

# CRÍTICA AL TRATAMIENTO DE LOS CRÉDITOS POR DEUDAS DE ALIMENTOS O COMPENSACIÓN ECONÓMICA EN EL PROCEDIMIENTO CONCURSAL DE LA PERSONA DEUDORA

## CRITICAL TO THE TREATMENT OF CREDITS FOR FOOD DEBTS OR ECONOMIC COMPENSATION IN THE DEBTOR PERSON'S COMPETITION PROCEDURE

MIGUEL ÁNGEL ALARCÓN CAÑUTA\*  
UNIVERSIDAD ARTURO PRAT, SEDE VICTORIA  
CHILE

**RESUMEN:** La consagración de la institución de las personas relacionadas con el deudor persona natural concursada tiene importantes efectos que repercuten de manera significativa en los intereses de cierto tipo de acreedores, como son aquellos a quienes, siendo beneficiarios de una prestación alimenticia o por concepto de compensación económica, se les adeuda un saldo desde antes del inicio del procedimiento concursal de renegociación o liquidación. El estudio del tratamiento que el derecho concursal actual tiene para con los créditos por alimentos o compensación económica de ciertas personas relacionadas al deudor persona natural, nos permitirá plasmar la inconformidad de esta regulación con el respeto de sus intereses desde el punto de vista del respeto de ciertos principios del derecho de familia, manifestada en un trato desfavorable y en muchos casos perjudicial.

**PALABRAS CLAVE:** Personas relacionadas - alimentos - compensación económica - subordinación de créditos.

**ABSTRACT:** *The enshrinement of the insiders with regard to the natural person debtor has important effects on the interests of certain creditors, such as those who are beneficiaries of alimony or of an economic compensation, that they are owed since before the beginning of bankruptcy proceedings of liquidation or renegotiation. The study of the treatment that the current bankruptcy law has for alimony or economic compensation credits of certain insiders with the natural person debtor, allow us to provide account of the dissatisfaction of this regulation with respect of their interests from the point of view of respect of certain principles of family law, manifested in unfavorable treatment and in many cases harmful.*

**KEY WORDS:** *Insiders - alimony - economic compensation - subordinated credits.*

\* Licenciado en Ciencias Jurídicas Universidad Católica de Temuco, Chile; Mg. en Derecho con Especialidad en Derecho Privado, Universidad de Barcelona, España; Docente e Investigador de la Universidad Arturo Prat, Sede Victoria, Chile; mialarco@unap.cl

## I. INTRODUCCIÓN

La Ley Nº 20.720 sobre Reorganización y Liquidación de empresas y personas regula y posibilita el procedimiento concursal de renegociación y liquidación respecto de una persona natural deudora. Ahora bien, son muy frecuentes los casos en que esta persona natural tiene deudas por concepto de alimentos, mayores y/o menores, o compensación económica, esto es, saldos insolutos por estos conceptos que se remontan a un tiempo anterior incluso al del inicio de un procedimiento concursal. La pregunta que surge en este punto es ¿qué sucede con los créditos de aquellas personas beneficiarias de una pensión alimenticia o una compensación económica, que no ha sido pagado, al momento de abrirse un procedimiento concursal de renegociación o liquidación respecto del alimentante o deudor de compensación económica, ahora deudor personal natural concursada?. ¿Cuál es el tratamiento que el derecho concursal nacional actual efectúa de los créditos por deudas de alimentos o compensación económica?

El siguiente trabajo se centra en el estudio del tratamiento que la Ley Nº 20.720 efectúa de respecto de cierto tipo de créditos que emanan de prestaciones alimenticias, mayores o menores, y de compensaciones económicas en un procedimiento concursal, y que no han sido satisfechos antes del inicio de un procedimiento concursal de renegociación o liquidación del alimentante o deudor de compensación económica, ahora persona natural concursada. El objeto del trabajo, por tanto, es conocer la regulación que el derecho concursal ofrece para ciertos y determinados tipos de créditos, de tal manera de conocer sus alcances en relación a los intereses de los titulares de los crédito que corresponden a prestaciones alimenticias o por compensaciones económicas adeudadas. En concreto se pretende identificar la situación en la que frente a un concurso de acreedores se encuentran las personas acreedoras de este tipo de prestaciones.

Para ello se estudian las normas que a nuestro juicio inciden en la regulación de la determinación y los efectos de una especial categoría de acreedores del deudor concursado, de manera tal que, desde el punto de vista del respeto de los principios del derecho de familia, se posibilite una evaluación crítica en torno al respeto o vulneración que el derecho concursal y sus principios ofrece hacia sus intereses como beneficiarios de pensiones alimenticias o compensación económica.

### 1. DECLARACIÓN DEL CONCURSO A SOLICITUD DEL ACREEDOR DE ALIMENTOS O COMPENSACIÓN ECONÓMICA

Antes de hacer un análisis particular respecto de la situación de los créditos que por deudas de alimentos o compensación económica son de titularidad de personas relacionadas, es necesario hacer un alcance en torno a la posibilidad de demandarse la apertura de un procedimiento concursal de renegociación o liquidación –por tanto, forzados– entre cónyuges, o entre padres e hijos. Esto tiene importancia si sabemos que el alimentario y el beneficiario de una compensación económica, son acreedores para todos los efectos legales de los montos devengados por tales conceptos. En tal caso, siendo acreedores, eventualmente podrían tener interés en que el deudor –alimentante o deudor de compensación económica– fuere sometido a un procedimiento concursal.

Si analizamos nuestra antigua legislación en materia de Quiebras, la Ley Nº 18.175 establecía la prohibición de solicitar la declaración de quiebra, en sus respectivos casos, el marido acreedor de su mujer, a la mujer acreedora de su marido, el hijo acreedor de su padre y el padre el acreedor de su hijo. De acuerdo a la doctrina, esta prohibición tenía su fundamento en la preservación del núcleo familiar<sup>1</sup>, esto es, en el respeto mutuo que deben guardarse entre sí los cónyuges, padre e hijo, de forma tal de proteger la unión conyugal y la unidad familiar<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> LEIVA, CLAUDIO, *La quiebra del cónyuge*, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, 2001, p. 145.

<sup>2</sup> GÓMEZ B., RAFAEL Y EYSAGUIRRE S. GONZALO, *Derecho de Quiebras*, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2012, p. 132.

Al ver hoy en día nuestra nueva regulación en materia concursal, no encontramos una norma igual o similar; incluso si analizamos las Historia de la Ley N° 20.720, tampoco encontramos comentarios o discusiones en torno a la materia. Con ello, podemos decir que en la actualidad es posible que entre cónyuges, o entre padres e hijos, pueda solicitarse la declaración de concurso. De lo contrario, atendida la importancia de la materia desde el punto de vista de sus fundamentos, consideramos que el legislador habría conservado la redacción de la norma, o una similar, si hubiese considerado mantener la prohibición.

Ahora bien, es preciso señalar que respecto del beneficiario de compensación económica, consideramos que en todo caso podría solicitar la declaración de concurso respecto del deudor, toda vez que aquella se origina al momento de operar la nulidad o el divorcio, esto es, formas de poner término al matrimonio. En tales casos, al no existir matrimonio entre las partes, malamente podríamos denominarlos cónyuges. Si bien la compensación económica tiene como premisa de procedencia el matrimonio entre las partes, en estricto rigor tiene vigencia una vez el mismo ha terminado, por lo que no siendo las partes actualmente cónyuges, la prohibición, de existir, no les sería aplicable.

## 2. PERSONAS RELACIONADAS CON EL DEUDOR PERSONA NATURAL EN LA LEY N° 20.720

La Ley N° 20.720 ha consagrado de manera específica la institución de las personas relacionadas en el artículo 2 N° 26. Tal norma indica que el cónyuge, los ascendientes, descendientes y colaterales por consanguinidad o afinidad hasta el sexto grado inclusive y las sociedades en que éstos participen, con excepción de aquellas inscritas en el Registro de Valores, se entenderán para todos los efectos legales personas relacionadas con el deudor, y para lo que nos interesa en este trabajo, con el deudor persona natural concursada. ¿Qué significa que una persona sea relacionada respecto de otra y qué implicancias tiene tal consideración para el cónyuge, descendientes o ascendientes de una persona natural concursada?. En primer lugar, y en estricto rigor para lo que nos interesa, que una persona sea relacionada al deudor importa que entre ambas exista una vinculación o una estrecha relación de cercanía. En segundo lugar, esto es, para conocer sus implicancias, preciso antes es señalar someramente que en cuanto al fundamento de la institución, el mismo se encuentra en una consideración negativa por el ordenamiento jurídico de aquella estrecha vinculación, la cual posibilitaría o facilitaría situaciones en que se pudiese originar un perjuicio para los intereses del resto de los acreedores del deudor concursado. A esto ya nos hemos referido en trabajos anteriores<sup>3</sup> y existe amplia doctrina comparada que da cuenta de los fundamentos que se encuentran detrás de la institución. Es el caso, por ejemplo, y para orientar al lector, de la doctrina de Estados Unidos para los *insiders*<sup>4</sup>, la alemana para las *nahestehende personen*<sup>5</sup>, y la española para las personas especialmente relacionadas<sup>6</sup> como reminiscencia de la germana. Tales teorías consideran, con criterios más o menos objetivos, como negativa e incluso presumiblemente perjudicial<sup>7</sup> esta relación de cercanía

<sup>3</sup> ALARCÓN C., MIGUEL, “Las personas relacionadas en la Ley N 20.720. Consecuencia y comentarios críticos”, en: *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, Universidad Católica de Temuco, Chile, 2014.

<sup>4</sup> BUCHBINDER, DAVID L. *Fundamentals of bankruptcy. A lawyer's guide*, Editorial Little Brown and Company, Estados Unidos, 1991. pp. 102 y 369; ÁVILA DE LA TORRE, Alfredo y CURTO P., Mercedes, “La subordinación del crédito de las personas especialmente relacionadas con el concursado”, en ACEDO, José, et. al., *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, Tomo IV, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 3544; BAIRD, Douglas G, *Elements of Bankruptcy*, tercera edición, Foundation Press, New York, 2001, p. 142 -146; MARÍN DE LA BÀRCENA, Fernando, “Subordinación de créditos de socios y concurso de sociedades de capital”, en: *Revista de derecho concursal y paraconcursal*, N° 12, Editorial La Ley, Madrid, 2010, p. 97; CUENCA CASA, Matilde, “Algunas deficiencias de la Ley Concursal ante la insolvencia de la persona física”, en: *Revista Aranzadi Doctrinal*, N° 7, 2009, p. 14; FERRÉ F., Juan. *Los créditos subordinados*, Editorial Thomson Civitas, Navarra, 2006. pp. 136-137; BAIRD, DOUGLAS G. Y JACKSON, THOMAS H., *Cases, problems, and materials on Bankruptcy*, segunda edición, Editorial Advisory Board, Estados Unidos, 1990, p. 735.

<sup>5</sup> FERRÉ, ob. cit., p. 324; SÁNCHEZ C., Fernando, “La subordinación legal de créditos en caso de concurso de una sociedad”, en: ACEDO, José, et. al., *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, Tomo IV, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 3896. CUENCA, cit., p. 281.

<sup>6</sup> FERRÉ, ob. cit., pp. 361 y 421. Por su parte, GUASCH M., Rafael, “El régimen concursal de los préstamos de socios”, en: ACEDO, José, et. al., *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, Tomo IV, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 3717.

<sup>7</sup> CUENCA C., MATILDE, “Algunas deficiencias de la Ley Concursal antes ante la insolvencia de la persona física”, en: *Aspectos civiles*

entre un deudor y ciertos acreedores, toda vez que gracias a esta estrecha vinculación, la posibilidad de influenciar la actividad del deudor se vería favorecida, no siendo poco los casos en que ciertos actos o contratos surgirían con objetivo de perjudicar los intereses de la masa de acreedores o la *par conditio creditorum*<sup>8</sup>, en beneficio de los propios del acreedor persona relacionada.

Pues bien, ¿cuál es la importancia de tal consideración de relacionados de tales acreedores en nuestro ordenamiento jurídico?

## 2.1. Subordinación del crédito de las personas relacionadas

En legislaciones comparadas, como al española<sup>9</sup>, uno de los efectos –sino el más importante– que contempla la ley para las personas relacionadas, es que sus créditos pasan a ocupar el último lugar en el orden de prelación para el pago en un procedimiento concursal. Se considera esta subordinación o posposición una sanción<sup>10</sup> para tales acreedores que han contratado con el deudor concursado aprovechándose de su estrecha vinculación, de manera tal de originar determinados créditos para ver mejorada su situación en perjuicio a los intereses del resto de los acreedores del deudor concursado<sup>11</sup>. Tales créditos, si bien descritos en forma no taxativa, son mencionados de forma general por la legislación concursal española, y siempre que hayan sido originados en actos o contratos celebrados por el deudor con una persona relacionada se verán pospuestos al último lugar del orden de prelación de créditos. Como consecuencia, teniendo en cuenta la precaria situación económica en que se encontrará el deudor concursado en casi la mayoría de los procedimientos concursales de liquidación, en muy pocas situaciones –casi ninguna– las personas relacionadas verán satisfecha, aunque sea en parte, su acreencia.

