



Asamblea General

Distr. limitada
12 de enero de 2004
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

Segundo período de sesiones conjunto de los
Grupos de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia)
y VI (Garantías Reales)
Nueva York, 29 de marzo a 2 de abril de 2004

Régimen aplicable a las garantías reales en el proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia

Nota de la Secretaría

1. En su 35º período de sesiones, celebrado en 2002, la Comisión tomó nota con particular satisfacción de los esfuerzos realizados por el Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales) y por el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) para coordinar su labor sobre un tema de interés común: el tratamiento de las garantías reales en los procedimientos de insolvencia. Se apoyó enérgicamente esa coordinación, que, según el criterio general, era de crucial importancia para dar a los Estados orientaciones generales y coherentes sobre la forma de regular el tema de las garantías reales en los procedimientos de insolvencia. La Comisión respaldó la sugerencia de revisar el capítulo X del proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas, relativo a la insolvencia, teniendo en cuenta los principios fundamentales convenidos por los Grupos de Trabajo V y VI (véase A/CN.9/511, párrs. 126 y 127, y A/CN.9/512, párr. 88). La Comisión también hizo suya la sugerencia de que los dos Grupos de Trabajo coordinaran más estrechamente su labor, por ejemplo, celebrando una reunión conjunta de un día de duración entre sus próximos períodos de sesiones¹.

2. En su primer período de sesiones conjunto (Viena, 16 y 17 de diciembre de 2002), los Grupos de Trabajo V y VI examinaron el régimen aplicable a los derechos de garantía en los procedimientos de insolvencia sobre la base del capítulo IX (Insolvencia) del proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5). En el mismo período de sesiones se pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del capítulo IX (Insolvencia) (véase A/CN.9/535, párr. 8).

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/57/17), párr. 203.*



3. En su 36º período de sesiones, celebrado en 2003, la Comisión expresó su reconocimiento a los Grupos de Trabajo V y VI por los progresos realizados durante su primer período de sesiones conjunto en cuestiones de interés común, y tomó nota con satisfacción de los planes de organización de reuniones conjuntas de expertos².
4. En su cuarto período de sesiones (Viena, 8 a 12 de septiembre de 2003), el Grupo de Trabajo VI examinó la versión revisada del capítulo IX (A/CN.9/WG.VI/WP.9/Add.6) y pidió a la Secretaría que preparara una nueva versión revisada (véase A/CN.9/543, párr. 15).
5. Los Grupos de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y VI (Garantías Reales) celebrarán su segundo período de sesiones conjunto el 26 de marzo de 2004 a fin de confirmar el régimen que según el proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.70 (Parts I y II)) será aplicable a los acreedores garantizados en un procedimiento de insolvencia, examinando su relación con varias cuestiones que se plantearon en el cuarto período de sesiones del Grupo de Trabajo VI, celebrado en septiembre de 2003³. La Comisión ha pedido al Grupo de Trabajo V que finalice su labor sobre el proyecto de guía legislativa y que se lo presente en su 37º período de sesiones, en 2004, con miras a ultimararlo y aprobarlo.
6. En el cuadro adjunto a la presente nota se enumeran algunas cuestiones relativas al régimen aplicable a las garantías reales. En la cuarta columna se resume el modo en que regulan esas cuestiones en el proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia. En las columnas segunda y tercera se remite a los títulos y capítulos pertinentes del proyecto de guía legislativa.
7. De las cuestiones enumeradas en el cuadro adjunto, los Grupos de Trabajo tal vez deseen examinar si, en la guía sobre el régimen de la insolvencia, conviene tratar más a fondo los temas siguientes:
 - a) la aplicación de la paralización y de las disposiciones de anulación al perfeccionamiento de una garantía real (véanse las cuestiones 3 y 18);
 - b) la determinación del valor económico de las garantías reales (y, en particular, el momento de efectuar la valoración) (véanse las cuestiones 7 y 9);
 - c) el régimen aplicable, en los procedimientos de reorganización, a los acreedores garantizados que se opongan al plan de reorganización o que se abstengan de votar al respecto (véanse las cuestiones 23 a 28);
 - d) las excepciones a la regla de la máxima prelación de los acreedores garantizados (véanse las cuestiones 32 y 33);
 - e) el régimen aplicable a los acuerdos de subordinación (véase la cuestión 34); y
 - f) el régimen aplicable a los acuerdos de retención de la titularidad (véanse las cuestiones 36 a 43).

