio del deudor y no de una prohibición legal, pues, como dice Monzón, “en tal caso el legislador hubiese sancionado su infracción con ineficacia absoluta o nulidad”. MONZÓN (2017) p. 26.

²⁶ Sobre esto FERNÁNDEZ (2006) p. 74. Podrá decirse que, en Chile, este deber de llevar y auditar la contabilidad de la sociedad desaparece con la dictación de la sentencia de liquidación, pues, al tenor del art. 36 LC, es deber del liquidador “[...] 11) Cerrar los libros de comercio del Deudor, quedando responsable por ello frente a terceros desde la dictación de la Resolución de Liquidación”. Nos parece, sin embargo, que la norma no puede extenderse más allá de los límites materiales y subjetivos del concurso, ni superar por tanto los efectos legales del desasimiento, que solo alcanza a los bienes presentes del deudor, y a los futuros en los casos excepcionales que establece el art. 133 LC. Por ello, el cierre de libros de que habla la norma no implica que la sociedad sometida a liquidación concursal no pueda, en estricto rigor, desarrollar actividades propias de su giro, incluso con nuevas aportaciones, en la medida que con ello no se afecte el activo concursado ni se excedan los márgenes materiales y temporales del desasimiento. Cosa distinta son las dificultades jurídicas y prácticas que ello involucra, a las que se hace mención en el texto de este trabajo.

gestión del liquidador (art. 169 LC) o, en fin, ejerciendo las medidas conservativas de los bienes que conforman la masa activa, en caso de negligencia de este último (art. 130 N° 5 LC).

En suma, la subsistencia de los órganos sociales resulta necesaria para la toma de decisiones durante el concurso y para la debida representación de la sociedad, en todo aquello que la ley reclama o autoriza su intervención.

2. COMPETENCIA DE LOS ÓRGANOS SOCIALES DURANTE EL PROCEDIMIENTO DE LIQUIDACIÓN CONCURSAL

No cabe duda, hasta aquí, que la declaración del estado de liquidación concursal no disuelve la sociedad ni afecta el funcionamiento de los órganos sociales. No obstante, la competencia que les asigna la normativa sobre derecho de sociedades, sus facultades y la forma de ejercitarlas, resulta alterada por la aplicación de la normativa concursal y por los fines del concurso, atendido el desplazamiento que experimenta el interés superior tutelado.

En este contexto, de convivencia de dos estatutos jurídicos distintos, societario y concursal, resulta necesario deslindar el ámbito de atribuciones que le corresponde a la administración concursal –por un lado– y el que conservan los órganos sociales, en el entendido que, ante una situación de insolvencia, especialísima y extraordinaria en el devenir de la sociedad en crisis, el estatuto concursal debe primar por sobre el estrictamente societario²⁷.

2.1. Desasimiento y competencias orgánico-societarias: de la teoría a la práctica

Podría sostenerse, acaso, que la limitación mencionada *supra* se extiende solo a los bienes afectos a desasimiento o desapoderamiento (esto es, básicamente, los bienes presentes adquiridos por la ED a título oneroso –art. 130 LC– y los futuros adquiridos a título gratuito –art. 133 N° 1 LC–), sin perjuicio de las facultades de intervención que la ley le confiere al liquidador (art. 132 y art. 133 N° 2 LC) y de la situación de los bienes inembargables; y que por ello, la sociedad concursada podría continuar su actividad económica con bienes futuros no cubiertos por dicho desapoderamiento. Es lo que ocurría, por ejemplo, en el derecho concursal alemán hasta fines del siglo XX (concretamente, durante la vigencia de la *Konkursordnung* alemana (*KO*), de 1879), pues, hasta la dictación de la *Insolvenzordnung* de 1999 (*InsO*), que asumió el criterio del patrimonio universal (esto es, que el patrimonio que adquiere la sociedad después de la declaración del concurso también queda afecto a él, conforme lo señala el parágrafo 35 *InsO*), la declaración del concurso solo afectaba el patrimonio de la sociedad deudora anterior a esa declaración,

²⁷ Así también MANTEROLA (2024) pp. 16 y ss., poniendo el énfasis en la alteración del régimen de administración de la sociedad de capital en liquidación societaria, que durante ese estadio es declarada en concurso; en el estatuto de posposición de los créditos de personas relacionadas que contempla la LC; y en la situación del accionista minoritario de la sociedad disuelta y en liquidación, que es declarada luego en liquidación concursal.

quedando fuera el patrimonio que esta adquiriese con posterioridad. Los órganos sociales, por tanto, mantenían la plenitud de sus facultades sobre este último patrimonio, que podía conformarse por ejemplo a partir de nuevas aportaciones de los socios, acordadas y enteradas durante el procedimiento concursal, lo que llevó a autores como Weber a identificar unos concretos ámbitos competenciales que conservaba el órgano de administración social respecto de esos “bienes futuros”, a los que denominó como *Verdrängungsbereich* (ámbito o zona de desplazamiento) y *Konkurs-freie Bereich* (zona o ámbito libre de quiebra)²⁸. Todavía más, algunos autores, como Robrecht, sostenían que los administradores sociales debían continuar presentando anualmente en el Registro Mercantil, el listado de socios y la información sobre sus porcentajes de participación en conformidad al parágrafo 40 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (*GmbHG*)²⁹.

Los criterios apuntados, como se observa, parecen extrapolables –*mutatis mutandis*– al ordenamiento concursal chileno, que mantiene, como se dijo, la distinción entre “bienes presentes” y bienes futuros”. Para la LC, además, la continuación provisional o efectiva de las actividades del deudor solo alcanza a los bienes que se singularicen expresamente para tal efecto (arts. 232 Nº 1 y 233 Nº 1 LC), los que, en cualquier caso, deben encontrarse afectos a desasimiento; y ello, en principio, generaría un complejo panorama de duplicidad de administraciones, que la ley tampoco aborda: societaria, respecto de los bienes y activos no afectos al desasimiento, y concursal respecto de aquellos que conforman la masa activa, tal como puede ocurrir por lo demás con la ED persona natural y con la persona deudora.

Pero este planteamiento, sin embargo, que en estricto rigor teórico resulta correcto si se considera que la sociedad no se disuelve y que mantiene sus órganos sociales, se enfrenta, no obstante, con normas y circunstancias que en la práctica lo dificultan notoriamente.

2.1.1. Liquidación concursal y uso de la razón social de la sociedad concursada

Desde luego, la LC introdujo una exigencia de especial relevancia, que no estaba presente en las legislaciones anteriores, referida al uso de la razón social durante la vigencia del procedimiento de liquidación concursal.

Según el art. 162 LC, el nombre o razón social del deudor sujeto a un procedimiento concursal de liquidación debe complementarse con la frase final “en Procedimiento Concursal de Liquidación”, agregando luego –en lo que aquí interesa destacar– que “su uso deberá ser precedido por la firma del Liquidador y demás habilitados”. En caso de incumplimiento de esta exigencia –continúa la disposición–, “serán solidariamente responsables tanto el Liquidador como los que hubieren ejecutado el acto o celebrado el contrato respectivo”, lo que da a entender que se está refiriendo a aquellos actos y contratos que inciden en bienes que no se encuentran afectos al desasimiento, pues, en caso contrario, la sanción sería derechamente la

²⁸ WEBER (1970) pp. 73 y ss.

²⁹ ROBRECHT (1968) p. 174.

nulidad (art. 130 N° 1 LC); o dicho de otra forma: en el primer caso, en que la sanción se limita a la responsabilidad solidaria ya dicha, el acto o contrato no es nulo; mientras que, tratándose de actos o contratos que inciden en bienes afectos a desasimiento, la sanción sí que es la nulidad, porque el art. 130 así lo dispone.

La misma norma se reitera en el art. 236, a propósito de la continuación efectiva de las actividades del deudor, aunque allí no cabe duda de que la exigencia se refiere a los bienes que componen la continuación, afectos necesariamente al desasimiento. En cambio, en el caso del art. 162, el planteamiento normativo es más amplio, abarcando todo y cualquier acto y contrato de la sociedad en liquidación concursal, respecto de bienes afectos o no a desasimiento; y principalmente para estos últimos, pues, en cuanto a los primeros, lo cierto es que el liquidador no requiere de la concurrencia de “los demás habilitados” para su administración, ni la junta de acreedores la necesita para la validez de su enajenación.

Durante la vigencia de la Ley N° 4558, de la Ley N° 18.175 y luego del derogado Libro IV del C. de Com., nada se dijo sobre los alcances que tenía la quiebra –hoy liquidación– en los órganos de la sociedad concursada, que se mantienen después de su declaración³⁰; ni de la relación que se genera entre éstos y la función de administración que le corresponde al síndico –hoy liquidador-. La situación, como se dijo, cambió –o al menos relativamente– con la entrada en vigencia de la LC, pues si bien el mencionado art. 162 no le confiere al liquidador facultades para intervenir en el funcionamiento interno de los órganos sociales ni para participar con derecho de voz –por ejemplo– en las sesiones de directorio o en las juntas de accionistas de una sociedad anónima o por acciones concursada³¹ (como sí lo hacen explícitamente otros ordenamientos jurídicos³²), supedita el uso de su razón social a la firma de aquel, junto con la de los demás representantes autorizados.

