MOCIÓN

CREA UN PROCEDIMIENTO CONCURSAL Y UN SISTEMA DE MEDIACIÓN PREVENTIVA DESTINADO A ENFRENTAR EL SOBREENDEUDAMIENTO DE LOS DEUDORES

Vistos:

Los dispuesto en los artículos 1º, 19º numerales 1º, 2º, 5º, 7º y 24º y en el artículo 63º, numeral 3) de la Constitución Política de la República y en los Códigos Civil, de Procedimiento Civil y de Comercio.

Considerando:

1.- Que el crédito constituye una importante fuente de financiamiento para particulares y empresas, proveyendo recursos para la satisfacción de necesidades, con cargo a ingresos posteriores.

2.- Que, a nivel particular, ello constituirá una herramienta positiva destinada la adquisición de bienes y servicios o a la superación de situaciones de emergencia, siempre y cuando no comprometa en forma significativa el futuro económico del grupo familiar o del deudor individual.

3.- Que, lamentablemente, en nuestro país existen factores permanentes como el bajo nivel remuneracional, la insuficiencia de la protección social para costear enfermedades catastróficas y el alto costo de bienes tanto intangibles como materiales imprescindibles para la subsistencia y el desarrollo personal, tales como la salud, la educación y la vivienda, que han motivado un creciente sobreendeudamiento.

4.- Que a ello se suman, fenómenos más recientes como las bajas en las tasas de interés de los últimos años, que han generado un mayor atractivo en el endeudamiento; la reducción en el desempleo, variable

que tradicionalmente muestra una relación inversa con el crédito y una tendencia cultural al consumo como factor de reconocimiento social.

5.- Que, por otra parte, se observa una amplia oferta crediticia en la que participan no sólo las entidades financieras, sino que también Cajas de Compensación, Cooperativas y casas comerciales.

Estadísticas recientes muestran lo siguiente:

a) Que el monto total de los créditos de consumo se ha duplicado en el período 1999 - 2005.

b) Que parte importante del incremento ha sido absorbida por entidades diversas al sector financiero expandiendo el acceso al crédito a sectores de la población tradicionalmente excluidos.

c) Que las tarjetas de crédito en poder de los particulares ha aumentado en más de un 30% en los últimos 5 años, lo que totaliza casi 4 millones de nuevas tarjetas.

6.- Que el resultado de todo lo anterior es una preocupante situación de sobreendeudamiento a nivel de hogares.

Cifras entregadas por el Banco Central de Chile, revelan que las familias destinan el 57 % de sus ingresos mensuales al pago de deudas. Asimismo, señalan que monto total de las deudas supera en más de 8 veces el ingreso mensual promedio.

7.- Que si bien tales cifras se hallan aún por debajo de experiencias de otros países, en nuestro caso se trata de un hecho muy preocupante por diversas razones.

a) Un persistente bajo nivel remuneracional y la baja calificación técnica de muchos trabajadores, lo que hace difícil que puedan

incrementar significativamente sus ingresos en un futuro próximo.

b) La falta de información de los consumidores y usuarios respecto de las condiciones de los créditos que obtienen y de sus derechos.

c) La deficiente protección legal frente a situaciones de abusos y cobros excesivos. Si bien ello ha sido mejorado con las modificaciones a la ley 19.496, aún se encuentra muy reciente para ofrecer resultados satisfactorios.

d) La inexistencia de catastros actualizados y completos de la situación financiera de las personas y la disparidad de criterios en la gestión crediticia.

e) La carencia a nivel nacional de un procedimiento legal destinado a enfrentar las situaciones de sobreendeudamiento familiar, lo que hace que cuando ello se produce el deudor deba enfrentar tantos procedimientos como acreedores tiene, aumentando los costos de las cobranzas y ejecución y minimizando sus posibilidades de solventar los saldos.

8.- Que este último aspecto resulta especialmente relevante, pues mientras los deudores mercantiles cuentan con un procedimiento destinado a enfrentar las situaciones de insolvencia, como la quiebra, los particulares no disponen de ello.

9.- Que si bien, ello constituyó una tendencia global a nivel del derecho comparado, esto se ha revertido, existiendo numerosos precedentes en naciones desarrolladas de cuerpos legales orientados a enfrentar el sobreendeudamiento de los deudores no comerciantes.