² *Ibid.*, *quincuagésimo octavo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/58/17)*, párr. 217.

³ Informe del Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales) sobre la labor de su cuarto período de sesiones, septiembre de 2003 (A/CN.9/543, párrs. 81 a 83).

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
1. ¿Los bienes gravados forman parte de la masa de la insolvencia?	Bienes que constituyen la masa de la insolvencia	II.A	<p>La recomendación 24 a) dispone que “El régimen de la insolvencia debería especificar los bienes que constituirían el patrimonio, incluidos... los derechos que pueda tener el deudor sobre bienes sujetos a garantías reales y sobre bienes que sean propiedad de terceros en el momento de [la solicitud de apertura] [la apertura] del procedimiento de insolvencia” (véanse también los párrafos 156 y 159 a 161). En los párrafos 159 y 160 se examinan las razones que justifican la inclusión de los bienes gravados en la masa y se observa que, si bien al incoarse el procedimiento de insolvencia puede limitarse o suspenderse el ejercicio de los derechos reales de garantía, el régimen de la insolvencia debería disponer claramente que la inclusión de un bien gravado en la masa de la insolvencia no privará totalmente a los acreedores de sus derechos reales de garantía.</p> <p><i>Nota para los Grupos de Trabajo: Cabría preguntarse si la expresión “derechos que pueda tener el deudor sobre bienes” engloba todas las circunstancias que se pretende abarcar. Por ejemplo, ¿queda incluido el derecho del deudor sobre un acuerdo de transferencia de la titularidad cuando la ley no prevea que el deudor pueda retener un derecho real equitativo o un derecho de redención sobre los bienes gravados? Si en tales circunstancias el deudor debe atenerse a los derechos que nazcan de un contrato o de la legislación, ¿no convendría que en el enunciado actual se hiciera referencia a esos derechos?</i></p>
2. ¿Qué alcance tendrá la paralización y en qué momento podrá aplicarse?	Protección y conservación de la masa de la insolvencia	II.B	<p>La guía dispone que un tribunal podrá otorgar medidas cautelares (inclusive una orden de paralización) que serán aplicables entre la presentación de una solicitud de apertura de un procedimiento de insolvencia y la apertura del procedimiento (recomendación 27), y que en el momento de la apertura la paralización o suspensión debería aplicarse a determinadas acciones (recomendación 34).</p> <p>Concretamente:</p> <p>“a) se paralizarán el inicio o la continuación de acciones individuales o de procedimientos que afecten a los bienes del deudor, así como a los derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor; b) se paralizará [la constitución] [toda acción encaminada a que las garantías reales sean eficaces frente a terceros] o la ejecución de garantías reales; c) se paralizará toda medida ejecutiva contra los bienes de la masa de la insolvencia; d) se suspenderá el derecho de otra parte o poner fin a todo contrato con el deudor; y e) se suspenderá el derecho a transferir o gravar cualquier bien de la masa de la insolvencia o a disponer de él de algún otro modo”. La paralización se aplicaría a todo acto del deudor y de los acreedores o terceros, como la constitución de un gravamen por el deudor después de la apertura del procedimiento de insolvencia.</p> <p>Los acreedores garantizados podrán pedir que se los exima de los efectos de la paralización (véase la cuestión 5 <i>infra</i>).</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
3. ¿Los efectos de la paralización deberían hacerse extensivos a los actos de perfeccionamiento de las garantías reales?			<p>En la recomendación 27 a) se especifica que las medidas cautelares podrán abarcar, entre otras cosas, “a) la paralización de la ejecución de medidas contra los bienes del deudor, incluido [el perfeccionamiento] [las acciones encaminadas a dar eficacia a las garantías reales frente a terceros] o la ejecución de garantías reales”; véase también la recomendación 34.</p> <p>Véase en general el párrafo 181. En la nota 35 de pie de página correspondiente al párrafo 189 se dice que “Cuando un régimen de las operaciones garantizadas prevea un período de gracia para la constitución de una garantía real, convendrá estudiar también si el régimen de la insolvencia debería reconocer ese período de gracia y prever una excepción, eximiendo a los acreedores garantizados de la paralización para permitir la constitución de garantías reales en las circunstancias del caso”.</p>