En el ámbito patrio, nuestra Ley concursal, luego de señalar en el artículo 2 N° 26 quiénes se entenderán personas relacionadas, en el artículo 64 y 241 establece los efectos que esta consideración tendrá respecto de los créditos de tales acreedores. Respecto del artículo 64, referente al procedimiento concursal de reorganización, nuestra Ley expresa que “*Los acreedores Personas Relacionadas con el Deudor, cuyos créditos no se encuentren debidamente documentados 90 días antes del inicio del Procedimiento Concursal de Reorganización, quedarán pospuestos en el pago de sus créditos, hasta que se paguen íntegramente los créditos de los demás acreedores a los que les afectará el Acuerdo de Reorganización Judicial*”.

Por su parte, el artículo 241 inciso final, relativo al procedimiento concursal de liquidación de la persona jurídica, expresa que “*Los acreedores Personas Relacionadas del Deudor, cuyos créditos no se encuentren debidamente documentados 90 días antes de la Resolución de Liquidación, serán pospuestos en el pago de sus créditos aun después de los acreedores valistas*”.

---

del derecho concursal. XIV Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil, Editorial Editum, Murcia, 2009, p. 282, expresa que “*tal tratamiento jurídico [de las personas relacionadas en la Ley Concursal española] se sustenta sobre una suerte de presunción iure et de iure de fraude: se parte de la base de que la familia es utilizada para defraudar los derechos de los acreedores y de una suerte de corresponsabilidad de la persona especialmente relacionada en la situación de crisis*”. En tal sentido VALPUESTA G., Eduardo, “Comentario al artículo 92 LC”, en: *Comentarios a la Ley Concursal*, Córdón Moreno (coordinador), Editorial Thomson Aranzadi, Pamplona, 2004, p. 737.

<sup>8</sup> GUASCH M., RAFAEL. “El concepto de persona especialmente relacionada en con deudor en la Ley Concursal”, en *Revista de Derecho mercantil*, N° 254, Madrid, 2004, p. 1417; SASTRE P., Sebastián. “Comentarios al art. 93 LC”, en: SAGRERA TIZÓN, J. M., SALA REIXACH, A y FERRER BARRIENDOS, A (coordinadores), *Comentarios a la Ley Concursal*, Tomo II, Editorial Bosch, Barcelona, 2004, p. 1141; ÁVILA DE LA TORRE Y CURTO, ob. cit., p. 3540; RUIZ-RICO RUIZ, Catalina. “En torno a los controvertibles créditos subordinados”, en: ACEDO, José, et. al., *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, Tomo IV, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 3841.

<sup>9</sup> Artículo 92 de la Ley Concursal 22/2003, de 09 de julio, Concursal.

<sup>10</sup> QUETGLAS, RAFAEL, *El concurso de acreedores del grupo de sociedades*, Editorial Thomson Civitas, Pamplona, 2009, pp. 250-252, expresa que “*Aunque [la Ley Concursal] no explique el motivo último de la sanción [considerándola como tal] no cabe duda que tiene un origen sancionador y que el efecto que persigue es que las personas especialmente vinculadas con el deudor sean postergadas en el pago de sus créditos*”. PUGA V., Juan, *Derecho Concursal. El procedimiento concursal de liquidación*, cuarta edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, 2014, p. 639.

<sup>11</sup> CUENCA (2009), cit., p. 280.

Importante es señalar, antes de continuar con el análisis de estas normas, que tanto en relación al procedimiento concursal de renegociación, como el de liquidación, de la persona natural deudora, la Ley respectivamente hace referencia y aplicables los artículos antes mencionados. En cuanto al primero, el artículo 267 inciso 8 al hablar de la forma del reparto de los fondos remite al Título 5 del Capítulo IV de la Ley, en el cual encontramos el artículo 241 antes señalado. Por su parte, en cuanto al procedimiento concursal de liquidación de la persona deudora, siendo voluntario, el artículo 280 nos remite al artículo 241 de la Ley al hacer aplicable el párrafo 1 del Título 5 del Capítulo IV, mientras que siendo forzoso, el artículo 285 establece que en cuanto a normas de procedimiento se aplicarán las contenidas en el párrafo anterior, el cual ya se dijo, remite al Título 5 del Capítulo IV. De esta forma, lo que se diga de ahora en más respecto del artículo 63 y 241, si bien contenidos entre las normas que regulan el procedimiento de reorganización y liquidación de una empresa deudora, es aplicable a los procedimientos concursales de una persona natural deudora.

Pues bien, los artículos 63 y 241 de nuestra Ley establecen como efecto para la consideración de un acreedor como persona relacionada, que sus créditos, en aquellos casos en que no se encuentren debidamente documentados 90 días antes de la declaración de concurso, serán pospuestos a un lugar posterior al de los acreedores valistas<sup>12</sup>. Para comprender esta situación, preciso es recordar que en el Código Civil, artículos 2465 y siguientes, se establece un orden de prelación<sup>13</sup> para el pago de los créditos al cual se remite la Ley concursal patria. En tal orden se establecen categorías de créditos que serán pagados con preferencia a otros, de forma sucesiva según el lugar en que se encuentren, para continuar con posterioridad con la quinta clase de créditos, los cuales, no teniendo preferencia, serán pagados en último lugar. A este tipo de créditos los denominamos valistas o quirografarios, los cuales en la mayoría de los casos serán de muy difícil satisfacción en un procedimiento concursal de liquidación. Si a esto le agregamos que en ciertos casos los créditos de estos acreedores relacionados podría posponerse su pago a un lugar posterior al de los acreedores valistas, se manifiesta en este punto lo visto en ordenamientos comparados en cuanto a contener la norma una sanción para los acreedores que aprovechándose de su estrecha vinculación con el deudor, han contratado con éste para ver mejorada su situación en perjuicio de los intereses del resto de los acreedores.

### **3. LA SUBORDINACIÓN DEL CRÉDITO POR DEUDAS DE ALIMENTOS Y COMPENSACIÓN ECONÓMICA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL**

La situación descrita de las personas relacionadas en la Ley nacional no sólo tiene implicancias en el derecho comercial concursal, sino que también, desde que un deudor persona natural puede serlo de personas relacionadas como su cónyuge, hijos, ascendientes, es que estamos en presencia de un deudor alimentante o un deudor de compensación económica, ambas situaciones que dicen relación con el derecho de familia, y especialmente, con los intereses de los acreedores de una deuda por alimentos o compensación económica.

Desde esta perspectiva la necesidad de la pregunta que hacíamos al introducir el tema es evidente, toda vez que si bien por un lado encontraremos intereses de acreedores que son protegidos en un procedimiento concursal con normas como las especificadas en el acápite anterior, por otro lado encontramos intereses de determinadas personas que son o han sido considerados miembros de la familia del deudor. Estos últimos intereses se traducen en que los créditos que les sean adeudados a estas determinadas personas les sean satisfechos a pesar del inicio de un procedimiento concursal. Para estas personas, este crédito representa es en muchos casos una garantía que permite afrontar de manera digna la vida, para otros significa una importante ayuda para el desarrollo y crecimiento

<sup>12</sup> PUGA, ob. cit., p. 639.

<sup>13</sup> ABELIUK M., RENÉ, Las obligaciones, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2009, pp. 975 y sgtes.

personal, una fuente de ingresos para afrontar de mejor manera el futuro<sup>14</sup>, una forma de sobrellevar de mejor manera una situación de necesidad, etc.<sup>15</sup>. La necesidad del pago o solución efectiva del crédito adeudado por el deudor, ahora persona concursada, es vital para un gran número de acreedores personas relacionadas con el deudor persona natural cuando se trata de deudas por alimentos, mayores o menores, o compensaciones económica.

Teniendo esto como base, si analizamos nuestro ordenamiento jurídico, ni en nuestro Código Civil, ni en legislación especial, podemos encontrar una preferencia para el pago de los créditos que por concepto de compensación económica<sup>16</sup> o alimentos existan en beneficio de un cónyuge, hijo o ascendiente<sup>17</sup>. De esta forma, ante la imposibilidad de poder catalogar de preferente el crédito originado en el no pago de una compensación económica o una pensión alimenticia, deberemos necesariamente hacer aplicables de forma completa los efectos que los artículos 63 y 241 contemplan para los créditos de las personas relacionadas con el deudor persona natural<sup>18</sup>, considerándose pospuestos o subordinados por tanto los créditos originados en beneficio de un cónyuge, descendiente o hijo por el no pago de una compensación económica o pensión alimenticia, en caso de que el crédito no esté debidamente documentado con 90 días de antelación al inicio del concurso. En derecho comparado, vemos que la legislación concursal española establece tal consecuencia para los créditos por alimentos<sup>19</sup>.

Lo inmediatamente anterior, trae a su vez la desagradable consecuencia para los intereses de estos acreedores de ver en casi la mayoría de los casos, insatisfecho en todo o en gran parte su crédito en el procedimiento concursal de renegociación o liquidación. Pero mayor aún, consideramos que el problema se acrecienta si sabes que incluso con posterioridad al procedimiento concursal no podrán exigir el cumplimiento de las obligaciones respectivas, atendido a que nuestra legislación establece el efecto de la rehabilitación de la persona del deudor a la sentencia firme y ejecutoriada que declara concluido el procedimiento concursal, tanto de renegociación, como de liquidación. Este efecto, en los mismos términos utilizados por el artículo 255 de la Ley, significa que todos aquellos saldos insolutos por deudas contraídas por del deudor con anterioridad al procedimiento concursal de liquidación, y que no hayan sido satisfechos en el procedimiento concursal de liquidación, se entenderán para todos los efectos legales extinguidas por el sólo ministerio de la ley, entendiéndose por tanto el deudor rehabilitado para todos los efectos legales<sup>20</sup>. Ello importa

<sup>14</sup> En este sentido, y refiriéndose a la naturaleza jurídica de la compensación económica, CÉSPEDES M., Carlos y VARGAS A., DAVID., "Acercas de la naturaleza jurídica de la compensación económica. La situación en Chile y en España", en: *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 2, Nº 3, 2008, p. 451, expresan que "a compensación económica tiene una naturaleza jurídica propia: es solo una obligación impuesta por la ley que se concede en los eventos previstos por ella, de contenido patrimonial y que, fundada en la equidad, tiene por finalidad entregarle herramientas al cónyuge más débil para que pueda reiniciar su vida separada", esto es, p. 452, "[...] dejarlo en condiciones para enfrentar dignamente la vida futura".

<sup>15</sup> En este sentido, BARCIA L., RODRIGO Y RIVEROS F., CAROLINA, "El carácter extrapatrimonial de la compensación económica", en: *Revista Chilena de Derecho*, Nº 238, 2011, p. 263 y sgtes., dan a conocer el carácter asistencial de la compensación económica, en especial si se tienen en cuenta cierto criterios para determinar su cuantía y forma de pago.

<sup>16</sup> VIDAL O., ÁLVARO, "Forma de pago y protección del derecho a la compensación económica por divorcio o nulidad", en: *Revista Chilena de Derecho Privado*, Nº 12, julio de 2009, p. 77.

<sup>17</sup> En tal sentido se manifiesta ORREGO A., JUAN, "Derecho de Alimento", versión extractada de una parte del libro *Los Alimentos en el Derecho Chileno*, segunda edición ampliada, Santiago de Chile, Editorial Metropolitana, 2009, p. 5.

<sup>18</sup> En este sentido, en cuanto a la expresión "relaciones jurídicas preexistentes", SANDOVAL L., RICARDO, *Reorganización y liquidación de empresas y personas. Derecho Concursal*, séptima edición actualizada con la Ley 20.720, Editorial Jurídica de Chile, 2014, p. 210, excluye de su sentido y alcance a las obligaciones en que una de las partes haya cumplido y no quede más que una deuda o un crédito respecto del deudor. Situación que para el autor determina que el acreedor deberá verificar su crédito en el concurso y será pagado atendiéndose a las resultas del mismo.

<sup>19</sup> CUENCA C., MATILDE, Derecho de alimentos del concursado tras la Ley 38/2011 de 10 de octubre de reforma a la Ley Concursal, p. 4, expresa que "No tienen la consideración de créditos contra la masa las prestaciones por alimentos debidas y no pagadas por el concursado alimentante y que se hayan devengado con anterioridad a la declaración de concurso. Tales créditos tienen la consideración de subordinados por tener lugar entre personas especialmente relacionadas con el deudor (arts. 92.5º y 93 LC)". En el mismo sentido DE LAMO M. Olga, Consideraciones sobre la situación de las personas especialmente relacionadas con el concursado, p. 19. En mismo sentido CUENCA (2009), cit., p. 283.

<sup>20</sup> Entendemos que al eliminarse de la Ley actual la posibilidad de condena por delito de quiebra culpable o fraudulenta, el efecto que plantea la norma es condonar las deudas que no se hubiesen alcanzado a pagar. En este sentido, GÓMEZ B., RAFAEL Y EYSAGUIRRE S., GONZALO, *El derecho de quiebras*, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2011, p. 536. Por su parte, SANDOVAL L., RICARDO, *Derecho Comercial*, Tomo IV, 2007, p. 205, establece que "En virtud de las normas contenidas en el inciso final del artículo 165 de la [antigua] Ley de Quiebras, este sobreseimiento [especial en caso de que la quiebra haya sido calificada de fortuita] extingue, además, las obligaciones del

que una vez haya concluido el procedimiento concursal de liquidación de la persona deudora, no podrá exigirse el cumplimiento de la obligación adeudada e impaga en el procedimiento concursal respectivo atendido a que tales obligaciones se verán extinguidas por el solo ministerio de la ley.