Así ocurre por ejemplo con Francia, Alemania, Estados Unidos y Canadá. En España tal legislación fue comprometida por el actual Gobierno, aunque a nivel judicial existen ya precedentes de la

aplicación del procedimiento concursal en casos de deudores civiles.

10.- Que creemos indispensable avanzar en esta dirección, estableciendo soluciones especiales para estos casos.

El mecanismo que proponemos distingue dos variantes.

Preventivo, a la que puede recurrir el deudor antes de oponerse a la ejecución iniciada por alguno de sus acreedores y que se desarrolla ante una Comisión Nacional evaluadora y un mediador. Éste elabora un plan de pago alternativo que puede ser aprobado o rechazado por el deudor y los acreedores.

Judicial, consistente en la creación de una causal de excepción al juicio ejecutivo cuando concurran las circunstancias que la doctrina estima como más descriptivas del sobreendeudamiento, las que serán calificadas por el Juez.

A partir de este momento se originarán una serie de innovaciones en el procedimiento ejecutivo, destinadas a establecer un concurso de acreedores, minimizando los costos de las cobranzas y optimizando el uso de los bienes del deudor.

El resultado final del procedimiento debería ser un plan de pago, acordado voluntariamente por el deudor y los acreedores o impuesto por el Tribunal, con una duración máxima, salvo excepciones, de cinco años, fijando un calendario razonable de cumplimientos que permita al deudor reordenar su vida cotidiana.

Se dota al Juez de amplias facultades para reorganizar, prorrogar, morigerar e incluso condonar las obligaciones, siendo especialmente relevante para su aplicación la buena fe del deudor, materializada en diversas conductas que la revelan de un modo inequívoco.

Si el deudor incumpliere el acuerdo quedará imposibilitado de impetrar la excepción de sobreendeudamiento en el futuro y cualquier procedimiento que persiga la ejecución del pacto se seguirá de acuerdo a las normas generales.

11.- La innovación que proponemos debiera acompañarse por otras medidas que fomenten una conducta responsable entre los consumidores y usuarios, las que, lamentablemente, se encuentran fuera del ámbito de la iniciativa parlamentaria, como son:

a.- La creación de un registro nacional consolidado de deudas que permita conocer en forma actualizada y fidedigna la situación financiera de una persona y que permita resolver con mayor rigurosidad sus solicitudes de créditos.

b.- La realización de campañas informativas que expongan los riesgos de una conducta irresponsable en esta materia; y

c.- La instauración de un procedimiento arbitral o de mediación preventivo que evite o disminuya la intervención de los tribunales, agilizando y abaratando la búsqueda de soluciones al sobreendeudamiento.

12.- Los Senadores que suscribimos estamos ciertos que se trata de una materia de gran complejidad, que comprende aspectos financieros, económicos, jurídicos, sociales e incluso culturales, por lo que no presumimos ofrecer una solución perfecta, sino que estamos convencidos que ella deberá necesariamente surgir del trámite parlamentario, con la opinión de especialistas y de los principales actores involucrados en la materia.

Sin embargo, nos parece que la evolución de los indicadores sobre endeudamiento y las deficiencias administrativas y legislativas reseñadas, hace necesario que dicha discusión de inicie a la brevedad,

como ha sido solicitado por las principales asociaciones de consumidores y usuarios del país, siendo este texto un buen comienzo para ello.

Por lo anterior, los Senadores que suscriben vienen en proponer el siguiente:

PROYECTO DE LEY

Artículo 1º.- Modifíquese el Código de Procedimiento Civil del modo que sigue:

a) Agréguese, en el artículo 464 el siguiente inciso tercero:

También será admisible la oposición que el ejecutado funde en la situación de insolvencia grave que le afecte, la que se tramitará de acuerdo al párrafo cuarto de este título.

b) Incorpórese, a continuación del artículo 529, el siguiente Párrafo 4° al Título I del Libro Tercero del Código de Procedimiento Civil:

4. Disposiciones especiales en el caso de insolvencia grave.

Artículo 529 A.- Cuando el deudor, dentro del plazo que disponen los artículos 459, 460 ó 461, según corresponda, haya opuesto la excepción de insolvencia grave, la tramitación del procedimiento ejecutivo se seguirá de acuerdo a las reglas generales, pero sufrirá las modificaciones que se señalan en el presente párrafo.