4. ¿Cuánto durará la aplicación de la paralización?			<p>La recomendación 37 c) se dispone que “El régimen de la insolvencia debería especificar que las medidas aplicables en el momento de la apertura de un procedimiento de insolvencia mantendrán sus efectos durante todo el procedimiento de insolvencia hasta que: a) se otorgue una exención al respecto; b) entre en vigor un plan de reorganización; o c) en el caso de los acreedores garantizados en procedimientos de liquidación, expire el período fijado por la ley, a menos que el tribunal prorrogue ese período cuando se demuestre que: i) la prórroga es necesaria para maximizar el valor de los bienes en beneficio de los acreedores; y ii) el acreedor garantizado quedará protegido de toda pérdida de valor del bien gravado”.</p> <p>En la nota 52 de pie de página correspondiente a la recomendación 37 c) se señala que se trata de que la paralización sólo se aplique a los acreedores garantizados durante un breve período, por ejemplo, de 30 a 60 días, y de que la ley especifique claramente el período de aplicación.</p>
5. ¿Qué motivos justifican que se exima al acreedor garantizado de los efectos de la paralización?			<p>En la recomendación 38 se especifica que “... un acreedor garantizado podrá solicitar al tribunal que lo exima de los efectos del tipo de medidas aplicables en el momento de la apertura de un procedimiento por motivos que pueden ser, entre otros:</p> <p>a) el hecho de que el bien gravado no sea necesario para una eventual reorganización o venta de la empresa del deudor; b) [cuando el valor del crédito del acreedor garantizado exceda del valor del bien gravado,] el hecho de que el valor económico del bien gravado se esté mermando y de que el acreedor garantizado no esté protegido contra esa pérdida de valor; y c) en una reorganización, el hecho de que no se haya aprobado un plan de reorganización en el plazo pertinente.”</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
			Entre otras situaciones examinadas en que pueden solicitarse medidas de exención de los efectos de la paralización (véanse los párrafos 200 y 207) figuran los casos en que la protección del valor del bien gravado no sea posible o resulte excesivamente oneroso para la masa de la insolvencia, o en que convenga hacer excepciones para proteger o preservar el valor de bienes tales como los bienes perecederos.
6. Además de la exención de los efectos de la paralización ¿qué otros tipos de protección pueden concederse a los acreedores garantizados y qué condiciones deben cumplirse para su concesión?			<p>La recomendación 39 dispone que “... el acreedor garantizado podrá solicitar protección al tribunal. Cuando el valor del bien gravado no exceda del valor del crédito garantizado o sea insuficiente para cubrir dicho crédito si el valor del bien gravado sufre una merma a consecuencia de la imposición de las medidas aplicables en el momento de la apertura, la protección otorgable podrá consistir, en: a) pagos en efectivo a cargo de la masa; b) la aportación de una garantía suplementaria; o c) otras medidas que el tribunal considere apropiadas”.</p> <p>En la guía se abordan otras medidas de protección (véanse los párrafos 160, 189 y 206) consistentes en el mantenimiento del valor del bien gravado o de la parte garantizada del crédito de un acreedor; el pago de intereses; y la consulta de los acreedores garantizados para conocer su opinión sobre la utilización y la venta de los bienes gravados. En el párrafo 206 se dice que la conveniencia de una u otra forma de protección del valor del bien gravado deberá sopesarse en función de la complejidad y del costo eventual de esas medidas.</p> <p>Bienes que sean propiedad de terceros: en el párrafo 237 se señala que la ley deberá contemplar la protección de los derechos del propietario de bienes frente a toda pérdida de valor de éstos, de la misma forma en que se protege a los titulares de créditos garantizados.</p>
7. ¿Qué “valor” se protegerá?			En los párrafos 210 a 215 se analizan diversas formas de proteger el valor del bien gravado. El primer criterio examinado se recoge en la recomendación 39 (véase la cuestión 6 <i>supra</i>). Otra forma de salvaguardar el valor del bien gravado que se trata en la guía (pero que no se enuncia en las recomendaciones actuales) consiste en proteger el valor de la fracción garantizada de un crédito: al abrirse el procedimiento se valora el bien gravado y se determina el importe de la parte garantizada del crédito. Este monto se mantiene fijo durante todo el procedimiento y, al concluir, se procede a su distribución. Se observa que en algunos regímenes se prevé el pago de intereses.