Ahora bien, pareciera ser que es una ventaja que el artículo 255 de la Ley sólo se refiera al procedimiento concursal de liquidación, sin embargo, tanto el artículo 267 inciso 8, respecto del procedimiento concursal de renegociación en caso de ejecución de bienes<sup>21</sup>, el artículo 280 respecto del procedimiento concursal de liquidación voluntaria de una persona natural, y el artículo 285 para la liquidación forzosa de una persona natural, hacen aplicables de igual forma el Título 5 del Párrafo IV de la Ley, donde se contiene precisamente el artículo 255 y el efecto de la rehabilitación de la sentencia, ya mencionados.

De lo señalado surge la necesidad de detenerse en el análisis de dos situaciones que permitirán contextualizar el problema que en este trabajo se pretende dar a conocer, y en lo posible resolver. Tales situaciones dicen relación, en primer lugar, con las personas que en específico serán consideradas personas relacionadas con el deudor persona natural teniendo en cuenta los fundamentos de la institución; y en segundo, qué es lo que deberemos entender como crédito “debidamente documentado” para los efectos de la Ley, y consecuentemente qué implicancias tendrá esta estimación para los intereses de los acreedores de una deuda por concepto de pensión alimenticia o compensación económica. Ambas cuestiones permitirán, por una parte delimitar el ámbito de aplicación de la norma, y por otro, y no menos importante, delimitar el sentido y alcance de la importante limitación que vemos existe al efecto subordinativo de la consideración de persona relacionada que de manera clara establece nuestra Ley en perjuicio, como vemos, de ciertos acreedores personas relacionadas.

### ***3.1. Delimitación del alcance del artículo 2 N° 26 de la Ley N° 20.720 respecto de las personas relacionadas con el deudor persona natural***

De acuerdo al artículo 2 N° 26 de la Ley, se especifica que se entenderá persona relacionada con el deudor persona natural al cónyuge, sin establecer otra categoría que tuviera relación con una actual o anterior relación de convivencia afectiva. En efecto, no se establece el caso del ex cónyuge, esto es una persona que en su momento fue cónyuge, o la del actual o ex conviviente civil, esto es una persona que si bien no vinculada al deudor a través de un matrimonio, sí relacionada estrechamente con él a través de un acuerdo de unión civil, tras el cual existe ciertamente una relación afectiva.

Lo anterior podría ser beneficioso a primera vista para los intereses de las personas que, encontrándose vinculadas estrechamente con el deudor, no son en estricto rigor cónyuges al momento de iniciarse el procedimiento concursal de renegociación o liquidación, o 90 días antes. Bajo este orden de cosas, y a modo de ejemplo gráfico, no existiría problema de una eventual subordinación del crédito que por concepto de deuda de compensación económica tenga una persona respecto del deudor concursado, pues en estricto rigor, no sería cónyuge del mismo, ni actualmente durante la secuela del procedimiento concursal, 90 días antes, o incluso al momento de determinarse la compensación misma. Cabe recordar en este punto que la compensación económica, si bien tiene como premisa la existencia de un matrimonio, se origina con ocasión del divorcio o nulidad, esto es, cuando el matrimonio ya ha terminado y por tanto acreedor y deudor no son en concreto cónyuges. De acuerdo a esto y en principio, si bien es cierto aún tendría este acreedor el carácter de valista, no

*fallido por los saldos insolutos de sus deudas anteriores a la declaración de quiebra, sin perjuicio de distribuirse entre los acreedores el producto de los bienes adquiridos con posterioridad y ya ingresados a la quiebra, con arreglo al artículo 65 de la misma ley”.* SANDOVAL (2014), ob. cit., p. 374.

<sup>21</sup> SANDOVAL (2014), ob. cit., p. 390.

tendría la preocupación de ver eventualmente subordinado su crédito a un lugar posterior al de los valistas bajo ciertos supuestos.

No obstante lo anterior, cuestión distinta sucedería con los alimentos, sea mayores o menores, que hayan sido decretados en favor de un descendiente o ascendiente del deudor –alimentante–, toda vez que la norma del artículo 2 N° 26 es clara al establecer que se considerarán personas relacionadas al “a) *El cónyuge, los ascendientes, descendientes y colaterales por consanguinidad o afinidad hasta el sexto grado inclusive [...]*”.

Incluso podríamos decir que es distinta la situación a la descrita en el párrafo anterior respecto de las deudas por pensiones alimenticias que hayan sido decretadas en beneficio de un cónyuge, o incluso de un ex cónyuge del alimentante –deudor concursado–.

En efecto, respecto de los alimentos decretados en beneficio del cónyuge, la norma en comento es clara considerándolo persona relacionada. Por su parte, respecto de los alimentos en beneficio del ex cónyuge, habría que distinguir si al tiempo de iniciarse el procedimiento concursal de liquidación se encuentran o no casados. Para la primera situación la solución es clara de acuerdo al tenor de la disposición. Para la segunda, si bien la norma habla de cónyuge, y en estricto rigor luego del divorcio el deudor y acreedor no lo son, es claro que una pensión alimenticia adeudada constituye un crédito en beneficio del ex cónyuge que surgió precisamente cuando aún existía vínculo matrimonial, esto es, el título que lo habilitaba para ostentar tal crédito era precisamente el de cónyuge, originado por efecto del matrimonio, y donde existía una relación de cercanía estrecha entre las partes.

De acuerdo a esto, y teniendo en cuenta los fundamentos de la institución de las personas relacionadas y la protección de los intereses de los acreedores y la *par conditio creditorum*, podríamos interpretar la norma extensivamente<sup>22</sup> de manera de considerar que aquellos créditos originados cuando el matrimonio tenía aún vigencia encuentran fundamento o tienen origen precisamente en las relaciones de cercanía que con ocasión del matrimonio se producen entre las partes, y por tanto, entender que el trato que debiera tener un acreedor de pensión alimenticia adeudada, que fuera ex cónyuge, no debiera ser distinto a aquel que tiene el acreedor que aún lo es. En base a esta interpretación, a pesar de que la norma no lo señale, los acreedores de créditos por concepto de pensión alimenticia, que hubieren sido cónyuges del deudor, de igual forma debieran ser considerados personas relacionadas<sup>23</sup>.

En este orden de cosas, lo mismo podemos decir respecto de la situación del acreedor de una compensación económica que ha sido conviviente civil del deudor, ahora concursado, en virtud del artículo 27 de la Ley N° 20.830. En tal caso, si bien es claro que entre ambos no existe o no ha existido un vínculo conyugal, la titularidad de la acreencia tiene origen o fundamento en una especial relación de cercanía específica y única<sup>24</sup> respecto del otro conviviente –deudor, ahora deudor concursado–.

Esta relación de cercanía, de acuerdo a los fundamentos de la institución de las personas relacionadas, los intereses de los acreedores y la protección de la *par conditio creditorum*, permitiría entender o justificar que sea considerada persona relacionada con el deudor concursado, tanto al ex conviviente civil acreedor de una obligación devengada por concepto de compensación

<sup>22</sup> En sentido contrario se manifiesta PUGA, ob. cit., p. 639, para quien el ámbito de aplicación de la norma es de derecho estricto por tratarse de una sanción.

<sup>23</sup> La Ley 22/2003, de 09 de julio, Concursal española, contempla esta situación en el artículo 93.1.

<sup>24</sup> Importante son las consideraciones de la doctrina que encuentra el fundamento de la institución en las relaciones de afectividad entre las partes de la convivencia. En este sentido, TURNER S., Susan, “La unión de hecho como institución del derecho de familia y su régimen de efectos personales”, en: *Ius et Praxis*, Año 16, N° 1, 2010, pp. 89 y 90. Hoy encontramos que la regulación de la convivencia civil incluso en el concepto del régimen incorpora el requisito de afectividad en el artículo 1 de la Ley N° 20.830.

económica en contra del deudor concursado, el ex cónyuge titular de un crédito por concepto de pensión alimenticia adeudada en contra del acreedor concursado; e incluso, si fuéramos rigurosos en el entendimiento del fundamento de las personas relacionadas, al ex cónyuge que es titular de un crédito por compensación económica adeudada. A su vez, esto traería como consecuencia que en aquellos casos en que cualquiera de estos créditos no estuviera debidamente documentado 90 días antes del inicio de procedimiento concursal de renegociación o liquidación, tal crédito sea subordinado o pospuesto en el pago a un lugar posterior al de los acreedores valistas.

En efecto, y a mayor abundamiento, teniendo en cuenta los fundamentos de la consagración de las personas relacionadas en la legislación nacional y comparada, es cosa que nos preguntemos si, en ciertos casos ¿podría ser beneficioso para los intereses de la masa de acreedores y la protección de la *par conditio creditorum*, que el crédito originado como consecuencia del no pago de una compensación económica para un conviviente civil o un ex cónyuge, o incluso el crédito de un ex cónyuge por pensiones alimenticias adeudadas, sea subordinado? Ello pues, como se dijo, lo que hay detrás de la institución es un interés en que la relación de cercanía o estrecha vinculación entre deudor y acreedor no influya negativamente y ocasione un perjuicio a los intereses del resto de los acreedores. En tal estado de cosas, podría existir casos en que los acreedores mencionados en este acápite, pretendan aprovecharse de esta especial relación de cercanía, y burlar los intereses de la masa de acreedores en su sólo beneficio.

Lo que acabamos de manifestar es lo que precisamente se ve reflejado en la Ley Concursal española, en la que se califica de persona relacionada no solo al cónyuge del deudor, sino también a quien hubiese sido cónyuge, e incluso a la pareja de hecho estable o al que lo hubiere sido, dentro de un plazo determinado anterior al inicio del concurso<sup>25</sup>. En este sentido, la doctrina alabó la inclusión del conviviente civil dentro de la consagración de las personas relacionadas en el artículo 93.1 de la Ley Concursal española<sup>26</sup>.

A nuestro juicio, la inclusión en la norma del artículo 2 N° 26 de la Ley de las personas señaladas en este acápite importaría una ampliación positiva de la norma en pos de la protección efectiva de los acreedores del deudor y el respeto efectivo de los principios del derecho concursal, a modo de ejemplo, *la par conditio creditorum*. Inclusión que pudiese efectuarse sea mediante una modificación legislativa, o bien a través de la interpretación extensiva de la disposición normativa tomando en consideración los fundamentos de la consagración y el tratamiento de las personas relacionadas. Este mismo fundamento, por otro lado, es el que pareciere estar exigiendo tal inclusión.

Teniendo en cuenta lo anterior, en la Historia de la Ley N° 20.720 no se hace alusión alguna al fundamento específico de la consagración o determinación de las personas relacionadas, esto es, no se puede determinar por qué tales personas se considerarían relacionadas, y por qué otras no. De acuerdo a esto, lo dicho respecto a los fundamentos dados por la doctrina en torno a la institución de las personas relacionadas tienen plena utilidad.

Por otro lado, si bien es cierto en las mismas actas de tramitación de la Ley no existe una remisión expresa al fundamento de la subordinación del crédito de estas personas relacionadas, existe discusión respecto de la que se pueden colegir u obtener ciertas estimaciones para lo que nos interesa en este punto. En efecto, en términos generales, tales discusiones apuntan a la pretensión por parte de los legisladores de evitar al máximo el fraude hacia el resto de los acreedores<sup>27</sup>, fraude que entendemos pudiese originarse en virtud de esta relación de cercanía entre el deudor y determi-

<sup>25</sup> Señalar la norma del art. 93.1 de Ley Concursal española que “1. Se consideran personas especialmente relacionadas con el concursado persona natural: 1.º El cónyuge del concursado o quien lo hubiera sido dentro de los dos años anteriores a la declaración de concurso, su pareja de hecho inscrita o las personas que convivan con análoga relación de afectividad o hubieran convivido habitualmente con él dentro de los dos años anteriores a la declaración de concurso”.

<sup>26</sup> GUASCH (2004), “El concepto de persona especialmente...”, cit., p. 1420.

<sup>27</sup> Historia de la Ley N° 20.720, Segundo Informe Comisiones Unidas, pp. 668 y sgtes.

nadas personas. Entonces, entendemos que si esto es lo que existe detrás de la sanción de subordinación de créditos en nuestra Ley, la redacción del artículo 2 N° 26 ha quedado incompleta, por lo menos en cuanto a su texto expreso, puesto que como hemos visto, existen otros casos donde una relación de cercanía estrecha con el deudor, pudiere vulnerar los intereses del resto de acreedores. Ahora bien, si miramos más atrás, la redacción actual del artículo en comento parece ser muy similar a la del artículo 190 letra a) de la antigua Ley de Quiebras<sup>28</sup>, momento en el cual, por ejemplo, no existía la regulación relativa a la convivencia civil.

### **3.2. Delimitación de la expresión “créditos debidamente documentados” para los efectos subordinativos**

La redacción del artículo 63 en sus orígenes no fue la misma que hoy encontramos en la Ley N° 20.720. De acuerdo a la Historia de la Ley, en los orígenes del proyecto del ley la regulación era más severa para los acreedores personas relacionadas con el deudor que lo que actualmente manifiestan los artículos 63 y 241. En los orígenes del artículo 63, con un carácter casi automático muy similar a la regulación de la Ley Concursal española, se pretendía que todos y cada uno de los créditos que pertenecieran a las personas relacionadas, sin limitación alguna, se subordinaran, en cuanto a su pago, a un lugar posterior al de los acreedores valistas. La única excepción o limitación a este efecto subordinativo lo presentarían aquellos casos en que los crédito fueran titularidad de ciertos proveedores del deudor persona jurídica concursado, esto es, hubieren tenido su origen en actos o contratos que tuvieran como objetivo mantener la continuidad de la actividad de la empresa deudora a través de la continuidad del suministro<sup>29</sup>. Es por ello que en la génesis de la norma, al igual como es contemplado hoy en día, las únicas excepciones a la subordinación del créditos de las personas relacionadas eran aquellos actos y/o contratos especificados en los artículos 72, 73 y 74 de la Ley.