Artículo 529 B.- La excepción de insolvencia grave deberá fundamentarse con una completa relación de los ingresos actuales y futuros del deudor; sus bienes, incluidos los inembargables; sus deudas y acreedores y los juicios iniciados en su contra. Expresará, asimismo,

la circunstancia de haber intentado un acuerdo preventivo con uno o más acreedores y la respuesta de éstos.

El Juez procederá de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 466 dando traslado a todos los acreedores individualizados para que expongan lo que juzguen necesario. Ordenará, asimismo, que se practique la notificación indicada en el artículo 54, con el fin que puedan conocer del procedimiento aquéllos que el deudor hubiere omitido.

Los acreedores dispondrán de 10 días, desde la notificación que se les haya practicado o desde la publicación, según el caso, para formular observaciones.

Con lo que éstos señalaren o vencido el plazo sin hacerlo, el Juez deberá siempre recibir la causa a prueba con el objeto de acreditar la situación de insolvencia y determinar la cuantía de las obligaciones pendientes.

La prueba se ajustará a lo dispuesto en los artículos 468 y 469.

Artículo 529 C.- La insolvencia grave será declarada por el Juez en la sentencia cuando el saldo disponible de los ingresos del deudor, descontando los suficientes para la satisfacción de sus necesidades propias, las de su cónyuge o conviviente, hijos y alimentarios, no alcanzare para el cumplimiento oportuno de las obligaciones contraídas, produciéndole inestabilidad económica y psico-social.

El tribunal considerará especialmente la concurrencia de situaciones de desempleo; fallecimiento, invalidez, enfermedad y divorcio, nulidad o separación judicial.

Artículo 529 D.- La sentencia que acepte la excepción de insolvencia grave eximirá al demandado del pago de costas y suspenderá la tramitación del cuaderno de apremios.

En ningún caso el demandante podrá caucionar la ejecución, encontrándose pendiente la apelación del fallo.

Artículo 529 E.- Si, en definitiva, se rechaza la declaración de insolvencia grave el acreedor, con el mérito del mandamiento de embargo, podrá perseguir la realización de los bienes embargados y el pago, en conformidad al procedimiento normal de apremio.

Artículo 529 F.- Si, por el contrario, se declara la existencia de una situación de insolvencia grave, en lo sucesivo el procedimiento deberá considerar a todos los acreedores del deudor.

El Juez citará a aquéllos que ya se hubieran apersonado en el juicio a una audiencia que tendrá lugar entre el decimoquinto y el vigésimo día siguiente a la sentencia que acoge la excepción de insolvencia grave. La notificación se realizará por cédula.

Además, se citará de acuerdo al artículo 54, con el objeto puedan incorporarse los acreedores que, por cualquier causa, no hubiesen accedido aún al juicio.

Artículo 529 G.- La audiencia se realizará con los acreedores que asistan o sus representantes legales.

En primer término, el Juez reseñará la información aportada por el deudor respecto de sus bienes, ingresos, deudas y de los juicios iniciados en su contra, si los hubiere. Expondrá, además, la naturaleza y cuantía de los bienes embargados.

A continuación, el deudor propondrá un plan de pago a los acreedores, cuya duración no podrá exceder los cinco años, salvo en lo que respecta a los acreedores cuya obligación se encontraba sujeta a un plazo mayor. A petición del deudor, dicho plan podrá ser incluido en la citación a la audiencia.

Seguidamente, los acreedores podrán realizar las consultas y observaciones que el planteamiento del deudor les mereciere. Podrán, asimismo, exponer mecanismos alternativos.

Artículo 529 H.- El Juez intervendrá en la audiencia como conciliador. Las opiniones que manifieste en ella no le inhabilitarán para seguir conociendo del procedimiento.

Artículo 529 I.- Aprobado el convenio propuesto por el deudor se dictará sentencia imponiendo al demandado el cumplimiento del acuerdo aprobado.

Si el plan propuesto y acordado incluyera la disposición de todo o parte de los bienes actuales del deudor, se procederá a su realización y al pago.