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
8. De ser necesario ¿cómo podría “sustituirse” la garantía real?			<p>En el párrafo 214 se especifica que, en previsión del supuesto en que el representante de la insolvencia deba vender los bienes gravados, conviene que el régimen de la insolvencia permita al representante de la insolvencia ofrecer a los acreedores afectados “una garantía equivalente, como un gravamen sobre otro bien o el producto de la venta de los bienes gravados, o abonarles el importe total del valor de los bienes que garantizan sus créditos respectivos, ya sea de inmediato o conforme a un calendario de pagos convenido”.</p> <p>El régimen podrá restringir la utilización del producto de la venta de bienes gravados (véase la cuestión 13 <i>infra</i>).</p>
9. ¿En qué momento y de qué forma se determinará el valor económico de una garantía real?			<p>En los párrafos 213 y 214 se exponen las diversas finalidades para las que se requiere la valoración de los bienes gravados y se subraya la necesidad de que en el régimen de la insolvencia se precise en qué fecha debe efectuarse tal valoración; se da como ejemplo la fecha de apertura del procedimiento y se prevé un examen continuo para hacer ajustes. En la guía se examinan los posibles métodos de valoración, como mediante un acuerdo entre las partes, la evaluación pericial en un marco judicial, las comparaciones entre mercados o la aplicación de principios que se enuncien en el régimen de la insolvencia.</p> <p>No se formula ninguna recomendación específica sobre el método ni la fecha de valoración.</p>
10. Restricciones impuestas a la ejecución de garantías reales tras a la apertura del procedimiento, incluido el caso en que el acuerdo de garantía forme parte de un contrato que no se ha cumplido en su totalidad.			<p>Véanse los capítulos II.B (Alcance de la paralización) y II.E. (Régimen aplicable a los contratos). En la guía se mencionan en general los contratos en que ninguna de las partes ha cumplido plenamente sus obligaciones (párrafo 257) y se observa que tal vez sea necesario exceptuar la aplicación de las reglas generales de los contratos a algunos tipos de contratos, por ejemplo, los contratos de trabajo, los contratos de prestación de servicios personales, los contratos financieros, los contratos de préstamos y los contratos de seguro (párrafo 259). No se examinan específicamente los acuerdos de garantía.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
11. ¿Qué facultades tendrá el representante de la insolvencia para usar o vender los bienes gravados?	Utilización y disposición de los bienes	II.C	<p>Las recomendaciones 40, 43 y 44 disponen que el régimen debería permitir al representante de la insolvencia utilizar y disponer de los bienes de la masa, incluidos los bienes sujetos a garantías reales, durante el curso ordinario de los negocios o en otras condiciones, siempre y cuando: se notifique la venta propuesta u otro tipo de disposición a los acreedores garantizados; los acreedores garantizados tengan la oportunidad de oponerse a la venta propuesta; no se haya dictado ninguna limitación de la paralización; y se preserve la prelación de los derechos de los acreedores sobre el producto de la venta.</p> <p>En los párrafos 229 y 230 se examinan diversos criterios para regular la utilización o disposición de bienes gravados (que no entraña la imposición de nuevos gravámenes). En el párrafo 231 se analizan distintas formas de reglamentar la venta de los bienes de la masa de la insolvencia libres de gravámenes y se exponen las condiciones que deben cumplirse en distintos regímenes de la insolvencia, como, por ejemplo, que el precio de venta sea superior al valor de la garantía real o que el acreedor garantizado pueda ser obligado (en otro procedimiento judicial) a aceptar el pago en metálico u otra garantía equivalente para saldar su crédito; y que el tribunal pueda autorizar la venta en contra de la voluntad del acreedor garantizado. Se señala, además, que si la oferta por el bien es insuficiente puede permitirse al acreedor garantizado conservar su derecho a compensar la oferta para proteger su garantía.</p> <p>Ventas urgentes: en la recomendación 46 se especifica que el régimen de la insolvencia debería permitir la venta urgente de bienes “que, por su naturaleza o por otras circunstancias, sean precederos, sean susceptibles de devaluación o estén expuestos a otros riesgos. La ley puede disponer que, en tales circunstancias, no se requiera la aprobación previa del tribunal o de los acreedores”.</p> <p>Facultad del acreedor garantizado para vender: en el párrafo 229 se observa que, si los bienes gravados no forman parte de la masa de la insolvencia, el acreedor garantizado podrá venderlos; en caso contrario, esa facultad corresponde normalmente al representante de la insolvencia, aunque puede limitarse el ejercicio de esa facultad, especialmente en una liquidación, y, en determinadas circunstancias, el representante de la insolvencia puede renunciar a los bienes gravados.</p>