Considerando entonces que el art. 162 no distingue entre el tipo de actos y contratos celebrados bajo la razón social de la sociedad concursada, ni discrimina

³⁰ Como destaca además Alcalde, tratándose de la persona jurídica en concurso, “no hay duda de que su personalidad jurídica subsiste, aunque su régimen de funcionamiento y administración tenga ciertas particularidades (artículo 162 de la Ley 20.720)”. ACALDE (2024) pp. 109 y 116. Debe considerarse, adicionalmente, que desde la entrada en vigor de la Ley 20.720 no existe aquella obligación que el art. 41 de la Ley de Quiebras (posterior Libro IV del C. de Com.) le imponía al deudor calificado (esto es, aquel que ejercía una actividad comercial, industrial, minera o agrícola), en cuanto a solicitar su propia quiebra dentro de los quince días contados desde el cese en el pago de una obligación mercantil.

³¹ Más allá de las funciones de intervención que la ley le asigna en casos puntuales, la falta de una norma expresa sobre este punto excluye la posibilidad de que el liquidador pueda forzar su intervención en el funcionamiento y toma de decisiones de dichos órganos (principalmente sesiones de directorio y juntas de accionistas); sin perjuicio, claro está, de que pueda ser invitado especialmente a participar en ellos.

³² Así por ejemplo, el art. 127 del TRLC de España le reconoce expresamente a la administración concursal la facultad de participar con derecho de voz en las sesiones de los órganos colegiados de administración y dirección:

“Artículo 127. Efectos sobre los órganos colegiados de la persona jurídica concursada.

en cuanto a los bienes que comprende, su finalidad no es otra que la de dar protección a los acreedores a través de la supervisión que le encomienda al liquidador, respecto de todo y cualquier acto y contrato que deba ejecutar o celebrar la ED durante la vigencia del estado de liquidación. Adicionalmente, durante el trámite legislativo se hizo presente que el propósito de esta exigencia es proteger además a los terceros que contratan con el deudor, que eventualmente pudiesen no estar informados sobre su condición de empresa concursada³³.

2.1.2. Limitaciones operativas de la gestión social

Junto con lo señalado en el apartado anterior, la Ley N° 20.720 innovó sustancialmente también respecto de la legislación previa, en cuanto a los efectos de la declaración de la liquidación concursal en los contratos de trabajo. Según el art. 163 bis del Código del Trabajo, incorporado por la LC, “El contrato de trabajo terminará en caso que el empleador fuere sometido a un procedimiento concursal de liquidación [...]”, de manera que, dictada la resolución de liquidación, la sociedad ED deja de contar con el capital humano indispensable para realizar cualquier actividad económica, trabajadores, gerentes y ejecutivos; sin perjuicio, claro está, de lo que pueda decidirse o acordarse en el marco de la continuación provisional o definitiva de las actividades del deudor, sometida según el caso a la administración del liquidador o de quien designe la junta de acreedores.

De esta forma, y sumado a la intervención del liquidador que prescribe el art. 162 para el uso de la razón social, en tanto no se dicte sentencia firme y ejecutoriada que ponga fin al estado de liquidación concursal (art. 255 LC), en la práctica la sociedad concursada se verá enfrentada a una situación operativa supeditada a los fines del concurso; y es que, a diferencia de lo que ocurre con el régimen de liquidación societaria, en donde la sociedad disuelta conserva cierto margen de de-

“1. La administración concursal tendrá derecho de asistencia y de voz en las sesiones de los órganos colegiados de la persona jurídica concursada. A estos efectos, deberá ser convocada en la misma forma y con la misma antelación que los integrantes del órgano que ha de reunirse.

“2. La constitución de junta o asamblea u otro órgano colegiado con el carácter de universal no será válida sin la concurrencia de la administración concursal.

“3. Los acuerdos de la junta o de la asamblea que puedan tener contenido patrimonial o relevancia directa para el concurso requerirán, para su eficacia, de la autorización de la administración concursal.”

³³ Se dijo en esa oportunidad: “La Superintendencia señaló que celebrar un contrato con una empresa deudora sometida a liquidación tiene riesgos que no están presentes en la celebración de un contrato con una empresa solvente, por lo que omitir esta información puede viciar el consentimiento de la contraparte, la que, de conocer dicha circunstancia no hubiera contratado. Indicó que sería discriminatorio exigirlo para empresas de menor tamaño y no para empresas grandes” (HISTORIA DE LA LEY N° 20.720, p. 1268). Durante la tramitación parlamentaria no hubo más referencia a este punto que esta; pero de lo dicho se desprende que la norma comprende también a los actos y contratos celebrados después de la declaración de la liquidación no afectos a desasimiento, donde la sanción por inconcurrencia del liquidador no es la nulidad *ex art. 130 N° 1 LC*, sino la responsabilidad solidaria que establece esta disposición.

cisión para realizar las operaciones encaminadas a ella³⁴, en la liquidación concursal dicho espacio –y con ello la gestión interna de los órganos sociales y de los administradores– queda modulado por –y condicionado a– la realización del bien jurídico preponderante, que mira ahora a la satisfacción del crédito y a la tutela de los acreedores, mas no al interés de la sociedad ni al de los socios o accionistas en situaciones económicas normales.

2.2. Competencias sobrevinientes del directorio y funciones de la junta de accionistas

Por otro lado, con la sentencia de liquidación surge un nuevo ámbito competencial del directorio, que hace necesaria su conservación y funcionamiento, pues, amén del deber de colaboración e información ya dicho, este deberá asumir la representación de la sociedad en todos aquellos casos en que la LC lo requiere o autoriza, tales como la objeción e impugnación de créditos (art. 174); participación en la junta de acreedores; objeción de la cuenta final de administración del liquidador (art. 52); solicitud de medidas conservativas en caso de negligencia de este (art. 130 N° 5); solución de controversias en relación con el dominio, la posesión, la mera tenencia o la administración de los bienes sujetos al procedimiento concursal de liquidación (art. 131); defensa como sujeto pasivo en las acciones revocatorias concursales (art. 291 inciso 2º); solicitud de remoción del liquidador; etc. Es lo que Weber denominaba, ya en la década de los 70 del siglo pasado, como "*Gemeinschuldnerbereich*" o "ámbito reservado del deudor", refiriéndose a todas aquellas competencias que según la *KO* –especialmente en sus apartados 75, 100 y 101– conservaba el órgano de administración de la sociedad concursada (*Vorstand*), las que debían ser ejercidas en nombre de esta para el cumplimiento de sus deberes y el resguardo de sus derechos dentro del concurso³⁵.

Más dudosa es la situación tratándose de la facultad de la administración de la sociedad de capital, en cuanto a exigir el entero de los aportes pendientes (arts. 16 y 17 LSA), o si estos pagos pueden y deben ser exigidos por el liquidador concursal, en interés de la masa. La ley chilena no dice nada al respecto; pero tratándose en este caso de verdaderos créditos que mantiene la sociedad respecto de sus

³⁴ Sobre las principales diferencias entre la liquidación societaria y la liquidación concursal: FERNÁNDEZ DEL POZO (2006) p. 94; HUALDE (2008) p. 217.

³⁵ WEBER (1970) p. 79. Durante la vigencia de la *InsO*, la situación no varió sustancialmente, manteniéndose en ella este ámbito competencial reservado o propio del deudor, el que debe ser ejercido siempre con sujeción a la normativa societaria: deber de colaboración (apartados 97 y ss., 151, 156.2); derecho de audiencia de los administradores ante el juez frente a una solicitud de declaración de insolvencia de un acreedor (apartado 14.2); fijación de la remuneración del síndico o de los miembros del comité de acreedores (apartado 64); asistencia de los administradores a las juntas de acreedores (apartado 74); reclamaciones por los créditos insinuados (apartado 176); derecho a ser informados por el síndico cuando este pretenda llevar a cabo actos jurídicos de especial relevancia para el concurso, pudiendo solicitar al juez que suspenda su ejecución o que cite a junta de acreedores para que decida sobre ellos (apartados 160 y 161); derecho a solicitar el sobreseimiento del concurso cuando estimen que ha cesado el presupuesto objetivo que lo motivó (apartado 163); etc.

accionistas, anteriores a la apertura del concurso, nos parece que es a la administración concursal a la que le corresponde gestionar su cobro, en representación de la sociedad. Es, por lo demás, la solución que se ha dado en el derecho comparado³⁶.