Por otro lado, se aprecia que existió incertidumbre por parte de algunos legisladores en torno a la situación de aquellos acreedores que siendo personas relacionadas no fueran proveedores, los cuales a su vez no pretendieran defraudar los intereses de la masa aprovechándose de esta especial relación de cercanía con el deudor, futuro concursado. En tal sentido, algunos legisladores criticaban que la norma sería del todo drástica con la situación de tales acreedores, pues en todo caso castigaría sus intereses al subordinar en todo caso los crédito de los que fueren titulares<sup>30</sup>.

Ante esta situación, y luego de un arduo debate en torno a la necesidad de establecer un criterio objetivo de subordinación de los créditos de las personas relacionadas fuera de los casos excluidos de los artículos 72, 73 y 74 de la Ley, se votó favorablemente la indicación de la Superintendente de Quiebras que posibilitaba la subordinación del crédito que no estuviere debidamente documentado con 90 días de antelación al inicio del procedimiento concursal de reorganización, o liquidación, según el caso.

De ello y de la necesidad de limitar el sentido y alcance de la expresión, como limitación a los efectos negativos de la subordinación de créditos para los intereses de ciertos acreedores personas relacionadas, es que debemos preguntarnos ¿qué se entiende por “créditos debidamente documentado”? Ello permitirá sentar las bases para analizar las diversas formas en que es posible se fije una compensación económica o alimentos en beneficio de un cónyuge, ex cónyuge, conviviente civil, ex conviviente civil, descendiente o ascendiente de un deudor, futuro concursado, con el objetivo de conocer en qué casos tendremos que entender que el crédito respectivo entra

<sup>28</sup> En la norma de la Ley N° 18.175, de Quiebras, de 28 de octubre de 1982, se expresa que “[...] No podrán votar, ni sus créditos se considerarán en el monto del pasivo: a) el cónyuge, los ascendientes, descendientes y hermanos del deudor o de sus representante [...]”

<sup>29</sup> Historia de la Ley, ob. cit., p. 671.

<sup>30</sup> Ibid., p. 670.

en el ámbito de aplicación de la subordinación<sup>31</sup>.

Analizando la Historia de la Ley, podemos apreciar que la discusión de la expresión “crédito debidamente documentados” sólo se relaciona con el artículo 63 de la actual Ley; norma que a su vez dice relación con el procedimiento concursal de reorganización, esto es, un procedimiento concursal destinado a una empresa, persona jurídica, deudora. Bajo esta perspectiva, parece razonable que en la discusión particular de la norma sólo fuesen considerados, como casos que pudieran haber estado fuera del ámbito de aplicación de la subordinación, situaciones en que los créditos surgieran entre acreedores y ese tipo específico de deudor –persona jurídica–. Es solo respeto de este tipo de deudores y sus relaciones con acreedores que se preveían situaciones o casos que pudieran encontrarse dentro o fuera de la subordinación de créditos.

Sin embargo, al regularse los procedimientos concursales de renegociación y liquidación de las personas naturales, existió sólo una remisión a las normas reguladoras de la reorganización y liquidación de una empresa deudora. Incluso respecto de la redacción del artículo 241 de la Ley no existió una discusión particular, por lo que una vez se concluyó el debate y se zanjó la redacción del artículo 63, la expresión “créditos debidamente documentados” se trasladó y apareció en el actual artículo 241, y consecuentemente en los párrafos destinados a regular el procedimiento concursal de renegociación y liquidación de una persona natural deudora.

Como podemos concluir de este punto, la introducción de la limitación del efecto subordinativo de los créditos de las personas relacionadas con el deudor persona natural, de la forma en que se hizo, dejó fuera del ámbito de discusión las relaciones, obligaciones y derechos que en el ámbito del derecho de familia se generan o podrían haberse generado, entre un acreedor persona relacionada y un deudor persona natural, futuro concursado. De la Historia de la Ley se aprecia que no existió un análisis respecto de viabilidad o bondad de la limitación, en los términos en que se plasmó para los procedimientos concursales de una persona jurídica, que fuera predicable o extensible de la misma forma a los casos de contratación entre personas relacionadas y un deudor persona natural, desde el punto de vista de los intereses de tales acreedores y de los principios del derecho de familia.

Del análisis, por tanto, de la Historia de la Ley en torno al artículo 63 actual, el “crédito debidamente documentado” dice relación con situaciones de créditos otorgados por un acreedor al deudor de manera irregular o no justificada, como fuere, a modo de ejemplo, un crédito que conste en una cuenta corriente. Respecto de tal crédito, según indica la discusión parlamentaria, existiría una mayor facilidad para manipularlo<sup>32</sup>. En la discusión se plantean situaciones en las que el deudor fue acreedor en su momento por un acto o contrato determinado, respecto del que se generó una obligación para él de pago. Tal crédito es el que, se entiende, debe tener cierto grado de justificación de existencia. Es en tal sentido que se establece en la discusión que tales créditos son aquellos que se encuentran emitidos y están registrados por el deudor<sup>33</sup>, como por ejemplo es el caso de un crédito que conste en una factura de un proveedor del deudor.

En efecto, se hace una distinción entre crédito de la cuenta corriente y uno documentario. Por otro lado, se sostiene para fundamentar la norma que “*cuando las personas relacionadas hacen un préstamo a la empresa deudora, podrían tener una preferencia en el pago, en el sentido que podrían crear un acuerdo de reorganización sin ser verdaderos acreedores porque finalmente están relacionados con la empresa*”<sup>34</sup>. Por otro lado se expresa que “*Todos aquellos buenos acreedores*

<sup>31</sup> Cabe hacer presente la importante crítica que PUGA, ob. cit., p. 639, efectúa a la expresión, toda vez que no se estaría refiriendo a la fecha en que se otorgaron los créditos respectivos, sino a la fecha en que se documentaron debidamente, cuestiones que son completamente diferentes y que trae. Expresa que “*si lo que se quiso fue excluir créditos simulados, la redacción es muy desafortunada*”.

<sup>32</sup> Historia de la Ley N° 20.720, ob. cit., p. 669.

<sup>33</sup> Ibid., p. 674.

<sup>34</sup> Superintendente de Quiebras, Segundo informe Comisiones Unidad, Historia de la Ley N° 20.720, p. 669.

que permiten que la empresa se salve, no serán pospuestos”<sup>35</sup>, y que “cuando hay una relación de abastecimiento con un proveedor, tendrá [este] un respaldo documental, que es la factura. Si consta que el crédito relacionado proviene de un documento efectivo, no habrá inconveniente en incorporarlo dentro de la expresión. En cambio, si el crédito está en cuenta corriente, se entra en una suerte de manto de sospecha, porque la cuenta corriente corresponde a anotaciones contables que aparecen como crédito”<sup>36</sup>, los cuales, se agrega, son fácilmente moldeables.

Teniendo todo esto en cuenta, de la Historia de la Ley se puede colegir que lo que existe detrás de la frase “créditos debidamente documentados” es la necesidad de que el mismo se encuentre establecido de manera efectiva en un documento que dé cuenta de manera clara del mismo crédito. Por ello se ejemplifica a la factura. Se requiere por tanto que el crédito provenga de un acto o contrato que se encuentre establecido en un documento efectivo, el cual permita identificarlo claramente sin posibilidad de estimarse o presumirse su manipulación o alteración<sup>37</sup>.

#### 4. DETERMINACIÓN DE LA SUBORDINACIÓN DEL CRÉDITO EN FUNCIÓN DE LAS FORMAS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTO

Pues bien, con lo dicho anteriormente, y teniendo claro que son muchas las formas en que puede originarse un crédito por alimentos o compensación económica en favor de una de las personas relacionadas a las que ya hemos hecho referencia en este trabajo, es necesario ahora analizar tales casos, con objeto de conocer bajo qué supuestos deberemos entender que tal crédito se entenderá subordinado en un eventual procedimiento concursal que afecte al deudor de alimentos o compensación económica.

Esto sin duda es del todo atinente y útil para decantar la seguridad jurídica que cierto tipo de acreedores personas relacionadas requieren, y que según nuestro parecer, con lo que llevamos dicho hasta el momento en este trabajo y según la redacción de la norma, es del todo necesaria.

Si pensamos en un crédito por alimentos o compensación económica sabemos, de acuerdo a la práctica cotidiana en los Tribunales de Familia, que las formas en que puede nacer son a través de una sentencia judicial, o bien, en muchos otros casos, mediante formas alternativas de resolución de conflictos, como son la mediación, conciliación, transacción, incluso a través de un acuerdo de relaciones mutuas.

##### 4.1. *Créditos nacidos en virtud de una sentencia judicial*

En cuanto al crédito que tiene su origen en una sentencia judicial, no debíamos tener reparos en considerarlo debidamente documentado, esto es, constar en documento efectivo respecto del cual no es posible estimar su manipulación o moldeo. La sentencia judicial es el fruto de un procedimiento contradictorio legalmente establecido, en virtud del cual el juez determina los derechos y obligaciones para las partes, la cual goza de la eficacia<sup>38</sup> y presunción de verdad que la cosa juzgada como efecto de las resoluciones judiciales firmes y ejecutoriadas determina<sup>39</sup>.

<sup>35</sup> Ibid, p. 670.

<sup>36</sup> CONTADOR, NELSON, Segundo Informe Comisiones Unidad, Historia de la Ley N° 20.720, p. 673.

<sup>37</sup> SENADOR SR. ZALDÍVAR, Segundo Informe de Comisiones Unidas, Historia de la Ley N° 20.720, p. 669.

<sup>38</sup> ROMERO S., ALEJANDRO, La cosa juzgada en el proceso civil chileno, Editorial Jurídica de Chile, 2002, p. 96.

<sup>39</sup> ALESSANDRI R., ARTURO Y SOMARRIVA U., MANUEL, Tratado de Derecho Civil, Parte Preliminar y General, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2011, p.136, expresa “Por virtud de la autoridad de la cosa juzgada no es lícito ni posible indagar si el fallo fue justo o injusto, a menos que por excepción proceda el recurso de revisión; pero esta hipótesis es extraordinaria. Normalmente, la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada se considera como el señalamiento último y definitivo de la disciplina que corresponde a la relación o situación objeto del fallo. Para subrayar el valor de la cosa juzgada los romanos decían que ella se tiene como verdad: Res iudicata pro veritate habetur. Y, exagerando el poder de la institución, después se han acuñado frases como aquella de que la cosa juzgada transforma lo blanco en negro y hace equivalente lo redondo a lo cuadrado”.

#### 4.2. *Créditos nacidos en virtud de un acuerdo de relaciones mutuas*

Relativo a los créditos originados como consecuencia de un acuerdo de relaciones mutuas alcanzado por acuerdo entre las partes debemos decir que son susceptibles cuestionamiento. En efecto, si bien tales acuerdos son aprobados por una resolución judicial, con lo que podríamos esgrimir a priori que cumplen el requisito de estar debidamente documentados, nos parece que analizando más a fondo los casos particulares podría ser cuestionada su transparencia con base en los principios del derecho concursal, así como la naturaleza de la aprobación que realiza el juez al momento de tomar conocimiento de un acuerdo alcanzado entre las partes mediante un método alternativo de resolución de controversias.

En efecto, debido al origen del crédito, esto es un acuerdo es alcanzado por las propias partes –acreedor y futuro deudor concursado–, y atendida la labor que en concreto tiene el juez a la hora de aprobar o no un acuerdo de este tipo, la base del cuestionamiento a estos créditos, a pesar de existir una aprobación judicial, dirá relación con la necesidad de analizarse bajo qué circunstancias específicas nació la obligación y su monto, donde creemos, existirá un manto de sospecha en el origen del crédito en cuestión. Se aprecia que a diferencia de lo que ocurre con los casos en que una persona jurídica deudora contrate con un acreedor determinado, en la situación en que la persona deudora sea una persona natural, no basta con determinar que el crédito se encuentra establecido de manera efectiva en un documento del cual no pueda presumirse su manipulación, sino que es preciso en mayor medida poner atención al fundamento o razón de ser, o bien dicho, a la naturaleza del crédito. Ejemplificando la cuestión, desde el punto de vista de los acreedores concursales, una deuda por alimentos o compensación económica derivada de un crédito que tiene su origen en un acuerdo, perfectamente podría contener una pretensión subyacente de perjuicio hacia sus intereses, por lo que en tal evento sería plenamente justificada la subordinación del crédito de tales personas relacionadas a pesar de la aprobación del acuerdo por el juez. Bajo esta perspectiva es necesaria la norma subordinativa.

El problema se presenta al considerar también el principio de buena fe contractual, con el cual debemos partir de la base que un acuerdo que fije una pensión alimenticia o una compensación económica se ha alcanzado de buena fe entre las partes, y sin pretensión de vulnerar los derechos de terceras personas, como fueren el resto de acreedores del deudor. Tal premisa nos obliga a pensar que tales acuerdos no se orientan en perjuicio de los acreedores del deudor, buscando el pleno respeto de los principios protector de la familia, protector del cónyuge más débil e interés superior del niño<sup>40</sup>.

Como se puede apreciar, en estos casos colisionan, por un lado principios propios del derecho concursal y, por otro, de derecho de familia. Para una misma situación, los unos indican la necesidad de entender que el crédito se originó en situación de irregularidad o injusticia en relación a los intereses del resto de los acreedores del deudor, incluso pudiendo esgrimirse una situación de mala fe por parte del contratante persona relacionada; mientras que los otros, indican que no es posible cuestionar de manera alguna el crédito en cuanto a su origen, a pesar de ser titularidad de una persona relacionada.