Artículo 529 J.- Si no existiere acuerdo respecto del plan de pago propuesto por el deudor, corresponderá al Juez pronunciarse sobre su situación financiera y establecer la forma en que responderá ante sus acreedores.

En su decisión el Tribunal podrá:

a) Dividir el pago de la deuda principal, intereses y gastos, prorrogando los plazos originales, hasta por un término de cinco años o del período superior en que una o más de las obligaciones hayan sido contraídas;

b) Reducir las tasas de interés aplicadas a los créditos en lo que exceda del promedio de las vigentes al momento de contraer las obligaciones;

c) Morigerar todo gasto anexo al capital e intereses aplicado al deudor, tales como indemnizaciones, gastos de cobranza y comisiones;

y

d) Remitir o condonar, total o parcialmente, las deudas, intereses y cualquier otra suma a que el deudor se encuentre obligado.

Considerará, al adoptar su resolución, la buena fe del deudor, expresada, entre otras, en las siguientes circunstancias:

1.- El interés en cumplir con sus obligaciones, expresado en su voluntad de proponer voluntariamente un mecanismo de pago anterior al inicio de la vía ejecutiva;

2.- El comportamiento de pago antes de caer en situación de insolvencia grave;

3.- La veracidad e integridad de las declaraciones realizadas por el deudor con ocasión de la presentación de la excepción de insolvencia grave;

4.- La intención de causar perjuicio a los acreedores, que se infiera de hechos tales como la presentación, al momento de obtener el crédito, de declaraciones inexactas respecto de su situación patrimonial o de contraer nuevas obligaciones mientras existen acciones de cobro que ha eludido o un proceso de mediación pendiente; y

5.- La naturaleza de las deudas contraídas en cuanto ellas fueran motivadas en la necesidad de subsistir moderadamente o de mantener artificialmente un nivel de vida superior a sus ingresos.

Artículo 529 K.- Si la magnitud del patrimonio del deudor lo permite, la resolución del tribunal podrá considerar el nombramiento de un agente fiduciario que permita facilitar y asegurar el cumplimiento oportuno e íntegro de lo resuelto por el Tribunal.

Artículo 529 L.- En el establecimiento del plan de pagos, como asimismo en la situación prevista en el artículo 529 J, deberá considerarse el régimen de prelación de créditos establecido en los artículos 2465 y siguientes del Código Civil.

Artículo 529 M.- El incumplimiento del plan de pagos acordado voluntariamente por el deudor y los acreedores o de aquél establecido por el Juez en su sentencia, dará lugar a la ejecución de las obligaciones contenidas en éste de acuerdo al procedimiento ejecutivo, sin que pueda oponerse nuevamente la excepción de insolvencia grave.

Artículo 2º.- Créase la Comisión Nacional de Mediación para el Sobreendeudamiento, la que estará compuesta por los siguientes miembros:

a) Una personalidad designada por la entidad gremial más representativa del sector comercio y servicios.

b) Una personalidad designada por la entidad gremial más representativa del sector bancario y financiero.

c) Una personalidad designada por las entidades gremiales representativas de las Cooperativas de Ahorro y Crédito y de las Cajas de Compensación de Asignación Familiar.

d) Tres personalidades con conocimiento en materia de créditos, regulación del consumo y legislación comercial, respectivamente, designados por la autoridad. Una de ellas deberá ser propuesta por las Organizaciones de Consumidores.

e) Una autoridad con competencia en materia de regulación del consumo.

Un reglamento normará el funcionamiento de esta Comisión, su financiamiento y los mecanismos de selección y remuneración de los

mediadores.

Artículo 3º.- Los deudores de bancos e instituciones financieras; de Cooperativas de Ahorro y Crédito; de operaciones de crédito al consumidor de aquéllas reguladas por los artículos 37 y siguientes de la ley 19.496 y de las Cajas de Compensación de Asignación Familiar por los créditos a que se refiere el artículo 21 de la ley 18.833, que no deban acogerse al procedimiento de quiebra descrito en el Código de Comercio y que, a su juicio, se encuentren en la situación señalada en el artículo 529 C del Código de Procedimiento Civil podrán ocurrir ante la Comisión referida en el inciso precedente, personalmente o representados por una Asociación de Consumidores, en cualquier oportunidad, hasta antes de oponer excepciones en un procedimiento ejecutivo, exponiendo la situación que les afecta y solicitando su mediación.