La junta de accionistas, por su parte, seguirá siendo el órgano de gobierno y control llamado a adoptar las decisiones necesarias para el funcionamiento interno de la sociedad, que no incidan en la masa concursal ni en decisiones que apunten a la administración y realización de activos sujetos a desasimiento, como ocurre, por ejemplo, en aquellos casos regulados en el art. 57 números 4 y 5 de la LSA. Podrá, en cambio, designar y revocar el directorio; designar a los auditores externos o inspectores de cuentas, según corresponda; revisar las cuentas sociales presentadas por la administración en el caso del procedimiento de Reorganización concursal (y, según alguna doctrina, incluso las presentadas por la administración concursal³⁷); acordar la disolución de la sociedad, modificaciones estatutarias e incluso reformas estructurales³⁸, etc.

³⁶ Así lo señala, por ejemplo, el TRLC de España:

“Artículo 131. Efectos de la declaración de concurso sobre las acciones contra los socios.

“1. Durante la tramitación del concurso de la sociedad, corresponderá exclusivamente a la administración concursal el ejercicio de la acción contra el socio o socios personalmente responsables por las deudas de esta anteriores a la declaración de concurso.

“2. Durante la tramitación del concurso de la sociedad, corresponderá exclusivamente a la administración concursal la reclamación, en el momento y cuantía que estime conveniente, del desembolso de las aportaciones sociales que hubiesen sido diferidas, cualquiera que fuera el plazo fijado en la escritura o en los estatutos, y de las prestaciones accesorias pendientes de cumplimiento.”

³⁷ No lo dicen así, ni la Ley N° 20.720 ni la Ley N° 18.046. En la Ley Concursal española, en cambio, se distingue entre la fase común del concurso (la que a su vez comprende la mera intervención del deudor en caso de concurso voluntario, y la suspensión del ejercicio de las facultades de administración y disposición en caso de concurso necesario, art. 106) y una de liquidación (que se abre cuando no se presenta una propuesta de convenio, art. 296 bis N° 2). El texto original de la Ley N° 22/2003 establecía: “Declarado el concurso, subsistirá la obligación (de la sociedad) de formular y la de auditar las cuentas anuales”, agregando luego que “La formulación de las cuentas anuales durante la tramitación del concurso corresponderá al deudor bajo la supervisión de los administradores concursales, en caso de intervención, y a estos últimos en caso de suspensión” (art. 46); reglas que son reiteradas en lo sustancial por el art. 115 del TRLC. A partir de esto, algunos autores, como Monzón, plantean que “[e]l auditor de cuentas de la sociedad concursada revisará las cuentas formuladas por la administración concursal”, refiriéndose así al caso de suspensión (pues solo en ese estadio le corresponde presentar las cuentas a la administración concursal), agregando luego que “[l]as cuentas anuales deben ser sometidas a la aprobación de la junta general o asamblea de socios, dependiendo del caso”. MONZÓN (2017) pp. 131 y 133; FERNÁNDEZ DEL POZO (2009) p. 88; GALLEGOS (2005) pp. 575 y ss.

³⁸ El estudio de las reformas estructurales en un contexto de concurso, por su extensión, no puede ser abordado en este trabajo. Adelantemos por ahora que la declaración del procedimiento de liquidación concursal no involucra un cambio en la estructura societaria de la ED, de manera que, al mantener su personalidad jurídica y en la medida que con ello no se afecte la masa activa del concurso, esta podría realizar en principio cualesquiera modificaciones estructurales, con miras a allanar su reemprendimiento una vez concluido el procedimiento de liquidación, o podrá plantearla, incluso, como base de una propuesta de acuerdo de reorganización alzatoria con sus acreedores. MUÑOZ

3. ADMINISTRADORES, INTERÉS SOCIAL, INTERÉS DE LOS ACCIONISTAS E INTERÉS DE LOS ACREDITORES

El interés social, que informa la actuación de los administradores de la sociedad concursada³⁹, se ve alcanzado también por los fines del concurso, lo que genera una nueva interrogante en cuanto a si la actuación de sus administradores, durante el procedimiento concursal de liquidación, debe supeditarse única y exclusivamente –o no– al logro de esos fines y a la consecución del interés del concurso. El punto, sin embargo, no tiene una sola lectura, pues, si bien la Ley N° 20.720 tiene como fines la satisfacción del crédito de los acreedores y el reemprendimiento de la empresa económicamente viable, en el procedimiento de liquidación concursal –e incluso en el de reorganización– esos objetivos no se presentan en un plano de igualdad, sino derechosamente jerárquico, donde la continuidad de la empresa después del cierre del procedimiento es un objetivo alcanzable en la medida de lo posible, una vez satisfecho el interés de los acreedores como fin principal; o como dice Olivencia, “[l]a finalidad de la norma es la justicia, alcanzar un resultado justo, y en este caso ese resultado es la satisfacción de los acreedores”⁴⁰, pues de lo que se trata es de salvar lo salvable y no de mantener a toda costa entes económicamente ineficientes e improductivos, retardando por esa vía su fracaso definitivo en el mercado.

Sin perjuicio de lo anterior, debe observarse que la LSA, más allá de establecer ciertas inhabilidades para ser director⁴¹ y algunos deberes preconcursales del

(2006) pp. 401-407; FERNÁNDEZ (2007) pp. 298 y 299. En el sistema societario y concursal chileno, sin embargo, la cuestión no está clara, pues si bien la normativa vigente no prevé en una norma expresa el empleo de las modificaciones estructurales en la fase de liquidación, tampoco lo prohíbe. La única barrera establecida en la LC, para la realización de estas reformas estatutarias y modificaciones estructurales, viene dada por esta referencia genérica e indirecta que se hace a la “disminución del patrimonio del Deudor” y, por cierto, por la eventual afectación de los bienes afectos a desasimiento. No obstante, la articulación de este tipo de operaciones supone nuevamente importantes dificultades para una sociedad sometida a liquidación concursal; y no porque la ley las prohíba –pues no lo hace, como se acaba de señalar–, sino porque aquellas involucran no solo gastos importantes que la sociedad no está en condiciones de sufragar, sino además porque una fusión, escisión o cesión global de activos y pasivos conlleva normalmente una contraprestación en acciones, participaciones, cuotas y eventualmente en dinero metálico y adquisición de acciones de propia emisión, como ocurre en el caso del ejercicio del derecho de retiro; derecho este que además se suspende con ocasión del procedimiento de liquidación concursal (arts. 27 N° 1 y 69 N° 1 al 3 LSA), lo que constituye un impedimento colateral para la realización de tales operaciones, en el entendido que estas no resultarán viables si el derecho mencionado no se puede ejercer.

³⁹ Sobre los conceptos de interés social, interés de los accionistas y de los administradores de la sociedad anónima, puede consultarse a JEQUIER (2016) pp. 213 y ss. En cuanto al interés del grupo de sociedades, el mismo autor (2015) pp. 92 y ss.

⁴⁰ OLIVENCIA (2004) p. 982.

⁴¹ Según el artículo 35 de la Ley N° 18.046, no pueden ser directores de una sociedad anónima: “Las personas condenadas por delito que merezca pena afflictiva o de inhabilitación perpetua para desempeñar cargos u oficios públicos, y aquellos que tengan la calidad de deudor en un procedimiento concursal de liquidación personalmente o como administradores o representantes legales, o que hayan sido condenados por delitos concursales establecidos en el Código Penal”. La norma, sin embargo, no

directorio (art. 101), que por lo mismo no contribuyen a este estudio, no contiene una regulación particular sobre el funcionamiento de los órganos sociales, una vez declarada judicialmente la liquidación concursal; y lo mismo ocurre con la Ley Nº 20.720. De ello se desprende, por tanto, que la aplicación y prevalencia en estos casos de la ley concursal, en cuanto instrumento para la solución de la crisis económica, no implica que los administradores deban renunciar del todo a la defensa del interés social y de los accionistas⁴², pues, por el contrario, con ello estarían incumpliendo los deberes fiduciarios que les impone la ley. Surge aquí, por tanto, un nuevo punto de tensión entre ambos estatutos normativos y, concretamente, entre el interés social y el interés del concurso, que impacta necesariamente en el funcionamiento de la sociedad y en sus facultades de administración y disposición de los bienes de la masa activa⁴³.