Pues bien, en cuanto al acuerdo de relaciones mutuas en que se fije una pensión alimenticia o una compensación económica, el cuestionamiento que pudiere hacerse al acuerdo dirá relación con el hecho de que si bien el juez lo aprueba, esta aprobación sólo dirá relación con la constatación que debe hacer en cuanto a su completitud y suficiencia en los términos que señala el artículo 55 en relación al artículo 21 de la Ley N° 19.947 sobre Matrimonio Civil, esto es, constatar que se han

<sup>40</sup> Para un análisis de los principios actuales del derecho de familia, de donde se entiende emanan las prestaciones por alimentos y compensación económica, LEPÍN M., CRISTIAN, “*Los nuevos principios del derecho de familia*”, en: *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 23, Santiago, 2014.

regulado todas las materias que establecidas en el artículo 21 de mencionada ley y “*si resguarda el interés superior de los hijos, procura aminorar el menoscabo económico que pudo generar la ruptura y establece relaciones equitativas, hacia el futuro, entre los cónyuges cuyo divorcio se solicita*”<sup>41</sup>. Es cierto que tales criterios podrían indicarnos, y para ciertos casos, que el acuerdo no esconde una pretensión de perjuicio para el resto de los acreedores del deudor –alimentante o deudor de compensación económica–. Tal es la situación del carácter de suficiente que debe tener el acuerdo considerándose por el juez el criterio del respeto al interés superior del niño cuando se haya determinado alimentos menores en beneficio de los hijos, o en atención al criterio de procurar aminorar el menoscabo económico que pudo ocasionar la ruptura de los cónyuge y establecer relaciones equitativas hacia el futuro cuando se haya fijado una compensación económica. En tales situaciones la pregunta que debemos hacer es: ¿podría estimarse que el crédito por alimentos o compensación económica que nace en virtud de un acuerdo de relaciones mutuas entre los cónyuges, y que es respetuoso del principio de interés superior del niño, o con el criterio de aminorar el menoscabo económico entre los cónyuges, se encuentra fuera del ámbito de subordinación de la Ley Nº 20.720?, o desde otro punto de vista ¿podríamos esgrimir que el acuerdo por alimentos menores respetuoso del interés superior del niño o por compensación económica, en un acuerdo de relaciones mutuas, constituyen casos de créditos debidamente documentados para los efectos del artículo 63 y 241 de la Ley Nº 20.720?

En cuanto a estas últimas interrogantes, con lo que llevamos dicho, hemos tratado de dejar en claro que el hecho de que tal acuerdo sea aprobado por el juez no importa necesariamente entender que los créditos que nacen del mismo contienen una garantía de completa justicia para los intereses del resto de los acreedores del deudor –alimentante o deudor de una compensación económica–. En términos precisos, no porque un crédito conste de manera efectiva en un documento que ha sido aprobado por el juez deberemos predicar su completa transparencia respecto los intereses del los acreedores del futuro deudor concursado<sup>42</sup>. En este sentido se ha dicho por una parte de la doctrina que el juez sólo tiene las facultades de una simple homologación del acuerdo alcanzado por las partes<sup>43</sup>, lo cual justificaría sospechar del acuerdo. Y esto se puede ver de manera clara respecto del crédito originado en el acuerdo por compensación económica.

No obstante lo anterior, alimentos que sean respetuosos del interés superior del niño importan prestaciones económicas en su beneficio en un monto acorde con la satisfacción plena de sus necesidades<sup>44</sup>. Y siendo esto lo que debiera constatar el juez al momento de aprobar el acuerdo, a nuestro juicio sería más que suficiente y bastaría para decir que tal monto por alimentos es transparente en cuanto a su determinación y se justifica en cuanto a su fundamento de origen, sin importar una transgresión a los intereses del resto de los acreedores del deudor, futuro concursado. Con ello, siendo el crédito de aquellos que en cuanto a su origen no esconde una pretensión de vulneración de los intereses de la masa de acreedores, debiera excluirse de la sanción de subordinación, y esto no por el hecho de estimarse debidamente documentado, sino por el hecho de que su naturaleza escapa al fundamento o razón de ser de la consagración de las personas relacionadas con el deudor concursado, y por tanto, del fundamento y razón de ser de la sanción de subordinación.

<sup>41</sup> LEPÍN M., CRISTIAN, “*La autonomía de la voluntad y la protección del cónyuge más débil en la determinación y forma de pago de la compensación económica*”, en: *Revista Ius et Praxis*, año 18, Nº 1, 2012, p. 15.

<sup>42</sup> En tal sentido, LEPÍN (2012), cit., p. 15, expresa que “*estos criterios deben aplicarse al contenido mínimo u obligatorio, es decir, el juez debe determinar si las materias reguladas cumplen convenientemente con el interés superior de los hijos y protege al cónyuge débil, pero no se trata de exigencias adicionales en cuanto a las materias que se deben regular*”.

<sup>43</sup> *Ibid*, p. 15. CÉSPEDES y VARGAS, cit., p. 465, expresan que “*el juez no podría rechazar el acuerdo por considerar insuficiente la compensación económica, ya que carece de facultades de pronunciarse en el extremo que comentamos.[...] Entonces ¿para qué efectos el artículo 63 LMC exige la aprobación del juez? Entendemos que se exige como condición de eficacia del derecho, es decir, sin la aprobación judicial no podría exigirse el pago de la pensión compensatoria*”.

<sup>44</sup> CILLERO B., MIGUEL, “*El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*”. *Justicia y Derechos del Niño*, Unicef, primera edición, Santiago, 1999, p. 134. COUSO, Jaime, “*El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. Interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído*”, en: *Revista Derechos del Niño*, Nº 3 - 4, octubre 2006, pp. 47-149.

Ahora, si bien nos inclinamos y somos defensores de esta interpretación de la norma en este caso particular, de todas formas no podemos no señalar que al mismo tiempo podemos ponernos en el lugar de los acreedores de la persona natural concursada y, teniendo en cuenta los fines y principios del procedimiento concursal, pensar que podrían cuestionar de igual forma tal crédito. Para esta consideración basta sólo pensar en todo aquellos casos en que se haya acordado una pensión alimenticia en beneficio de un hijo menor de edad que se estima presumiblemente excesiva, o un determinado monto, o incluso forma de pago, de una compensación económica. En el primer caso, si bien respetuosa del principio del interés superior del niño la prestación, al considerarse excesiva se estaría aludiendo a una transgresión de los intereses de los acreedores, por lo que, a lo menos en el exceso debiera estimarse subordinado el crédito que tuviera su origen en el acuerdo. En el segundo, aunque pudiéramos adherir a la doctrina que entiende que el juez tiene facultades para subsanar las deficiencias del acuerdo y modificarlo<sup>45</sup>, tal argumento encuentra su base en el principio protector del cónyuge más débil<sup>46</sup>, pero para nada dice relación con un análisis del acuerdo que tome en cuenta los principios que se circunscriben al derecho concursal, como son el de protección de los acreedores y la *par conditio creditorum*.

Sin embargo, la posibilidad de poder considerarse excesivo el monto por alimentos menores, o contraproducente para los intereses de los acreedores el monto o forma de pago de una compensación económica, la prevemos del todo contraproducente, no sólo para los intereses del acreedor persona relacionada que fue beneficiario de la pensión alimenticia o compensación económica, a quien actualmente se le adeuda, sino también desde el punto de vista de la imposibilidad de poder revisar una sentencia firme y ejecutoriada, en virtud de la autoridad de cosa juzgada. Así las cosas, la eventualidad de poder impugnarse en el procedimiento concursal el crédito del beneficiario de alimentos menores o compensación económica en virtud de los fundamentos señalados importaría la posibilidad de una revisión de un procedimiento judicial que ya contempla una sentencia firme y ejecutoriada, respecto de la cual, si bien procede el efecto de cosa juzgada formal en torno a los alimentos<sup>47</sup>, no es dable su revisión o reevaluación ante un tribunal que no posee la competencia para conocer tales materias. De permitirse tal cuestión, no sólo se verían vulnerados los intereses de la persona relacionada beneficiaria de alimentos menores o compensación económica en torno a la eventualidad de ver reevaluado su crédito, sino que existiría además una grave transgresión a las normas de procedimiento, con el consecuente atentado al debido proceso y demás derechos fundamentales del beneficiario de alimentos o compensación económica.

#### **4.3. Créditos nacidos en virtud de un acuerdo en transacción, conciliación o mediación**

Aclarando el caso anterior, fuera de la determinación de una pensión alimenticia o una compensación económica mediante un acuerdo de relaciones mutuas entre los cónyuges, podemos encontrar también que en la mediación, transacción y la conciliación se puede acordar una pensión alimenticia o una compensación económica. Respecto de éstas, estimamos más dudoso el origen del crédito que el caso de fijación por acuerdo de relaciones mutuas. En efecto, en la mediación, transacción y conciliación el juez tiene la labor de autorizar el acto de acuerdo a criterios que se encuentran fuera de la lógica de protección de los intereses de los acreedores en un procedimiento concursal. Incluso el análisis del juez ni siquiera dice relación con la situación económica del alimentante o deudor de compensación económica –futuro concursado–. En cuanto a la transacción,

<sup>45</sup> En tal sentido VIDAL, cit., p. 71; CORRAL, cit., p. 37.

<sup>46</sup> En este sentido VIDAL, cit., p. 74, expresa que “*Si se tiene en cuenta que la compensación económica es la manifestación más concreta del principio de protección del cónyuge más débil y que la regla en la LMC es la tutela judicial de los acuerdos cuando ellos inciden en intereses fundamentales que puedan verse perjudicados; [...]. La aprobación que exige el artículo 63 supone un control del contenido del acuerdo, con la finalidad de determinar si sus términos dejan, o no, a salvo el interés que se busca resguardar con la compensación económica.*”. Por su parte, CORRAL, cit., p. 35, expresa que “*El juez debe considerar si la compensación está correctamente aplicada, al menos en sus rasgos generales y más fundamentales. Si llega a la conclusión fundada de que la compensación es insuficiente podrá aumentarla, sobre todo considerando que la ley le ordena resolver teniendo en cuenta el interés del cónyuge más débil (art. 3 inc. 1º).*”; BARCIA y RIVEROS, cit., p. 273.

<sup>47</sup> ALESSANDRI y SOMARRIVA, ob. cit., p. 134.

el juez debe aprobar el acuerdo a condición de que no encubra una cesión, renuncia o compensación respecto de los alimentos futuros<sup>48</sup>; en la conciliación, si bien propone bases de arreglo, las mismas dicen relación sólo con la materia sometida a su conocimiento<sup>49</sup>, y no se vinculan con un análisis de la situación económica futura del deudor que pudiere ser consecuente con una protección de los intereses del resto de sus acreedores; por otro lado, son las mismas partes las que finalmente determinan el acuerdo, y el juez lo aprobará en la medida que no transgreda derechos indisponibles o de orden público contenidos en el derecho de familia<sup>50</sup>, sin necesidad de considerar intereses de terceras personas que ni siquiera son parte en el procedimiento.

Por su parte, en cuanto a la mediación, el artículo 111 inciso 2 de la Ley N° 19.968 sobre Tribunales de Familia, establece que una vez se haya alcanzado la mediación el juez la aprobará en todo aquello que no fuere contrario a derecho. Para algunos autores, esto implica un análisis meramente formal<sup>51</sup>. Por nuestra parte, el análisis que hará el juez respecto del acuerdo en mediación se relacionará con las materias indisponibles por ser de orden público en el derecho de familia y los principios del derecho de familia, como veíamos<sup>52</sup>. No obstante lo anterior, en ambos casos el estudio que efectúe el juez estará alejado de un análisis en torno al grado de injerencia del acuerdo en los intereses de terceros acreedores y el principio de la *par conditio creditorum*. Finalmente, son las partes las que mantienen poder de decisión, pues son ellas las que elaboran el acuerdo en una manifestación de la protección del principio de autonomía de la voluntad<sup>53</sup>.

Como puede apreciarse en estas formas de solución alternativa de conflictos, el rol del juez se limita a aprobar el acuerdo que las propias partes han elaborado o al que han arribado, poniendo atención en el cumplimiento de normas de orden público o imperativas en el orden del derecho de familia, sin considerar la necesidad de extender este análisis respecto de intereses de terceras personas como pudieren ser los otros acreedores del alimentante o deudor de compensación económica<sup>54</sup>.

De esta forma, al no considerarse por el juez relaciones con otras ramas del derecho como fuere el sistema concursal actual y el principio de la protección de los acreedores concursales y la *par conditio creditorum*, la aprobación de un acuerdo de relaciones mutuas donde se acuerden alimentos mayores o una compensación económica, una transacción, conciliación o mediación donde se determine por las partes una pensión alimenticia, un monto o forma de pago de una compensación económica<sup>55</sup>, no significa una garantía de seguridad a los intereses del resto de los acreedores del deudor, por lo que no podríamos descartar que eventualmente pudieren existir casos en que tales acuerdos encierren una pretensión de transgresión a los intereses del resto de los acreedores. En definitiva, podría fácilmente cuestionarse el carácter de concordantes con el principio de la *par conditio creditorum*, o bien, su bondad frente a los intereses del resto de los acreedores.