La presentación deberá contener una completa relación de los ingresos actuales y futuros del deudor; sus bienes, incluidos los inembargables; sus deudas y acreedores y los juicios ya iniciados en su contra. Asimismo, incorporará un mandato a la Comisión con el objeto ésta pueda verificar la información aportada.

Artículo 4º. La Comisión procederá a la comprobación de los antecedentes aportados, pudiendo para ello requerir al deudor datos o documentos complementarios.

Del mismo modo, notificará por cualquier medio escrito o informático a él o los acreedores con el objeto que éstos, en el plazo de quince días, ratifiquen o corrijan la magnitud de sus créditos y acepten o rechacen la mediación.

La omisión de la contestación supondrá el rechazo del procedimiento. La aceptación de ésta sin expresar disconformidad respecto de los montos de los créditos hará tener por cierta la información entregada

por el deudor.

Artículo 5º.- Aceptada la mediación, las partes procurarán un acuerdo en torno a una persona de las incorporadas en el Registro de Mediadores inscritos ante la Comisión para que desempeñe tal función.

En caso de no producirse consenso, éste será designado por la Comisión a través de un mecanismo aleatorio, entre los miembros del citado Registro.

Podrá recusarse el nombramiento una vez por el deudor y una vez por el conjunto de los acreedores.

Será nulo el nombramiento de un mediador que tuviere parentesco por consanguinidad o afinidad en toda la línea recta y hasta el cuarto grado en la línea colateral, de cualquiera de las partes o sus representantes o que hubiere prestado servicios profesionales a cualquiera de ellos con anterioridad.

Artículo 6º.- Designado el mediador, se suspenderá el procedimiento ejecutivo que hubiera comenzado y no podrá iniciarse ningún otro, sin perjuicio de las medidas cautelares que se estimen procedentes, hasta la conclusión de su cometido.

Asimismo, desde ese momento queda prohibido al deudor contraer nuevos créditos o afectar de cualquier modo su patrimonio, sin autorización del mediador. Su incumplimiento dará por terminada la mediación y será considerada por el Juez para lo efectos de lo dispuesto en numeral cuarto del inciso tercero del artículo 529 J del Código de Procedimiento Civil.

Artículo 7º.- La mediación no podrá durar más de sesenta días, contados a partir de la primera reunión entre el mediador, el deudor y sus acreedores.

Artículo 8º.- El mediador propondrá un plan de pago para el deudor que garantice su adecuada subsistencia, el que podrá extenderse por un plazo máximo de cinco años, sin perjuicio de aquéllas obligaciones que dispongan de un plazo mayor. Incluirá en la propuesta el pago de sus honorarios, los que no podrán exceder lo señalado en el reglamento.

Para su elaboración, el mediador dispondrá de las facultades contenidas en el inciso segundo del artículo 529 J del Código de Procedimiento Civil.

La proposición será notificada por escrito al deudor y a él o los acreedores, las que dispondrán de quince días para expresar al mediador su aceptación o rechazo.

Artículo 9º.- Si el deudor o alguno de los acreedores se opone a la proposición se dará por concluida la mediación. La omisión de la contestación representará un rechazo.

Con todo, el deudor podrá solicitar al mediador suscribir el acuerdo con él o los acreedores que se hubieran allanado a él. Los restantes podrán ejercer sus acciones ejecutivas de acuerdo a lo dispuesto en el artículo siguiente.

Artículo 10º.- El mediador informará a la Comisión del fracaso total o parcial de su gestión. Desde ese momento cesarán las obligaciones señaladas en el artículo 6º.

Artículo 11º.- El acta de acuerdo, suscrita por todas las partes, en que consten el monto de las obligaciones y la forma de pago, constituirá una transacción y tendrá mérito ejecutivo. Una copia de ella se remitirá a la Comisión.

Artículo 12º.- El deudor que no diere cumplimiento íntegro y oportuno a un acuerdo emanado de una mediación quedará impedido de ejercer, en el curso de un procedimiento ejecutivo derivado de las mismas obligaciones incluidas en aquélla, la excepción de insolvencia grave a que hacer referencia el inciso tercero del artículo 464 del Código de Procedimiento Civil.

Pedro Muñoz Aburto
Senador