Ante el estado de insolvencia judicialmente declarado “el interés de los acreedores se sitúa en un plano de superioridad respecto del interés de cualquier otro sujeto, sea este la propia sociedad concursada, sus accionistas, los trabajadores, o la economía nacional”⁴⁴. En un estado patrimonial normal, la atención a los intereses de los acreedores no son el foco de atención primordial de la norma societaria ni, por tanto, de los deberes fiduciarios de los administradores; pero en un escenario de insolvencia, el interés social y de los accionistas cede ese sitio de preferencia a los intereses del concurso⁴⁵, de manera que, en ese escenario excepcional, la administración sí tiene un deber tutelar de dichos intereses, delimitado por los fines de la liquidación. Refiriéndose a este punto, Goldenberg circscribe esos deberes “a dar pronto inicio a un procedimiento concursal [...] cuando la posición de los acreedores se encuentra efectivamente en riesgo”, tomando como base para ello la teoría del “dueño residual” de la empresa o “*residual owner theory*”⁴⁶; aunque, como se dijo *su-*

debe entenderse referida a los administradores o directores de la propia sociedad en concurso, pues, si así fuere, la sociedad quedaría *ipso facto* sin directorio, por el solo hecho de dictarse la sentencia de liquidación concursal. Nos parece evidente, por tanto, que no pueden ser directores de una sociedad, aquellos administradores que lo sean de una tercera sociedad, declarada en liquidación.

⁴² Así TIRADO (2009) p. 1061.

⁴³ TIRADO (2009) p. 1077.

⁴⁴ MORENO (2014) p. 57.

⁴⁵ Una muestra de ello es la suspensión del derecho de retiro, conforme dispone el art. 69 LSA.

⁴⁶ GOLDENBERG (2018) p. 369. El planteamiento es muy interesante: Se sustenta esta tesis en la idea de que la empresa sirve como núcleo para la interconexión de un conjunto de relaciones contractuales, caracterizada por la existencia de ciertos derechos residuales en sus activos y flujos. De esta forma –dice–, la singularización de quién tendría este “dominio residual” de la empresa, permitiría determinar también quién resulta beneficiado o perjudicado por sus rendimientos en el margen; y ello, por tanto, serviría como base para “establecer un punto focal para la comprensión de los deberes de la administración”. En caso de insolvencia, entonces, en que desaparecen los derechos económicos por parte de los socios, ese “dominio residual” de la empresa se desplazaría desde los accionistas a los acreedores sociales, en el entendido que una de las principales consecuencias de la limitación de responsabilidad de los accionistas, consiste precisamente en el traspaso del riesgo a los acreedores, por lo que, en un escenario de crisis económica, la administración podría inclinarse a invertir en proyec-

pra, nos parece que las competencias y la responsabilidad de los administradores va más allá de esta etapa previa a la apertura del concurso, pues, una vez declarada la liquidación concursal, surgen nuevas obligaciones para los directores, derivadas precisamente de este nuevo estado de insolvencia patrimonial judicialmente declarada. No obstante, ni la ley societaria ni la LC se ocupan de definir cuáles serían las consecuencias y sanciones para el caso de infracción de esos deberes, lo que ha llevado también a la doctrina a plantear soluciones propias del derecho común, ancladas concretamente en deber general de indemnizar los perjuicios causados a los acreedores cuando, en un escenario de insolvencia inminente, la gestión administrativa ha incidido en una agravación del mal estado de los negocios de la sociedad⁴⁷.

Lo propio ocurre con la forma en que interactúan y conviven los intereses de los socios y de la sociedad –por un lado– y el interés del concurso –por el otro–, durante la tramitación del procedimiento de liquidación. En esta, el patrimonio social, que de ordinario se destina a la explotación del objeto social y a la consecución del interés común de los socios o accionistas y de la sociedad, queda afecto y supeditado a los fines del concurso, lo que genera un conflicto –al menos aparente– entre el interés que persigue este último, de pago a los acreedores, con aquel contemplado en la normativa societaria y que apunta al logro del interés social (así los arts. 30, 42, 43, 54, 56 y 147, todos de la LSA). Decimos que el conflicto es aparente, pues en un estado de liquidación concursal, el interés de los acreedores tiende a coincidir con el de los administradores, los socios y la sociedad, encaminado en cada caso a la maximización de los recursos derivados de la venta de los activos o, eventualmente, al diseño de una fórmula económica que permita terminar con el estado de liquidación concursal, a través de un acuerdo de reorganización alzatoria; y todo, a su vez, modulado por el interés general manifestado en la posibilidad de que la sociedad concursada pueda reemprender, una vez concluido el procedimiento de liquidación.

Se trata, en suma, de un aspecto que mira a la coordinación que debe lograrse entre el derecho de sociedades, al que se sujeta en cada caso la sociedad concursada según su forma, y el derecho concursal, pues, como se ha dicho en el texto y como destaca Marín, “la declaración del concurso no implica la disolución de la sociedad ni altera la distribución interorgánica de funciones y competencias existente”, aun cuando supone una limitación del ejercicio de sus facultades patrimoniales⁴⁸.

Todavía más, una sociedad disuelta y en liquidación bien puede ser declarada todavía en liquidación concursal, trasladándose en tal caso el núcleo del interés

tos riesgosos, en la esperanza de que estos generen márgenes más altos de utilidad, incrementándose con ello los problemas de agencia. GOLDENBERG (2018) pp. 371 y 374.

⁴⁷ BARROS (2006) p. 825. El autor hace hincapié, no obstante, en la importancia de circunscribir la responsabilidad de los administradores a las conductas fraudulentas o gravemente culpables, “dejando, en lo demás, un espacio suficientemente amplio de discreción a la apreciación de los negocios”. BARROS (2006) pp. 822 y 823.

⁴⁸ MARÍN DE LA BÁRCENA (2007) p. 310.

tutelado hacia la satisfacción del crédito del colectivo de acreedores y, con ello, el desplazamiento de las normas societarias sobre liquidación hacia el estatuto aplicable a la liquidación concursal⁴⁹. Lo anterior, con todo, no obsta a que los órganos sociales de la sociedad en liquidación concursal puedan y deban seguir operando⁵⁰, pues existe un ámbito de competencias que no se ve alterado por el concurso y ni siquiera por la declaración de liquidación concursal. Así, el directorio conservará su deber de citar a la junta de accionistas y de ejecutar sus acuerdos, y mantendrá todas aquellas funciones de índole societaria que no afecten el desempeño de la administración concursal ni se relacionen con la realización de actos de disposición de activos (el nombramiento de directores reemplazantes, la eventual negociación de los términos de un acuerdo de reorganización alzatoria⁵¹ e incluso el ejercicio de las actividades profesionales que constituyen su objeto, tal como ocurre por lo demás en el concurso de la persona deudora⁵²). Los gastos que ello involucre, como la publicación de la citación y otros relacionados con la convocatoria y realización de la junta de accionistas, deberán ser cubiertos con cargo a los bienes futuros del deudor, adquiridos con posterioridad al inicio del procedimiento, pues de lo contrario deberán ser autorizados por el liquidador con cargo a la masa, si estos son necesarios para los fines del concurso⁵³.

⁴⁹ La normativa societaria y concursal chilena no lo dice así expresamente, como sí lo hacen por ejemplo el art. 227 del C. de Com. español, respecto de las sociedades colectivas y comanditarias, y el art. 372 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital –TRLSC–, para las sociedades de esa naturaleza.

⁵⁰ En el derecho alemán, por todos: SCHMIDT y UHLENBRUCK (2003) pp. 586 y 587. En la doctrina española: SÁNCHEZ (2004) p. 205; MARÍN DE LA BÁRCENA (2007) p. 311.

⁵¹ Sobre esto: GUTSCHE (2003) pp. 183-184.

⁵² Martínez se refiere concretamente a aquellos casos en que la sociedad realiza actividades profesionales u otras preferentemente manuales, donde la sustitución por la administración concursal alcanza solo a los actos de administración y de disposición de bienes que sean necesarios para realizar dicha actividad, mas no a la actividad en sí misma. MARTÍNEZ (2006) p. 907; DÍAZ MORENO (2005) p. 243.

⁵³ Este problema se ha planteado de diversas formas en el derecho comparado. Así por ejemplo, en Alemania, durante la vigencia de la *Konkursordnung* de 1879, el concurso solo afectaba a los bienes del deudor existentes al tiempo de la apertura del procedimiento (figura que se mantiene hasta hoy en el sistema chileno, que distingue precisamente entre los “bienes presentes” y los “bienes futuros” del deudor), de manera que estos gastos de funcionamiento de los órganos sociales bien podrían sufragarse con los “bienes futuros” de la sociedad. Tras la vigencia de la *InsO*, la doctrina entiende que, ya que la ley no da pautas para delimitar las competencias de los órganos societarios y los del concurso, es necesario atender a los fines de este, de manera que la junta de accionistas seguirá ejerciendo sus competencias en tanto no sean incompatibles con dichos fines; y por ello, la administración concursal deberá atender al interés que persigue su convocatoria, para autorizar o denegar el pago de los gastos que ello involucre (entre otros, SHOLZ [2002] parág. 64, Rdn 65; RÖDDER [2007] pp. 93 y 94). En el derecho español, por su parte, el problema de la provisión de los fondos para estos efectos se viene planteando hace mucho; incluso desde antes de la Ley Concursal del año 2003, que tampoco fijó pautas claras para ello. Allí, donde no existe como se dijo esta diferencia entre bienes presentes y futuros, resulta difícil sostener la existencia de un patrimonio personal o corporativo de la sociedad concursada, que sea distinto del que compone la masa activa, por lo que aquella carece

IV. LIQUIDACIÓN CONCURSAL Y EJERCICIO DE LOS DERECHOS DEL ACCIONISTA EN LAS SOCIEDADES DE CAPITAL

En esta parte, pueden distinguirse dos situaciones distintas: una que apunta al ejercicio de los derechos que le corresponden a la sociedad concursada como socia o accionista en otra sociedad, cuando esos derechos y acciones forman parte de la masa activa; y otra a la situación en que se encuentran los socios o accionistas de la sociedad sometida a liquidación concursal, de cara al ejercicio de los referidos derechos al interior de la sociedad. En cada caso, a su vez, debe distinguirse entre el ejercicio de los derechos políticos y administrativos, y los de naturaleza económica o patrimonial.