Ahora bien, con esto no queremos decir que es obligación de los jueces de familia po-

<sup>48</sup> MEZA B. RAMÓN, *Manual de Derecho Civil. De las Fuentes de las Obligaciones*, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2010, p. 176. En el mismo sentido CÉSPEDES y VARGAS, cit., p. 457, para quienes, teniendo el juez una simple facultad de homologación del acuerdo, respecto de la transacción por alimentos futuros “*A similar solución [la aprobación del acuerdo como condición de eficacia] ha llegado la doctrina [citando a VODANOVIC (1993) p. 88; RAMOS (2005) p. 532] respecto de la transacción sobre alimentos futuros del artículo 2451 CC, en virtud del cual “la transacción sobre alimentos futuros de las personas a quienes se deban por ley, no valdrán sin aprobación judicial; no podrá el juez aprobarla, si en ella se contraviene a lo dispuesto en los artículos 334 y 335”*”.

<sup>49</sup> CASARINO V., Mario, *Manual de Derecho procesal. Derecho Procesal Civil*, Tomo III, Editorial Jurídica de Chile, 2005, p. 186.

<sup>50</sup> *Ibidem*.

<sup>51</sup> SILVA M., RODRIGO, *Manual de Tribunales de Familia*, Editorial Jurídica de Chile, 2009, p. 76.

<sup>52</sup> Respecto de la compensación económica, BARCIA y RIVEROS, cit., p. 273, luego de haber establecido que el fundamento de la misma se encuentra en el principio protector del cónyuge más débil, expresa que “*La referencia a las relaciones equitativas hacia el futuro, permiten que el juez revise el convenio regulador del divorcio, en la medida en que la compensación económica cumpla una función asistencial, [...]”*”

<sup>53</sup> En tal sentido SAN CRITOBAL R., SUSANA, “Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil”, en: *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, XLVI, 2013, p. 42.

<sup>54</sup> En este sentido BARCIA y RIVEROS, cit., p. 273, expresan que si la compensación económica cumple su función asistencial “*el juez debe limitarse a aprobar la compensación económica*”.

<sup>55</sup> VIDAL, cit., p. 71, expresa que “*cuando las partes solicitan la aprobación judicial de un acuerdo de compensación, el juez no presta mayor atención al pacto sobre la forma de pago, pese al carácter indisponible de los preceptos de los artículos 65 y 66 de la LMC, limitándose a aprobarlo sin más*”.

nerse en el supuesto de que el acuerdo pudiere eventualmente vulnerar los intereses de los otros acreedores del deudor<sup>56</sup>, toda vez que, el análisis de estas materias se encuentra fuera del ámbito de competencias de los jueces de familia, y además, en la práctica, muchos de los casos en que se fije una pensión alimenticia o compensación económica a través de un método alternativo de resolución de conflictos sucederá con muchos tiempo de antelación a la declaración de concurso, o incluso, con mucho tiempo de antelación a los dos años previos al concurso que establecen los artículos 287 y 288<sup>57</sup> para las acciones revocatorias concursales. Lo que se pretende poner en evidencia es la contradicción que se produce entre una rama específica del derecho y otra, al conocerse y contrastarse los principios que rigen cada una de las disciplinas, respecto de una situación que tiene implicancias en ambas.

En efecto, a nuestro entender, esta contradicción se manifiesta en el hecho de que ante una misma situación –la fijación o determinación de una pensión alimenticia o compensación económica–, se establecen soluciones diversas dependiendo de la rama del derecho desde donde analicemos la cuestión atendidos los principios que las rigen.

Por un lado, el derecho concursal, a través del principio de la *par conditio creditorum* y la protección de los acreedores, presume –como veíamos de la doctrina comparada– el carácter negativo del acto celebrado entre las partes y sanciona tal situación mediante la subordinación del crédito por alimentos o compensación económica que pudiere beneficiar al cónyuge, hijos, ascendientes, e incluso, interpretando extensivamente la norma del artículo 2 N° 26 de la Ley, y considerando el espíritu de la misma y la Historia de la Ley, que beneficie al conviviente civil o al cónyuge o conviviente civil que lo hubieren sido en un tiempo determinado anterior<sup>58</sup> al inicio del procedimiento concursal.

Pero por otro lado, el derecho de familia, con los principios protector de la familia, protector del cónyuge más débil y del interés superior del niño, exigen que se dé cumplimiento a la obligación por parte del deudor de alimentos o compensación económica<sup>59</sup> –ahora deudor concursado–, sin considerarse por la ley una presunción negativa del origen del crédito y una sanción

<sup>56</sup> En este sentido, CUENCA, “*Derecho de alimentos del...*”, p. 12, pone de manifiesto el problema que en el ordenamiento español se presenta para los jueces de lo mercantil la determinación de una pensión alimenticia por los jueces de familia. Expresa que “[...] puede darse la hipótesis de que iniciado el procedimiento concursal, un Juez de familia fije una pensión de alimentos a cargo del concursado, lo que será frecuente en los casos en que, por ejemplo, se inicie un procedimiento de separación o divorcio o éste se halle en curso cuando se produce la declaración de concurso. Se plantea pues el problema de cómo se ve afectado el Juez mercantil por tales resoluciones judiciales dictadas por el Juez civil”.

<sup>57</sup> Estas normas dicen relación con el ejercicio de las acciones revocatorias concursales, objetiva y subjetiva, respectivamente. Respecto de las personas relacionadas, el legitimado activo para imputar la acción podrá hacerlo respecto de los actos y contratos que hayan celebrado aquellas dentro de los dos años anteriores al inicio del procedimiento concursal.

<sup>58</sup> Respecto a este punto, en la medida que se incorporaran como personas relacionadas estas determinadas personas, la doctrina comparada ha establecido la necesidad de fijar un tiempo específico previo al inicio del concurso en el cual se pueda establecer que tales son personas relacionadas para evitar tratos perjudiciales a sus intereses. Pensemos en el caso de un cónyuge que se encuentra separado de hecho hace más de 5 ó 10 años anteriores al inicio del concurso. Para este caso, si bien entendemos que acreedor y deudor han sido cónyuges, no se aprecia la necesidad de estimar al acreedor como persona relacionada, atendido a que la especial vinculación entre deudor y acreedor se produjo con mucho tiempo de antelación al inicio del concurso, momento en el cual cuestionable podría ser estimar que se pretendió influir al deudor para perjudicar intereses del resto de acreedores, los cuales posiblemente ni siquiera existen. En este sentido, QUETGLAS (2009), ob. cit., pg. 462, al pronunciarse por el momento temporal en que debe entenderse subordinado el crédito, señala que con la modificación del RD Ley 3/2009, si bien se señala que el momento temporal que debe tenerse en cuenta es aquel en que se concedió el crédito, debería entenderse además limitado para moderar las negativas consecuencias que para los financiadores se pueden derivar. Señala que los dos años que expresa en art. 93,3 y 71 LC sería el adecuado, y «sólo los créditos concedidos en los dos últimos años desde la declaración por persona relacionada deben ser objeto de subordinación, ya que cualquier otro resultado supondría la posibilidad de revisar cualquier crédito que hubiera sido concedido por un acreedor relacionado son límite temporal alguno.» GUA SCH (2004), “*El concepto de persona...*”, p. 1430. Por su parte, MAIRATA L., Jaime y ROLDÁN S., Francisco, “Subordinación y grupo de empresas: cuestiones interpretativas”, en: *Revista de derecho concursal y paraconcursal*, Editorial La Ley, N° 16, 2012, Madrid, pg. 231, señala para el caso de la sociedad que forma parte con el grupo de la sociedad concursada, que la redacción anterior del art. 93.2.3 LC no dejaba claro si se subordinaba el crédito de aquella cuando al momento de adquirirlo no pertenecía al grupo. Además, para la redacción actual del artículo en comentario expresa que no queda claro cuáles no deben considerarse subordinados, al decir que “*Subsiste, pues, la duda y el riesgo de trato discriminatorio hacia el deudor persona jurídica en determinados supuestos, con la consiguiente inseguridad jurídica y el riesgo de lesión del principio par conditio creditorum*”.

<sup>59</sup> BARCIA y RIVEROS, cit., p. 262, establecen que la compensación económica encuentra su fundamento en el principio de protección del cónyuge más débil. Expresan que “*El fundamento último de la compensación económica se encuentra inmediatamente en la protección del cónyuge más débil. Esencialmente el sentido de esta institución proviene de la protección de la familia, [...]*”.

posterior que impidan la satisfacción de la acreencia del cónyuge, conviviente civil, ex cónyuge o ex conviviente civil, hijos, padres, y sin importar las diversas situaciones en que se haya generado la obligación alimenticia o por compensación económica. Se exige por tanto que se tome en cuenta el origen del crédito, pero en cuanto al medio por el cual se origina, sino en cuanto a su naturaleza misma<sup>60</sup>, lo cual permite establecer una diferencia e identificar los créditos que sí son perjudiciales para los intereses de los acreedores, de aquellos que no, a pesar de constar o no en un documento efectivo.

## 5. ALGUNAS CONSIDERACIONES CRÍTICAS

Ante esta situación, ¿qué es lo que estima en concreto nuestra Ley?. Desde el punto de vista de la Ley, y siguiendo su historia, se pretendió establecer un criterio objetivo que permitiera diferenciar los casos en que los créditos de las personas relacionadas se encontrarían en situación irregular respecto de los que no, independiente de aquellos casos a los que se refieren los artículos 72, 73 y 74 de la Ley. Con este criterio, que en estricto rigor se plantea como una limitación a la subordinación como efecto de la consideración de persona relacionada, podría –y como ya se dijo– no ser sancionados aquellos “buenos acreedores”<sup>61</sup> que hubiesen contratado con el deudo con el fin de mantener con vida la empresa deudora.

Sin embargo, y como hemos tenido oportunidad de ver, al subordinarse el crédito de las personas relacionadas en caso que no se encuentre debidamente documentado, no se consideran todos aquellos casos en que el crédito, estando documentado, proviene de actos o contratos en los que exista sospecha en torno a su origen, y en específico, de perjuicio a los intereses de los acreedores del deudor que no son personas relacionadas. Pero también perjudica a los acreedores personas relacionadas, desde que en cualquier supuesto en que sea contratado o celebrado el acto, independiente de que conste o no en forma efectiva en un documento, será objeto de cuestionamiento o reproche por parte del resto de los acreedores del deudor, pues la esencia de los efectos de la institución de las personas relacionadas se encuentra en la estrecha relación de cercanía presumiblemente perjudicial a los intereses del resto de acreedores del deudo.

Estimamos en este punto que esta relación de cercanía se materializará en la naturaleza del crédito y no en el hecho de figurar o no de manera efectiva en un documento determinado<sup>62</sup>.

En tales circunstancias, si podrá ser cuestionado el crédito por deuda de alimentos o compensación económica en todos los casos en que se estipulare fuera de una sentencia judicial, se produce un evidente desincentivo a la solución alternativa de controversias en este tipo de materias, lo que a su vez repercute en la duración de los procedimientos judiciales y en el grado de satisfacción de las partes con la solución alcanzada<sup>63</sup>. Esto que describimos es coincidente con la crítica que en sus orígenes y con posteriores reformas se le ha hecho a la Ley Concursal española, respecto de excesivo automatismo en la determinación de las personas relacionadas y la regulación de la subordinación de créditos<sup>64</sup>.

<sup>60</sup> En este sentido pareciera inclinarse VALPUESTA G, Eduardo, “Créditos de personas especialmente relacionadas con el concursado”, En ZABALO ESCUDERO, M. E. et. al., *Comentarios a la ley concursal*, CORDÓN MORENO, F. (Dir.), Editorial Thomson Aranzadi, Navarra, 2004, 738-739, quien expone “Compartimos básicamente la crítica al automatismo, máxime si tenemos en cuenta la enorme amplitud de las personas afectadas por el art. 93 LCon.”, agregando “[...]un criterio de justicia debe estar más atento a indagar cada caso en concreto que a optar por la vía fácil del automatismo”.

<sup>61</sup> Superintendente de Quiebras, Segundo informe Comisiones Unidas, Historia de la Ley N° 20.720, p. 670.

<sup>62</sup> En tal sentido pareciera pronunciarse DE LAMO, cit., p. 21, al señalar la injusticia que se pudiere generar al subordinar créditos de pensiones compensatorias por su consideración de ser titularidad de personas relacionadas.

<sup>63</sup> STELLA pp. 5-9, citando a URY, William et. al. *Cómo resolver disputas - Diseño de sistemas para reducir los costes de conflicto*. Traducción al castellano a cargo de Fundación Libra, al cuidado de Elena Highton, Gladys Álvarez y Graciela Tapia, Editorial Rubinzal - Culzoni, Buenos Aires, 1995.

<sup>64</sup> En tal sentido, a modo de ejemplo, CUENCA, “Derecho de alimentos del concursado...”, cit., p. 5, expresa, precisamente en torno a la subordinación del crédito por alimentos devengados y adeudados con anterioridad al inicio de procedimiento concursal, que “Esta es una

A nuestro parecer, y de acuerdo a lo dicho, la normativa reguladora de las personas relacionadas y sus efectos se inclina por dar preeminencia a los principios del derecho concursal bajo el objetivo de proteger los intereses de los acreedores concursales, dejando fuera de toda consideración los principios del derecho de familia que se traducen en la protección de los intereses de los acreedores de alimentos y compensación económica, personas relacionadas. Cabe en este punto hacer mención a que en la Historia de la Ley, al momento de discutirse el efecto subordinativo de la consideración de personas relacionadas y la limitación de encontrarse el crédito debidamente documentado, no hubo alusión alguna a los principios protector de la familia, protector del cónyuge más débil o del interés superior del niño, como limitantes para la sanción de subordinación.

Por otro lado, se reafirma lo dicho si tenemos en consideración que el artículo 63 de la Ley, luego de establecer la posibilidad de no subordinar los créditos de las personas relacionadas que se encuentren debidamente documentados con 90 días de anticipación al inicio del procedimiento de liquidación, establece una contra excepción que depende, en principio, del sólo criterio y voluntad del resto de los acreedores del concursado, pues señala, que el Acuerdo podrá hacer aplicable la referida posposición a otros acreedores Personas Relacionadas con el Deudor, cuyos créditos se encuentren debidamente documentados, previo informe fundado del Veedor. Se posibilita por tanto la subordinación del crédito a pesar de que se encuentre debidamente documentado.

Ahora, si bien la norma establece que podrá subordinarse el crédito en el acuerdo con previo informe favorable del veedor, creemos que ante la posibilidad, será la subordinación la regla general. Incluso en la Historia de la Ley se hace referencia a esta práctica común<sup>65</sup>. En tal orden de cosas, y como veíamos, si incluso la aprobación hecha por el juez a un acuerdo alcanzado en una forma alternativa de solución de conflictos entre alimentante y alimentario no puede ser considerada *per sé* como una situación que ponga al crédito que nace de este acuerdo en situación de encontrarse debidamente documentado, y pudiendo fácilmente presumirse por parte de los acreedores que tras el acuerdo existe una pretensión perjudicial para sus intereses, no existiría problema alguno en que mediante acuerdo puedan, sin limitación alguna y considerando sólo sus propios intereses<sup>66</sup>, subordinar al crédito del alimentante o beneficiario de compensación económica.

Con todo lo señalado a lo largo de este trabajo se aprecia un tratamiento perjudicial severo a los intereses de cierto acreedores personas relacionada que, atendida la naturaleza de sus créditos, si bien se encuentran en una relación de cercanía respecto del deudor futuro concursado, debiera estimarse fuera del ámbito de acción del fundamento de la institución de las personas relacionadas, especialmente en cuanto al efecto de la subordinación de créditos.

## 6. COMENTARIOS FINALES A MODO DE CONCLUSIÓN

No se debe ni puede exigirse al juez de familia examinar caso por caso la posibilidad de transgresión de la *par conditio creditorum* o vulneración de los intereses del resto de los acreedores del deudor en el caso de que éste acuerde una pensión alimenticia o compensación económica como una persona determinada con quien guarda una estrecha relación de cercanía. Lo contrario importa-

---

*consecuencia –lamentable por cierto– que se deriva del automatismo que la LC predica de la subordinación de los créditos, cuestión que ya denuncié en otra ocasión*<sup>8</sup>. Una conducta, como el impago de prestaciones alimenticias, que hasta puede ser constitutiva de un ilícito penal<sup>9</sup>, es tratado en el proceso concursal como crédito subordinado. Sobran los comentarios y la reforma operada por la Ley 38/2011 no ha solucionado este disparate.”; ALONSO LEDESMA, C., «El automatismo en la subordinación de los créditos y la posición de las entidades de crédito», en *AAVV. Implicaciones financieras de la Ley Concursal*, ALONSO UREBA, A. y PULGAR EZQUERRA, J (Coords.), Madrid, 2009, pg. 175.

<sup>65</sup> Historia de la Ley N° 20.720, ob. cit., p. 666, 667 y 675.

<sup>66</sup> De la Historia de la Ley N° 20.720, ob. cit., p. 675, se extrae que a pesar de la redacción que se pretendía dar a la norma, incluso existían legisladores que daban cuenta de la excesiva la facilidad con que se podría subordinar el crédito, aún considerándose la acción del veedor. Excesiva facilidad que inferimos de lo expresado en el texto, sería perjudicial para los intereses de ciertos acreedores. En tal sentido, el Senador Sr. Espina señalaba que, comprendiendo la existencia de condiciones para decidir la posposición, “*aún considera que no hay criterios objetivos sino una mera facultad abierta para una mayoría circunstancial de la junta de acreedores apoyada por un veedor que les es parcial*”.

ría una ilegalidad por encontrarse tal situación fuera de sus atribuciones, e ilógico, si consideramos que el juez de familia no es un oráculo que pueda prever todos y cada uno de los casos en que el deudor vaya a caer en situación de insolvencia o concurso de acreedores. Por otro lado, no cuenta con las herramientas para realizar esta evaluación.

De *lege ferenda*, la necesidad de una modificación legislativa en torno a la regulación de las personas relacionadas parece ser la mejor opción. Escapando a los objetivos de este trabajo, pero no por ello no digno de mención, pareciere ser de gran aplicación y utilidad en la problemática discutida a lo largo de este trabajo, el principio o test de proporcionalidad que la doctrina<sup>67</sup> constitucional ha elaborado para solucionar un conflicto entre principios o derechos fundamentales. En efecto, pareciere ser que una modificación legislativa que tomara en cuenta el origen del crédito en cuanto a su naturaleza, que pudiese aplicarse a la totalidad de ramas del derecho, permitiría la optimizar en la mayor medida de lo posible tanto los principios del derecho concursal como los del derecho de familia en forma conjunta. Principios que como hemos visto, tienen como sustrato intereses legítimos tanto de acreedores no relacionados con deudor concursado como de acreedores personas relacionadas. Creemos que esta redefinición del criterio que permita la subordinación de créditos en aquellos casos que sean titularidad de una persona relacionada solucionaría el inconveniente e incertidumbre en que se encuentran actualmente muchos acreedores cónyuges, ex cónyuges, convivientes o ex conviviente civiles, hijos y padres o madres, que verán en un futuro y en la medida que su deudor sea sujeto de un procedimiento concursal, pospuesto su crédito, con seguridad impago en su totalidad, y finalmente extinguida su acreencia<sup>68</sup>.

En tal caso debemos preguntar ¿qué seguridad tendrán los acreedores mencionados en que su situación de vida mejorará con la fijación de una pensión alimenticia o una compensación económica en su favor, si en primer lugar el deudor no les paga, en seguida el mismo ordenamiento jurídico los castiga con la sanción de subordinación del crédito, para posteriormente no recibir nada en pago en el procedimiento concursal, y finalmente ver extinguido el crédito que en su origen guardaba la esperanza de un mejor pasar?

La modificación legislativa debiera tener en cuenta, realmente y no sólo como mera declaración de principios –como se establece en este trabajo respecto del análisis de la Historia de la Ley– un criterio que considere una diferencia entre las personas relacionadas que efectivamente han vulnerado o podrían vulnerar los intereses de la masa de acreedores del deudor, respecto de aquellos que, a pesar de la forma en que hubieren contratado con el deudor en materia de derecho de familia, no se pueda estimar que han pretendido defraudar a la masa.

Creemos en este sentido que la mejor opción sería aquella que permitiera al juez del concurso evaluar el origen del crédito en cuanto a su naturaleza, en una situación similar a la que plantea la doctrina de la *equitable subordination*<sup>69</sup> de Estados Unidos. Esta posibilidad, que ya hemos planteado en trabajos anteriores, morigeraría de manera significativa el visible automatismo

<sup>67</sup> Para un estudio del principio o test de proporcionalidad en cuanto fundamentos, importancia y forma de aplicación, COVARRUBIAS C., IGNACIO. “La desproporción del test de proporcionalidad: aspectos problemáticos en su formulación y aplicación”, en: *Revista Chilena de Derecho*, vol.39, n.2, 2012, pp. 447-480; DÍAZ G., Iván L., “Aplicación del principio de proporcionalidad en orden a juzgar sobre la licitud o ilicitud de una restricción a derechos fundamentales”, en: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, vol. 36, 2011, pp. 167-206.

<sup>68</sup> En doctrina comparada, en este sentido se estaría pronunciando DE LAMO, cit., p. 12, al señalar que “No desconozco que también sería posible analizar la posición de estos créditos tomando en consideración la naturaleza del título del que traen causa, y, así, diferenciar, a modo de ejemplo, entre aquéllos que surgen de una obligación legal de alimentos, los que tienen su fundamento en un contrato, los derivados de la responsabilidad extracontractual”.

<sup>69</sup> Según FERRÉ, cit., p. 135, en su sentido originario, relaciona la selección de un caso concreto por los tribunales de *equity*, que siendo flexibles “ofrecen soluciones comprensivas que no pudieran ser obtenidas por los tribunales que se basaban en el *common law*, los cuales buscaban aislar los hechos y resolver las disputas de acuerdo con la aplicación predecible del Derecho”, citando a KRIEGER, M.S., «The bankruptcy Court is a Court of equity: What does that mean?», S.C.L. Rev, N° 50, 1998-99, pg. 278-279, agregando que el diccionario Webster define a la *equity* como “aquel sistema jurídico originado en los Chancery courts ingleses que comprende un cuerpo establecido y formal de reglas y doctrinas legales y procesales que complementan, ayudan y derogan el *common law* y el derecho positivo y que están designados para proteger derechos y hacer cumplir derechos fijados por el derecho sustantivo”.

que nuestra Ley, para casos como los que se plantean en este trabajo y a pesar de lo pretendido al momento de su gestación, establece en cuanto a la determinación de las personas relacionadas y el efecto subordinativo. Digamos en este punto que si bien este automatismo no es igual al absoluto que se criticaba en los orígenes de la Ley Concursal española, de igual forma –como se ha apreciado en este trabajo– envuelve situaciones de injusticia para los intereses de cierto tipo de acreedores personas relacionadas. Ante ello, basta recordar que en la doctrina de la *equitable subordination* en aquellos casos en que la conducta llevada a cabo por el acreedor no sea coincidente con criterios de justicia, buena conducta y equidad<sup>70</sup>, *inequitable conduct*<sup>71</sup>, tanto para los intereses del concurso, como para los intereses de los demás acreedores, posibilitará que el crédito que sea titularidad de cualquier acreedor sea pospuesto o subordinado<sup>72</sup>. En la doctrina de la *equitable subordination* será el juez el que, apreciando la existencia de una conducta injusta por parte del acreedor, atendidas las circunstancias del caso concreto, determinará la procedencia o no de la subordinación del crédito del *insider*<sup>73</sup>, con lo cual el nivel de automatismo del derecho estadounidense a la hora de otorgar efectos subordinativos a los créditos de los *insiders* se ve bastante disminuido<sup>74</sup>. Los efectos que el derecho de Estados Unidos otorga a los considerados como *insiders* no es automático u objetivo<sup>75</sup>.

Finalmente, y tomando en cuenta lo dicho en el párrafo anterior, podríamos dejar a abierta la puerta al debate en torno a la siguiente pregunta: ¿por qué no entender la factibilidad de consagrar derechamente un privilegio respecto de los créditos devengados por concepto de alimentos o compensación económica que se encuentren fuera de la sanción de subordinación motivada por la consideración de persona relacionada del acreedor de la prestación? Esta podría ser otra solución al problema planteado en este trabajo<sup>76</sup>, en la cual, los principios del derecho de familia se verían protegidos, al igual que los intereses propios de los miembros de la familia. Por otro lado, no existiría transgresión a la *par conditio creditorum* en la medida que el privilegio esté también regulado para que el crédito sea de aquellos que por su naturaleza no cause un perjuicio a los intereses de la masa de acreedores<sup>77</sup>. Ahora bien, somos categóricos en recalcar que un privilegio que beneficie a estos acreedores a pesar de ser personas relacionadas en la medida que el crédito sea de aquellos que por naturaleza no causa un perjuicio a los intereses de la masa de acreedores no atentaría de forma alguna con los intereses de los acreedores del deudor, a menos que se entienda a priori que la supuesta igualdad entre todos y cada uno de los acreedores del deudor no alcanza a los acreedores que tuvie-

<sup>70</sup> ÁVILA DE LA TORRE y CURTO, cit., p. 3544, señala, respecto de la doctrina de la *equitable subordination*, que “[...] conforme a la cual se permite que las Bankruptcy Courts puedan declarar, aplicando criterios de equidad, la subordinación de los créditos de determinados acreedores”. En tal sentido BAIRD, ob. cit., p. 142-146.

<sup>71</sup> MARÍN, cit., p. 97.

<sup>72</sup> CUENCA (2009), cit., p. 14, señala que “los créditos de los *insiders* pueden ser objeto de subordinación equitativa (*equitable subordination*)”. En tal sentido, FERRÉ, ob. cit., p. 136-137, señala que “A través de esta doctrina, los tribunales concursales (*bankruptcy courts*), actuando en función de tribunal de equity, ejercitan sus *equitable powers* para subordinar los créditos de los acreedores en función, principalmente, de su conducta en relación con otros acreedores –en determinados casos también en relación con el propio deudor–, acordando la subordinación sobre la base de criterios de justicia, al considerar que sería injusto permitir a determinados acreedores compartir el rango con el resto de los integrantes de la masa pasiva”. Por otro lado, BAIRD y JACKSON, ob. cit., p. 735, expresan que “the purpose of *equitable subordination* is to distinguish between the unilateral remedies that a creditor may properly enforce pursuant to its agreements with the debtor and other *inequitable conduct* such as fraud, misrepresentation, or the exercise of such total control over the debtor as to have essentially replaced its decision-making capacity with that of the lender. The crucial distinction between what is *inequitable* and what a lender can reasonably and legitimately do to protect its interests is the distinction between the existence of “control” and the exercise of that “control” to direct the activities of the debtor.”. En mismo sentido BUCHBINDER, ob. cit., p. 369.

<sup>73</sup> CUENCA (2009), cit., p. 14, expresa que “No basta con ser *insider* para padecer las consecuencias que de tal categoría se derivan, sino que hay un análisis previo [...] del juez (USA)”.