1. DERECHOS POLÍTICOS O ADMINISTRATIVOS

Nos referimos concretamente al derecho a voz y voto, al derecho a ser informado y a otros que son también una manifestación de los derechos que concede la acción: (a) el de instar por la disolución de la sociedad (art. 103 N° 5 y art. 105 LSA); (b) el derecho a participar en el proceso de liquidación de la sociedad, en el entendido que es la junta de accionistas la que designa a los liquidadores y fija por regla general sus facultades (arts. 104 y ss.); (c) el derecho de las minorías a convocar a junta de accionistas (art. 58 N° 3); y (d) el derecho a fiscalizar la gestión de la administración y el derecho a participar en la creación o constitución del órgano de fiscalización interna, en su caso (arts. 51, 54 y 56 N° 1 de la LSA, entre otros, y art. 90 del Reglamento de la LSA)⁵⁴. Incluiremos también en este grupo al derecho de retiro o separación; aun cuando, en estricto rigor y al igual que el derecho de opción preferente de suscripción de acciones y el de saneamiento de la sociedad, no constituye un derecho político del accionista, y tampoco patrimonial.

1.1. Derechos políticos de los accionistas de la sociedad en liquidación concursal y derecho de retiro

Considerando que los accionistas de la sociedad concursada no se encuentran sometidos a concurso, el ejercicio de sus derechos políticos queda sometido en todo al estatuto social y al derecho societario aplicable.

de un patrimonio con el que pueda hacer frente a estos gastos de funcionamiento interno; o como dice Tirado, la masa activa de la persona jurídica se corresponde generalmente con el patrimonio íntegro de la misma. TIRADO (2000) p. 519. Se ha discutido, además, sobre quién tiene competencia para citar a la junta de accionistas, si la administración concursal o el órgano de administración de la sociedad concursada, pues, mientras algunos sostienen un traspaso en bloque de las funciones de administración societaria a la administración concursal, otros lo desconocen; existiendo algunos que, si bien rechazan ese traspaso de funciones, se decantan igualmente por la competencia de la administración concursal (así por ejemplo MORILLAS [2005] pp. 2164 y 2165). Un completo análisis sobre este punto puede encontrarse en MARTÍNEZ (2012) pp. 40 y ss.; MORENO (2014) pp. 302 y ss.

⁵⁴ Sobre los derechos políticos del accionista puede consultarse a JEQUIER (2016) pp. 153 y ss.

Mención especial requiere el derecho de retiro, pues, como ya se adelantó, el art. 69 de la LSA suspende su ejercicio⁵⁵ cuando la sociedad ha sido declarada en liquidación concursal o se ha sometido a un procedimiento de reorganización, “hasta que no sean pagadas las acreencias que existan en el momento de generarse ese derecho”.

En realidad, la cuestión más relevante aquí consiste en determinar si el accionista que ejerce este derecho de retiro antes de declararse el concurso debe ser considerado luego, en el procedimiento de liquidación, como persona relacionada con el deudor para efectos de la posposición del crédito que surge del ejercicio de dicho derecho (art. 241 LC), y del ejercicio del derecho de voto en junta (art. 191 LC).

En este sentido, debe observarse en primer lugar que en el caso del accionista persona natural o jurídica, “[n]o se considerará relacionada a la sociedad una persona por el sólo hecho de participar hasta en un 5% del capital o 5% del capital con derecho a voto si se tratare de una sociedad por acciones [...]” (art. 100 inc. final de la Ley Nº 18.045, sobre Mercado de Valores –LMV–). De esta manera, el accionista que carece de un interés empresarial en la sociedad (que la ley fija en el umbral indicado), o que no alcanza un grado de poder suficiente para ejercer control o influir decisivamente en su administración (art. 97 letra b, LMV), no es considerado persona relacionada para estos efectos. El crédito que adquiere a partir del ejercicio del derecho de retiro, por tanto, no queda cubierto por el efecto de posposición ya dicho; sin perjuicio, claro está, de lo prescrito por la letra c) de la misma disposición y de las facultades de la Comisión para el Mercado Financiero (en adelante, CMF), en el caso de las sociedades fiscalizadas. Y, por el contrario, una participación accionaria superior al límite legal, o la apuntada capacidad de control o influencia decisiva en la sociedad, implica que su subordinación como persona relacionada es automática, sin importar la causa u origen del crédito de que se trate.

En segundo término, debe resaltarse que el instituto de la subordinación de los créditos de las personas relacionadas no atiende a la situación económica del deudor al momento de generarse el crédito, sino a un aspecto esencialmente subjetivo⁵⁶, de cercanía o vinculación de aquel con el acreedor titular de dicho crédito⁵⁷ (arts. 2 Nº 26 y 241 LC); mientras que su finalidad, como dice Vattermoli, apunta a corre-

⁵⁵ Bien advierte Puga que lo que se suspende no es en realidad el ejercicio del derecho de retiro, para lo cual la LSA otorga un plazo acotado de 30 días, sino el pago de las acciones al accionista que lo invoca. PUGA (2020) p. 457.

⁵⁶ Una situación especial es la del art. 292 LC, que contempla la posposición como una sanción respecto del acreedor que ha contratado con el deudor, y que resulta perdidoso en una acción revocatoria concursal, estableciendo aquí la ley una nueva categoría de crédito subordinado. ALARCÓN (2017) p. 23.

⁵⁷ RODRÍGUEZ (2007) pp. 124 y 125. Goldenberg los denomina “créditos debilitados” del procedimiento concursal. Destaca que la subordinación legal “no priva al crédito de la dimensión básica que surge de su naturaleza obligatoria, [...] funcionando únicamente al interior del conjunto de acreedores como una articulación que se hará efectiva al tiempo de la distribución”. GOLDENBERG (2015) pp. 107 y 109.

gir una “anomalía” de la operatoria del sistema de graduación de créditos, que a falta de la norma de postergación haría posible la participación de un crédito que, sin embargo, no se considera meritorio de concurrir en igualdad con los demás⁵⁸.

Lo anterior exige, por tanto, determinar el momento en que debe efectuarse la calificación del carácter relacionado –o no– del crédito que adquiere el accionista que ejerce su derecho de separación o retiro, antes de la declaración del concurso o, dicho de otra forma: ¿cuándo deja de ser accionista-persona relacionada?, ¿al momento en que ejerce dicho derecho o al tiempo del pago efectivo de su participación? La LC tampoco se refiere a este punto.

Sobre esto, coincidimos con Beltrán en cuanto a que el momento en que el accionista deja de ostentar su calidad de tal en la sociedad de la que se retira, no es aquel en que ejerce el señalado derecho de separación, sino cuando recibe efectivamente el pago de su retiro, en proporción a su participación en el capital social⁵⁹. Lo contrario requeriría de una expresa disposición legal, que la LC no contempla; y siendo así, el crédito que adquiere en este caso el accionista debe considerarse como uno que favorece a una persona relacionada con el deudor, sujeto por tanto a las reglas y limitaciones que establece la LC. Este criterio aparece refrendado además por el art. 69 bis de la LSA –respecto de las sociedades abiertas– y 129 de su Reglamento –esta vez con carácter general–, cuando señalan que el accionista disidente⁶⁰ podrá renunciar a hacer efectivo su derecho a retiro, hasta antes de que la sociedad le efectúe el pago. Todavía más, el artículo 133 del Reglamento de la Ley de Sociedades Anónimas indica que “pagado el precio de las acciones al accionista que hubiere ejercido su derecho a retiro se dejará constancia de este hecho en el Registro de Accionistas y se inscribirán las acciones a nombre de la propia sociedad”, lo que refuerza lo sostenido, en cuanto a que el momento en que el accionista que se retira deja de serlo, es el del pago de las acciones.