<sup>74</sup> En este sentido, HIDALGO G., SANTIAGO. “Artículo 93. Personas especialmente relacionadas con el concursado”, en: SÁNCHEZ-CALERO, Juan y GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (coordinadores), *Comentarios a la legislación concursal*, Tomo II, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2004, p. 2058, expresa que en la legislación estadounidense las condiciones de parientes, socios, administradores, etc., deben estar acompañadas de una conducta punible para que proceda la subordinación del crédito del cual son titulares en contra del deudor concursado.

<sup>75</sup> En tal sentido MARÍN, cit., p. 95-96, expresa respecto de la *equitable subordination* que “El análisis tiene que ser caso por caso, ya que una subordinación automática por la condición del titular del crédito o por su naturaleza se consideraría una injerencia indebida de los Tribunales federales en la determinación del sistema de prelación de créditos que debe tener origen legal y es competencia del Derecho estatal.”.

<sup>76</sup> En tal sentido se pronuncia ORREGO, cit., p. 5, al establecer que “nos parece objetable no haber incluido el derecho del alimentario entre los créditos que deben pagarse antes que aquellos que tienen un carácter puramente patrimonial”, estableciendo que debiera incluirse en los créditos de cuarta clase del artículo 2481 del Código Civil.

<sup>77</sup> Llama la atención que en este sentido, aunque creemos más restringido que el concepto que estimamos nosotros, para ORREGO, cit., p. 5, la naturaleza del crédito la que justificaría un privilegio para su pago sería la naturaleza asistencial.

ren con él una especial relación de cercanía por el solo hecho de ser personas relacionadas, a pesar de no encontrarse de mala fe. En tal situación podríamos incluso pensar en un caso de vulneración de derechos fundamentales o una inconstitucionalidad de la norma<sup>78</sup> que repercute negativamente en el seno de la familia y sus intereses.

## BIBLIOGRAFÍA

ABELIUK M., RENÉ, *Las obligaciones*, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2009.

ALARCÓN C., MIGUEL, “Las personas relacionadas en la Ley N 20.720. Consecuencia y comentarios críticos”, en: *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, Universidad Católica de Temuco, Chile, 2014.

ALESSANDRI R., ARTURO Y SOMARRIVA U., MANUEL, *Tratado de Derecho Civil*, Parte Preliminar y General, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2011.

ALONSO LEDESMA, C., “El automatismo en la subordinación de los créditos y la posición de las entidades de crédito”, en *AAVV. Implicaciones financieras de la Ley Concursal*, ALONSO UREBA, A. y PULGAR EZQUERRA, J (Coords.), Madrid, 2009.

ÁVILA DE LA TORRE, ALFREDO Y CURTO P., MERCEDES. “La subordinación del crédito de las personas especialmente relacionadas con el concursado”. En ACEDO, José, et. al., *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, Tomo IV, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004.

BAIRD, DOUGLAS G, *Elements of Bankruptcy*, tercera edición, Foundation Press, New York, 2001.

BAIRD, DOUGLAS G. Y JACKSON, THOMAS H., *Cases, problems, and materials on Bankruptcy*, segunda edición, Editorial Advisory Board, Estados Unidos, 1990.

BARCIA L., RODRIGO Y RIVEROS F., CAROLINA, “El carácter extrapatrimonial de la compensación económica”, en: *Revista Chilena de Derecho*, N° 238, 2011, pp. 249-278.

BUCHBINDER, DAVID L. *Fundamentals of bankruptcy. A lawyer's guide*, Editorial Little Brown and Company, Estados Unidos, 1991.

BUCHBINDER, DAVID L. *Fundamentals of bankruptcy. A lawyer's guide*, Editorial Little Brown and Company, Estados Unidos, 1991.

CASARINO V., MARIO, *Manual de Derecho procesal. Derecho Procesal Civil*, Tomo III, Editorial Jurídica de Chile, 2005.

CÉSPEDES M., CARLOS Y VARGAS A., DAVID., “Acerca de la naturaleza jurídica de la compensación económica. La situación en Chile y en España”, en: *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 2, N° 3, 2008, pp. 439-462.

CILLERO B., MIGUEL, “El interés superior del niño en el marco de la Convención Internacio-

---

<sup>78</sup> En este sentido se pronuncia DE LAMO, cit., p. 20, toda que luego de señalar que las deudas por alimentos son subordinadas de acuerdo a la Ley Concursal española, expresa que es esta “Una situación, no ya incongruente, sino posiblemente inconstitucional, en la medida en que supondría una vulneración del principio de igualdad reconocido en el art. 14 CE, según la doctrina del Tribunal Constitucional, que exige que situaciones idénticas reciban un mismo tratamiento jurídico, sin que puedan establecerse diferencias basadas en los criterios señalados por dicho artículo, y que parece que sí que serían tenidos en cuenta si se permite un tratamiento dispar [...]”.

nal sobre los Derechos del Niño”. *Justicia y Derechos del Niño*, Unicef, primera edición, Santiago, 1999, pp. 125-142. Disponible en: <[http://www.unicef.org/argentina/spanish/Justicia\\_y\\_derechos\\_9.pdf](http://www.unicef.org/argentina/spanish/Justicia_y_derechos_9.pdf)>. [Fecha de consulta: julio de 2015]

CORRAL T. HERNÁN, “La compensación económica en el divorcio y nulidad matrimonial”, en: *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 34, N° 1, 2007, pp. 23-40.

COUSO, JAIME, “El niño como sujeto de derechos y la nueva justicia de familia. Interés superior del niño, autonomía progresiva y derecho a ser oído”, en: *Revista Derechos del Niño*, N° 3-4, octubre 2006, pp. 145-166.

COVARRUBIAS C., IGNACIO. “La desproporción del test de proporcionalidad: aspectos problemáticos en su formulación y aplicación”, en: *Revista Chilena de Derecho*, vol.39, n.2, 2012, pp. 447-480.

CUENCA C., MATILDE, “Algunas deficiencias de la Ley Concursal ante la insolvencia de la persona física”, en: *Revista Aranzadi Doctrinal*, N° 7, 2009.

CUENCA C., MATILDE, “Algunas deficiencias de la Ley Concursal antes ante la insolvencia de la persona física”, en: *Aspectos civiles del derecho concursal. XIV Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil*, Editorial Editum, Murcia, 2009.

CUENCA C., MATILDE, Derecho de alimentos del concursado tras la Ley 38/2011 de 10 de octubre de reforma a la Ley Concursal. Disponible en: <<<http://eprints.ucm.es/25106/1/ALIMENTOS%20CUENA%20REFORMA%202011.pdf>>> [Fecha de consulta: 21 de octubre de 2015]

CUENCA CASA, MATILDE. “Algunas deficiencias de la Ley Concursal ante la insolvencia de la persona física”. En *Revista Aranzadi Doctrinal*, N° 7, 2009. Disponible en: <<[http://eprints.ucm.es/9714/1/Cuenca\\_Deficiencias\\_LC.pdf](http://eprints.ucm.es/9714/1/Cuenca_Deficiencias_LC.pdf)>> [Fecha de consulta: 21 de febrero de 2014]

DE LAMO M. OLGA, *Consideraciones sobre la situación de las personas especialmente relacionadas con el concursado*. Disponible en: <<[http://eprints.ucm.es/10968/1/Lamo\\_Merlini-1.pdf](http://eprints.ucm.es/10968/1/Lamo_Merlini-1.pdf)>> [Fecha de consulta: 20 de octubre de 2015]

DÍAZ G., IVÁN, “Aplicación del principio de proporcionalidad en orden a juzgar sobre la licitud o ilicitud de una restricción a derechos fundamentales”, en: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, vol. 36, 2011, pp. 167-206.

FERRÉ F., JUAN. *Los créditos subordinados*, Editorial Thomson Civitas, Navarra, 2006.

GÓMEZ B., RAFAEL Y EYSAGUIRRE S. GONZALO, *Derecho de Quiebras*, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2012.

GÓMEZ B., RAFAEL Y EYSAGUIRRE S., GONZALO, *El derecho de quiebras*, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2011.

GUASCH M., RAFAEL, “El régimen concursal de los préstamos de socios”, en: ACEDO, José, et al., *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, Tomo IV, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004.

GUASCH M., RAFAEL. “El concepto de persona especialmente relacionada en con deudor en la Ley Concursal”, en *Revista de Derecho mercantil*, N° 254, Madrid, 2004.

HIDALGO G., SANTIAGO. “Artículo 93. Personas especialmente relacionadas con el concursado”, en: SÁNCHEZ-CALERO, Juan y GUILARTE GUTIÉRREZ, Vicente (coordinadores), *Comentarios a la legislación concursal*, Tomo II, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2004.

LEIVA, CLAUDIO, *La quiebra del cónyuge*, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, 2001.

LEPÍN M., CRISTIAN, “La autonomía de la voluntad y la protección del cónyuge más débil en la determinación y forma de pago de la compensación económica”, en: *Revista Ius et Praxis*, año 18, Nº 1, 2012, pp. 3-36.

LEPÍN M., CRISTIAN, “Los nuevos principios del derecho de familia”, en: *Revista Chilena de Derecho Privado*, Nº 23, Santiago, 2014.

MAIRATA L., JAIME Y ROLDÁN S., FRANCISCO, “Subordinación y grupo de empresas: cuestiones interpretativas”, en: *Revista de derecho concursal y paraconcursal*, Editorial La Ley, Nº 16, 2012, Madrid.

MARÍN DE LA BÁRCENA, FERNANDO. “Subordinación de créditos de socios y concurso de sociedades de capital”, en: *Revista de derecho concursal y paraconcursal*, Nº 12, Editorial La Ley, Madrid, 2010,.

MEZA B. RAMÓN, *Manual de Derecho Civil. De las Fuentes de las Obligaciones*, Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 2010.

ORREGO A., JUAN, “Derecho de Alimento”, versión extractada de una parte del libro *Los Alimentos en el Derecho Chileno*, segunda edición ampliada, Santiago de Chile, Editorial Metropolitana, 2009.

PUGA V., JUAN, *Derecho Concursal. El procedimiento concursal de liquidación*, cuarta edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, 2014.

QUETGLAS, RAFAEL, *El concurso de acreedores del grupo de sociedades*, Editorial Thomson Civitas, Pamplona, 2009.

ROMERO S., ALEJANDRO, *La cosa juzgada en el proceso civil chileno*, Editorial Jurídica de Chile, 2002.

RUIZ-RICO RUIZ, CATALINA. “En torno a los controvertibles créditos subordinados”, en: ACEDO, José, et. al., *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, Tomo IV, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004.

SAN CRITOBAL R., SUSANA, “Sistemas alternativos de resolución de conflictos: negociación, conciliación, mediación, arbitraje, en el ámbito civil y mercantil”, en: *Anuario Jurídico y Económico Escurialense*, XLVI, 2013, pp. 39-62.

SÁNCHEZ C., FERNANDO, “La subordinación legal de créditos en caso de concurso de una sociedad”, en ACEDO, José, et. al., *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia*, Tomo IV, Editorial Marcial Pons, Madrid, 2004.

SANDOVAL L., RICARDO, *Derecho Comercial*, Tomo IV, 2007.

SANDOVAL L., RICARDO, *Reorganización y liquidación de empresas y personas. Derecho Concursal*, séptima edición actualizada con la Ley 20.720, Editorial Jurídica de Chile, 2014.

SASTRE P., SEBASTIÁN. “Comentarios al art. 93 LC”, en: SAGRERA TIZÓN, J. M., SALA REIXACH, A y FERRER BARRIENDOS, A (coordinadores), *Comentarios a la Ley Concursal*, Tomo II, Editorial Bosch, Barcelona, 2004.

SILVA M., RODRIGO, *Manual de Tribunales de Familia*, Editorial Jurídica de Chile, 2009.

STELLA ÁLVAREZ, Galdys. *La visión del conflicto y su resolución en el nuevo perfil del abogado*. Fundación Libra, disponible en: <<http://www.fundacionlibra.org.ar/index.htm>> [Fecha de consulta: julio de 2015]

TURNER S., SUSAN, “La unión de hecho como institución del derecho de familia y su régimen de efectos personales”, en: *Ius et Praxis*, Año 16, N° 1, 2010, pp. 85-98.

VALPUESTA G, EDUARDO, “Créditos de personas especialmente relacionadas con el concursado”, En ZABALO ESCUDERO, M. E. et. al., *Comentarios a la ley concursal*, CORDÓN MORENO, F. (director), Editorial Thomson Aranzadi, Navarra, 2004.

VALPUESTA G., EDUARDO, “Comentario al artículo 92 LC”, en: *Comentarios a la Ley Concursal*, CORDÓN MORENO (coordinador), Editorial Thomson Aranzadi, Pamplona, 2004.

VIDAL O., ÁLVARO, “Forma de pago y protección del derecho a la compensación económica por divorcio o nulidad”, en: *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 12, julio de 2009, pp. 69-99.

## **NORMAS JURÍDICAS CITADAS**

Ley 22/2003, de 09 de julio, Concursal. *Boletín Oficial del Estado*, 10 de julio de 2003.

Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. *Boletín Oficial del Estado*, 11 de octubre de 2011.

Ley n° 18.175, Fija nuevo texto de la Ley de Quiebras. *Diario Oficial*, 28 de octubre de 1982.

Ley n° 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. *Diario Oficial*, 09 de enero de 2014.

Ley n° 20.830, Crea el acuerdo de unión civil. *Diario Oficial*, 21 de abril de 2015.