Podría ocurrir también que el accionista, considerado legalmente persona relacionada *ex art.* 100 LMV, transfiera un número suficiente de acciones para dejar de ser calificado como tal al momento de ejercer el derecho de retiro, antes del inicio del concurso, eludiendo así –una vez abierto– la aludida posposición del crédito que adquiere contra la sociedad. Esta situación, entre otras similares que podrían considerarse, deja en evidencia las dificultades que plantea esta fórmula de calificación automática como persona relacionada que contempla la ley, por el solo hecho de superar –o no– el umbral de participación ya dicho o adquirir el grado de control o influencia también mencionados. A partir de ella, pues, el análisis particular

⁵⁸ VATTERMOLI (2012) p. 10.

⁵⁹ BELTRÁN (2006) p. 595.

⁶⁰ Nótese, sin embargo, que el derecho de retiro no se circunscribe únicamente al accionista “disidente”, pues, como apunta Manterola, “existen causales legales [de retiro] que no constituyen acuerdos de la junta, ni hechos del controlador, ni siquiera hechos de una administración eventualmente sujeta al control de una mayoría” (MANTEROLA [2020] p. 667); y en cuyos casos, decae incluso la función tutelar del accionista minoritario que se le asigna a este derecho.

de cada caso —y particularmente de la conducta del accionista en el caso concreto— supone una labor probatoria encaminada a la determinación de la real vinculación de este con la sociedad, lo que puede resultar particularmente engoroso; máxime si la fijación y variación de los porcentajes de participación dependen muchas veces de factores aleatorios, según cual sea la estructura accionaria de una sociedad⁶¹. Piénsese, por ejemplo, en un aumento de capital suscrito únicamente por determinados accionistas, que por esta vía asumen el control de la sociedad al diluir la participación de los anteriores controladores; ¿dejan estos últimos de ser considerados accionistas empresarios, relacionados con la sociedad, por el solo hecho de no verificarse ahora la fórmula matemática y automática sobre personas relacionadas a la sociedad en concurso? Nos parece que la respuesta debe ser negativa, considerando que, como se dijo, el fundamento de la posposición radica en la particular posición subjetiva del accionista respecto de la sociedad; pero lo cierto es que, como se acaba de señalar, la fórmula legal automática no facilita su determinación en ciertos extremos, como el recién apuntado.

Todo lo anterior, por último, es sin perjuicio del ejercicio de las acciones revocatorias concursales contempladas en la LC, en aquellos casos —los más comunes— en que el retiro del accionista supone una disminución de capital, derivada de la amortización y pago de las acciones involucradas en la operación. Sin embargo, nos parece que si el acuerdo que da origen al retiro, y el ejercicio del derecho por el accionista disidente, han tenido lugar más allá del plazo de dos años contemplado en el art. 288 LC, el accionista recobra su derecho a hacer valer su crédito dentro del concurso, pese a la revocación del pago efectuado dentro de dicho término.

2. DERECHOS PATRIMONIALES Y CALIFICACIÓN DEL ACCIONISTA COMO ACREDOR RELACIONADO

Nos referimos aquí al (a) derecho a participar en las utilidades y al (b) derecho a la restitución del aporte al liquidarse la sociedad.

En este punto, debe observarse que durante el concurso —particularmente durante el procedimiento de liquidación concursal—, los accionistas conservan sus derechos de contenido patrimonial en la sociedad, aun cuando estos se ven afectados por las disposiciones sobre desapoderamiento y administración concursal; pero esos derechos, si bien se conservan (puesto que no son ellos los sometidos a dicho procedimiento), se encuentran limitados por los fines del concurso.

Desde luego, la función clásica del capital social como garantía para los acreedores sociales, y su evidente insuficiencia en aquellos casos en que los estados financieros muestran un patrimonio negativo, abre la puerta al derecho concursal para la revisión de los dividendos pagados por la sociedad que deviene en insolvente, y para su eventual reintegro a la masa activa mediante el ejercicio de las acciones revocatorias concursales, en cuanto estatuto especial que, en este contexto de insolvencia, debe primar —como ya se adelantó— por sobre lo dispuesto por el art. 19 de la LSA.

⁶¹ GUASCH (2005) p. 3720.

En tal caso, sin embargo, el accionista deberá haber tenido cabal conocimiento del mal estado de los negocios de la sociedad al tiempo del pago, en cuanto acto jurídico bilateral que emana de un acuerdo de la junta de accionistas; pago que además deberá haber causado un perjuicio a la masa (art. 288 LC). Si dicho acuerdo fue adoptado antes del plazo de dos años que contempla la norma, pero el pago se hizo dentro de él, nos parece que este igualmente podría ser revocado; con el matiz de que, en este caso, el accionista recobraría su derecho a verificar su crédito dentro del concurso, en su calidad de acreedor de un dividendo válidamente acordado⁶².

Por otra parte, aquellos accionistas que reúnan la cualidad de personas relacionadas con la ED verán pospuestos sus créditos, en los términos ya referidos, mientras que los restantes, que no presenten dicho vínculo, podrán concurrir con los demás acreedores; a menos que sus créditos deriven de una disminución de capital acordada antes de la sentencia de liquidación, los que se pagarán después de los restantes créditos, cualquiera sea su clase, y todo sin perjuicio del ejercicio de la acción de revocación objetiva de que trata el art. 287 LC, si dichos créditos ya fueron pagados (art. 29 LSA).

Surge la duda, nuevamente, sobre el tratamiento que debe recibir el accionista cuyo derecho al dividendo surge mientras detenta la calidad de persona relacionada a la ED, condición que luego –antes de la sentencia de liquidación concursal– desaparece al no superarse del umbral de participación, control o influencia decisiva que establece la ley. La situación, sin embargo, no es sustancialmente distinta de la mencionada en el párrafo anterior, por lo que resulta aplicable aquí lo ya señalado.

El derecho al dividendo, con todo, solo corresponde a los accionistas en proporción a la parte de las acciones que se encuentre efectivamente pagada (art. 16 LSA), lo que genera el problema –no resuelto por la ley– de determinar si aquellos continúan obligados a pagar las acciones de primera emisión suscritas y no pagadas, una vez iniciado el concurso; o planteado de otra forma, se trata de definir si el liquidador concursal se encuentra facultado para cobrar el precio de dichas acciones en representación de la sociedad y en beneficio de la masa, como sí se establece en el derecho comparado⁶³. La respuesta nos parece afirmativa, pues, aun cuando la ley chilena nada diga al respecto, lo cierto es que por norma general el liquidador se encuentra no solo facultado, sino obligado a cobrar los créditos que existen en favor del deudor, cuyo es precisamente el caso.

El problema de la falta de regulación, por tanto, no radica en elucidar si el liquidador cuenta o no con las facultades y deberes apuntados, sino en determinar

⁶² Así también HERNANDO (2020) p. 315.

⁶³ Así por ejemplo, el art. 131.2 del TRLC de España establece: “2. Durante la tramitación del concurso de la sociedad, corresponderá exclusivamente a la administración concursal la reclamación, en el momento y cuantía que estime conveniente, del desembolso de las aportaciones sociales que hubiesen sido diferidas [...]. Por su parte, el art. 52.2, regla 1^a, de la misma ley, reconoce competencia exclusiva y excluyente al juez del concurso para conocer sobre [...] las acciones para exigir a los socios de la sociedad concursada el desembolso de las aportaciones sociales diferidas o el cumplimiento de las prestaciones accesorias”.

si, en caso de encontrarse aún pendiente el plazo estatutario o legal fijado para el pago de estas acciones suscritas, aquel puede igualmente cobrar su importe. A falta de una norma expresa de aceleración del plazo en este caso, como la que contempla, por ejemplo, la ley concursal española⁶⁴, y considerando que dicho plazo se encuentra establecido en favor de un accionista que no tiene la calidad de deudor en un procedimiento concursal de reorganización, a quien además no se le extienden los efectos de la liquidación concursal de la sociedad, parece necesario concluir que el pago de dicha obligación del accionista no puede exigirse antes de expirar el plazo legal o estatutario, puesto que no concurre aquí ninguno de los supuestos de caducidad contemplados en el art. 1496 del Código Civil.

V. CONCLUSIONES

En el ordenamiento jurídico chileno, la declaración de liquidación concursal de la sociedad comercial no involucra su disolución, ni el cese del funcionamiento de sus órganos. Por ello, el inicio del concurso genera la convivencia de dos estatutos jurídicos distintos, concursal y societario, aunque en una relación de jerarquía o preminencia del primero con miras a la consecución de los fines del concurso y la satisfacción del interés de los acreedores, que modula el interés de la sociedad y el de sus socios o accionistas.

En este contexto, los órganos sociales conservan las funciones que les confiere en cada caso el derecho de sociedades, las que, sin embargo, se ven limitadas en todo aquello que concierne a la administración concursal y a los alcances del desasimiento, entendido como una prohibición de ejecutar y celebrar determinados actos y contratos sobre bienes presentes, más no como una limitante de la capacidad de ejercicio.

Tal distinción, además, sumada a la falta de una regulación concreta, permite sostener, *prima facie*, la posibilidad de que la sociedad de capital sometida a liquidación concursal pueda ejecutar y celebrar, a través de sus órganos, actos y contratos de su giro en la medida que con ello no se afecte el activo concursado y los límites materiales y subjetivos del desasimiento. Sin embargo, un análisis sistemático de la normativa de derecho de sociedades y concursal muestra que existen obstáculos jurídicos y prácticos para ello, considerando que la primera –la regulación societaria mercantil– se ve sustancialmente alterada por los efectos del concurso y por las limitantes que este le impone a la sociedad y a sus órganos, socios o accionistas; y es que, en un escenario de insolvencia, el interés social y de los accionistas cede su sitial de preferencia a los intereses del concurso, que la administración debe tutelar con miras a la realización de los fines de la liquidación.

Respecto de los accionistas, la declaración del estado de liquidación concursal impacta también en sus derechos políticos, patrimoniales y en el derecho de separa-

⁶⁴ El mismo art. 131.2 del TRLC establece que la administración puede reclamar el pago de las aportaciones pendientes “cualkiera que fuera el plazo fijado en la escritura o en los estatutos [...]”.

ción o retiro, cuyo ejercicio debe ser analizado también a la luz de los dos estatutos jurídicos concernidos –concursal y societario– y, particularmente, de la calidad de acreedor relacionado –o no– del accionista para con la sociedad en liquidación concursal.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ALARCÓN CAÑUTA, Miguel Ángel (2017): “Comentarios críticos a la subordinación de créditos en las acciones revocatorias concursales”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, vol. 24, Nº 2: pp. 21-68.
- ALCALDE SILVA, Jaime (2023): “La insolvencia como causa de disolución de ciertas personas jurídicas”, *Revista de Derecho*, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, vol. 61, Número temático: Reforma a la Ley Concursal: pp. 101-121.
- ALCALDE SILVA, Jaime (2021): “Disolución, liquidación y extinción de la personalidad jurídica de las sociedades de responsabilidad limitada, en RAILEF VILLANUEVA, Macarena (edit.), *Ponencias de las IX Jornadas Chilenas de Derecho Comercial* (Valencia, Tirant lo Blanch).
- BARROS BOURIE, Enrique (2006): *Tratado de responsabilidad extracontractual* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- BELTRÁN SÁNCHEZ, Emilio (2006): “La calificación del crédito resultante de la separación de un accionista realizada con anterioridad a la declaración de concurso de la sociedad”, *Anuario de Derecho Concursal*, Nº 8: pp. 595-602.
- BRUNETTI, Antonio (1960): *Tratado del Derecho de las Sociedades*, Volumen I (trad. Felipe de Solá Cañizares, Buenos Aires, Uteha).
- CARIDI, Vincenzo (2010): “Art. 149 (*Fallimento dei soci*)”, en NIGRO, Alessandro; SANTORO, Vottorio y SANDULLI, Michelle, *La legge fallimentare dopo la reforma*, Tomo II (Torino, Giappichelli).
- CAGNASSO, Oreste e IRRERA, Maurizio (2007): *Il fallimento delle società. Lo snodo tra due riforme: societaria e fallimentare* (Milán, Ipsoa).
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, Luis y PÉREZ TROYA, Adoración (2005): “Algunas notas sobre la fusión de sociedades de capital en liquidación societaria o concursal”, en VV.AA., *Estudios sobre la Ley Concursal, Libro Homenaje a Manuel Olivencia* (Madrid, Marcial Pons).
- DAVIS, Arturo (1959): *Estudios de Derecho Comercial* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- DE GREGORIO, Alfredo (1938): *I bilanci delle società anonime nella loro disciplina giuridica* (Milan, Vallardi).
- DÍAZ MORENO, Alberto (2005): “Los efectos de la declaración del concurso sobre el deudor, en particular, los supuestos de deudores personas jurídicas”, en GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. Antonio; QUINTANA CARLO, Ignacio y BONET NAVARRO, Ángel (dirs.), *Las claves de la ley concursal* (Madrid, Thomson Reuters – Aranzadi).
- EMPARANZA, Alberto (2018): “Modificaciones estructurales, preconcurso y protección de los derechos de los socios”, en DÍAZ MORENO, Alberto; LEÓN SANZ, Francisco y VÁSQUEZ CUETO, José, (dirs.), *Sociedades y Concurso. Estudios de Derecho Societario de la Crisis* (Cizur Menor-Navarra, Thomson Aranzadi).

FERNÁNDEZ DEL POZO, Luis (2006): “La contabilidad en el concurso de acreedores”, *Anuario de Derecho Concursal*, Nº 8: pp. 49-96.

FERNÁNDEZ DEL POZO, Luis (2009): La información contable en la liquidación”, en ROJO FERNÁNDEZ-RIO, Ángel y BELTRÁN SÁNCHEZ, Emilio (dirs.), *Disolución y Liquidación de Sociedades Mercantiles* (Valencia, Tirant lo Blanch).

FERNÁNDEZ TORRES, Isabel (2007): “Efectos de la disolución sobre el funcionamiento de la sociedad SA/SRL declarada en concurso”, en SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, Juan (coord.), *Convergencias y paralelismos en el Derecho de Sociedades y en el Derecho Concursal en el marco Estados Unidos-Unión Europea. III Seminario Harvard-Complutense de Derecho de los Negocios* (Madrid, Marcial Pons).

GALGANO, Francesco (1991): *Derecho Comercial*, Volúmenes I y II (Bogotá, Themis).

GALLEGOS SÁNCHEZ, Esperanza (2005): “Comentario al artículo 48”, en GALLEGOS SÁNCHEZ Esperanza (coord.), *Ley Concursal, Comentarios, Jurisprudencia y Formularios* (Madrid, La Ley).

GIRÓN BECKLES, Jessica (2013): *Las modificaciones estructurales como parte del proceso concursal*. Tesis Doctoral de la Facultat De Dret, Departament De Dret Mercantil “Manuel Broseta Pont” - Universitat de Valencia.

GOLDENBERG SERRANO, Juan Luis (2013): “Bases para la privatización del derecho concursal”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, Nº 20: pp. 9-49.

GOLDENBERG SERRANO, Juan Luis (2015): “Los créditos legalmente pospuestos en la Ley 20.720”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, vol. XXVIII, Nº 2: pp. 91-116.

GOLDENBERG SERRANO, Juan Luis (2018): “Los deberes de la administración de una sociedad anónima insolvente frente a los acreedores sociales”, en CARVAJAL ARENAS, Lorena y TOSO MILOS, Ángela (eds.), *Estudios de Derecho Comercial. Octavas Jornadas Chilenas de Derecho Comercial* (Santiago, Thomson Reuters).

GUASCH MARTORELL, Rafael (2005): “El régimen concursal de los préstamos de socios”, en VV.AA., *Estudios sobre la ley concursal libro homenaje a Manuel Olivencia* (Madrid, Marcial Pons).

GUTSCHE, Lason (2003): *Die Organkompetenzen im Insolvenzverfahren* (Köln, RWS).

HERNANDO CEBRIÁ, Luis (2020): “La incidencia del concurso en los derechos económicos del socio: acciones de reintegración, dividendos y derecho de separación”, en GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, María Belén y COHEN BENCHETRIT, Amanda (dirs.), *Derecho de Sociedades. Los derechos del socio* (Valencia, Tirant lo Banch).

HISTORIA DE LA LEY Nº 20.720. Biblioteca del Congreso Nacional. Disponible en: <https://www.bcn.cl/historiadaleyl/nc/historia-de-la-ley/4343/>. Fecha de consulta 03/07/2024.

HOFFMANN, Dietrich y LIEBS, Rüdiger (1995): *Der GmbH-Geschäftsführer (Handbuch für die Praxis der Unternehmers und Managers)* (Munich, C.H. Beck).

HUALDE LÓPEZ, Ibon (2008): *La fase de liquidación en el proceso concursal Apertura, efectos y operaciones de liquidación* (Pamplona-Navarra, Aranzadi).

JEQUIER LEHUEDÉ, Eduardo (2016): *Curso de Derecho Comercial, Tomo II, Volumen 1* (Santiago, Thomson Reuters).

JEQUIER LEHUEDÉ, Eduardo (2017): *Curso de Derecho Comercial, Tomo II, Volumen 2*, segunda edición (Santiago, Thomson Reuters).

- JEQUIER LEHUEDÉ, Eduardo (2023): *Curso de Derecho Comercial*, Tomo III, Volumen 1, segunda edición (Santiago, Thomson Reuters).
- JEQUIER LEHUEDÉ, Eduardo (2015): *Grupos empresariales. Notas sobre la responsabilidad del administrador de hecho en el derecho chileno* (Santiago, Thomson Reuters).
- LARGO GIL R., (2008): “El convenio concursal mediante la modificación estructural de la sociedad concursada (algunas consideraciones a los cuatro años de la entrada en vigor de la ley concursal)”, *Revista de derecho concursal y paraconcursal: Anales de doctrina, praxis, jurisprudencia y legislación*, Nº 8: pp. 87-16.
- MANTEROLA, Pablo (2024): “La disolución por causa grave de la sociedad anónima cerrada en concurso”, en MARTÍNEZ FREILE, Andrea y LAGOS VILLARREAL, Osvaldo (eds.), *Estudios de Derecho Comercial. XIII Jornadas Chilenas de Derecho Comercial* (Valencia, Tirant lo Blanch).
- MARDONES OSORIO, Marcelo (2018): *Modificaciones estructurales de sociedades* (Santiago, Thomson Reuters). Disponible en formato *Proview*. Fecha de consulta: 04/10/2024.
- MARÍN DE LA BÁRCENA GARCIMARTÍN, Fernando (2007): “Intereses de los socios e interés del concurso durante la tramitación del proceso concursal”, en SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, Juan (coord.), *Convergencias y paralelismos en el Derecho de Sociedades y en el Derecho Concursal en el marco Estados Unidos-Unión Europea. III Seminario Harvard-Complutense de Derecho de los Negocios* (Madrid, Marcial Pons).
- MARTÍNEZ FLORES, Aurora (2006): “Continuación del ejercicio de la actividad profesional o empresarial”, en BELTRÁN SÁNCHEZ, Emilio; CAMPUZANO LAGUILLO, Ana; ALAMEDA CASTILLO, María Teresa y ROJO FERNÁNDEZ RÍO, Ángel José (coords.), *Comentario de la Ley Concursal*, Tomo I (Madrid, Civitas).
- MARTÍNEZ FLORES, Aurora (2012): *La junta general de la sociedad concursada* (Cizur Menor-Navarra, Thomson Reuters).
- MARTÍNEZ FLORES, Aurora (2020): “Los derechos individuales de los socios ante la modificación de los estatutos sociales en la sociedad limitada (Primera Parte)”, *Revista de Derecho de Sociedades*, Nº 34: pp. 51.101.
- MONZÓN CARCELLER, Nerea (2017): *La Sociedad en Concurso: Efectos de la Apertura de la liquidación* (Cizur Menor-Navarra, Thomson Aranzadi).
- MORILLAS JARILLO, María José (2005): “Sociedades en situación concursal y normas de conducta de sus administradores”, en VV.AA., *Estudios sobre la Ley concursal libro homenaje a Manuel Olivencia* (Madrid, Marcial Pons).
- MUÑOZ PÉREZ, Ana (2006): “Algunas reflexiones en torno a la cesión global en las soluciones al concurso de acreedores”, en *Gobierno corporativo y crisis empresariales. II Seminario Harvard-Complutense de Derecho Mercantil* (Madrid, Marcial Pons).
- MORENO SERRANO, Enrique (2014): “El órgano de administración de una sociedad de capital en concurso”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, Monografía Nº 19.
- NIGRO, Alessandro y VATTERMOLI, Daniele (2009): *Diritto della crisi delle imprese. Le procedure concorsuali* (Bolonia, Il Mulino).
- NOACK, Ulrich (2003): *Der Aufsichtsrat in der Insolvenz der Kapitalgesellschaft* (Baden-Baden, Nomos).

- OLAVARRÍA, Julio (1970): *Manual de Derecho Comercial*, tercera edición (Barcelona, Imprenta Clarasó).
- OLIVENCIA, Manuel (2004): “Los principios de la reforma concursal”, *Revista Jurídica de Cataluña*, vol. 103, N° 4: pp. 975-988.
- PUGA VIAL, Juan Esteban (2014): *Derecho concursal. Del procedimiento concursal de liquidación* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- PUGA VIAL, Juan Esteban (2020): *La sociedad anónima y otras sociedades por acciones en el derecho chileno y comparado* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile).
- PALMA ROGERS, Gabriel (1928): *Derecho Comercial* (Santiago, Imprenta Chile).
- ROBRECHT, Friederich H. (1968): “*Die Rechtsposition der Organe der GmbH, der Personalgesellschaften un eingetragenen Genossenschaften nach Eröffnung des Konkursverfahrens über das Gesellschaftsvermögen*”, *Der Betrieb* (Nº 11).
- RÖDDER, Carsten (2007): *Kompetenzbeschränkungen del Gesellschaftsorgane in del Insolvenz del GmbH* (Frankfurt, Peter Lang).
- RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, Sonia (2007): “La subordinación de los créditos de los socios en las sociedades de capital”, *Anuario de Derecho Concursal*, N° 12: pp. 75-134.
- SACRISTÁN BERGIA, Fernando (2017): “La conclusión del concurso por insuficiencia de la masa, y sus efectos sobre los administradores societarios”, en JUSTE MENCÍA, Javier y ESPÍN GUTIÉRREZ, Cristóbal (coords.), *Estudios sobre Órganos de las Sociedades de Capital* (Liber Amicorum: Rodríguez Artigas, F. y Esteban Velasco, G.) (Cizur Menor-Navarra, Thomson Reuters Aranzadi).
- SÁNCHEZ ÁLVAREZ, Manuel María (2004): “Efectos de la declaración del concurso sobre las facultades patrimoniales del deudor”, en FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, Luis y SÁNCHEZ ÁLVAREZ, Manuel (dirs.), *Comentarios a la Ley Concursal* (Madrid, Marcial Pons).
- SANDOVAL LÓPEZ, Ricardo (2015): *Derecho Comercial*, Tomo I (Santiago, Edit. Jurídica de Chile).
- SCHMIDT, Karsten y UHLENBRUCK, Wilhelm (2003): *Die GmbH in Krise. Sanierung und Insolvenzeinlage und Haftung del Kommanditisten* (Köln, Otto Schmidt).
- SCHOLZ, Franz (2002): *Kommentar zum GmbH Gesetz*, novena edición, T. II (Köln, Otto Schmidt).
- TIRADO MARTÍ, Ignacio (2000): “Síndicos y administradores”, *Revista de Derecho Mercantil* (Nº 236), pp. 509-544.
- TIRADO MARTÍ, Ignacio (2009): “Reflexiones sobre el concepto de ‘interés concursal’ (Ideas para la construcción de una teoría sobre la finalidad del concurso de acreedores)”, *Anuario de Derecho Concursal* (T. LXII, fasc. III), pp. 1055-1108.
- VATTERMOLI, Daniele (2012): *Crediti subordinati e concorso tra creditori* (Milán, Giuffrè Editore).
- WEBER, Friederich (1970): “*Die Funktionsteilung zwischen Konkursverwalter und Gesellschaftsorganen im Konkurs der Kapitalgesellschaft*”, *KTS* (Heft 2), pp. 73-89.

NORMAS CITADAS

CHILE, Código Civil (s.d.).

CHILE, Código de Comercio (s.d.).

CHILE, Ley Nº 20.720, *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* (09/01/2014).

CHILE, Ley Nº 18.045, *Ley de Mercado de Valores* (22/10/1981).

CHILE, Ley Nº 18.046, *Ley de Sociedades Anónimas* (22/10/1981).

ESPAÑA, RDL Nº 1/2020, de 5 de mayo, reformado por la Ley 16/2022, sobre Texto Refundido de la Ley Concursal.

ESPAÑA, Ley Nº 22/2003, *Ley Concursal* (texto original) (09/7/2003).

ESPAÑA, *Real Decreto de 22 de agosto de 1885, Código de Comercio*.

ITALIA, *Regio Decreto Nº 267, Legge Fallimentare* (16/03/1942).

ITALIA, *Decreto Legislativo Nº 14, Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza* (12/01/2019).

PORTUGAL, Decreto-Lei Nº 262/86, *Código das Sociedades Comerciais* (02/09/1986).

PORTUGAL, *Decreto-Lei Nº 53/2004, Código da Insolvência e da Recuparecão de Empresas* (18/03/2004).

FRANCIA, *Code de Commerce* (25/09/1807).

FRANCIA, *Code Civil* (21/03/1804).

ALEMANIA, *Handelsgesetzbuch* (10/05/1897).

ALEMANIA, *Konkursordnung* (1/10/1879).

ALEMANIA, *Aktiengesetz* (06/09/1965).

ALEMANIA, *Insolverzordnung* (1/1/1999).

ALEMANIA, *Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung* (20/4/1892).

JURISPRUDENCIA CITADA

Corte de Apelaciones de Concepción, 02/4/2012, Rol Nº 60-2012, nulidad laboral (*ROMEO RUIZ FLORENTINO CON EMPRESA INCOR S.A.*).