12. ¿Cuándo podrá entregarse el bien gravado al acreedor garantizado?			<p>La recomendación 48 dispone que “... cuando el valor del crédito garantizado sea superior al del bien gravado, y cuando dicho bien no sea necesario para la reorganización o la venta de la empresa como negocio en marcha, la ley podrá permitir que el representante de la insolvencia renuncie al bien y lo entregue al acreedor garantizado sin antes notificar a los demás acreedores”.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
			<p>También será posible renunciar a determinados bienes cuando tal renuncia beneficie a la masa y cuando el acreedor garantizado obtenga una exención de los efectos de la paralización. Otros supuestos que se examinan en la guía (véase el párrafo 234) son los siguientes: cuando los bienes tengan un valor insignificante o nulo para la masa; cuando sean tan onerosos que su retención supondría un gasto excesivo y superior a lo que se obtendría de ellos o crearía una obligación o una responsabilidad onerosa de pagar dinero; o cuando el bien resulte imposible o muy difícil de vender, por el representante de la insolvencia, por ejemplo, cuando se trate de un bien único, que no tenga valor de mercado o para el que no haya un mercado fácilmente accesible.</p>
<p>13. ¿Quién tendrá derecho a percibir el producto de la venta de bienes gravados resultante de tratos u operaciones que se hayan efectuado tras la apertura del procedimiento? ¿El producto destinado a ese fin abarcará tanto los bienes sustitutivos como los ingresos estrechamente vinculados a ellos? (véase la cuestión 8 <i>supra</i>)</p>			<p>En los párrafos 238 y 239 se señala que en la mayoría de los regímenes de la insolvencia se prevé que los acreedores garantizados tendrán un derecho equivalente sobre el producto en efectivo de la venta de los bienes gravados. El producto podrá utilizarse con el consentimiento del acreedor garantizado pertinente o del tribunal. Algunos regímenes establecen que, antes de autorizar la utilización del producto, el tribunal deberá determinar ciertas cuestiones: la garantía real del caso y el valor del correspondiente bien gravado; el riesgo que puede suponer la utilización del bien para el acreedor garantizado; y si se han adoptado medidas suficientes para proteger el valor económico del crédito garantizado.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
<p>14. ¿Qué tipos de financiación posterior a la apertura del procedimiento podrán obtenerse? ¿Cómo se compaginará la prelación del proveedor de la nueva financiación garantizada con la de los acreedores ya garantizados antes de la apertura del procedimiento?</p>	<p>Financiación posterior a la apertura del procedimiento</p>	<p>II.D</p>	<p>Recomendación 50: “El régimen de la insolvencia debería permitir que se constituya una garantía real para el reembolso de la financiación posterior a la apertura del procedimiento, incluso sobre bienes no gravados, como los bienes adquiridos posteriormente o una garantía nueva o con menor prioridad sobre bienes de la masa ya gravados” (véase también la cuestión 15 <i>infra</i>). En los párrafos 247 a 250 se examinan las cuestiones de la constitución de garantías y de prelación.</p>
<p>15. ¿Los nuevos créditos garantizados requerirán la aprobación de los acreedores garantizados ya existentes? (véase “Gravamen prioritario”)</p>			<p>Recomendación 51: “La ley debería especificar que una garantía real sobre los bienes del deudor para asegurar la financiación posterior a la apertura del procedimiento no tendrá prioridad respecto de otra garantía real ya existente sobre los mismos bienes, a menos que el representante de la insolvencia obtenga el consentimiento del acreedor o acreedores garantizados beneficiarios de la garantía o siga el procedimiento enunciado en la recomendación 52.”</p> <p>Recomendación 52: “... cuando el acreedor garantizado ya existente no dé su consentimiento, el tribunal podrá autorizar la constitución de una garantía real que goce de prelación sobre la garantía preexistente, siempre que se satisfagan determinadas condiciones, a saber, que:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) se dé al acreedor garantizado existente la oportunidad de ser oído por el tribunal; b) el deudor pueda probar que no le es posible obtener la financiación de otra manera; c) se protejan los intereses del acreedor garantizado existente, incluso mediante un valor residual suficiente del bien gravado, de manera que el acreedor ya garantizado no corra un riesgo irrazonable de sufrir perjuicios.” <p>Entre otras condiciones examinadas (párrafo 250) figura la de proteger a los acreedores de cualquier merma del valor económico de los bienes gravados.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
16. ¿Gozarán únicamente de prelación privilegiada los acreedores garantizados que financien la adquisición de nuevos bienes mediante la retención de la titularidad o un préstamo garantizado?			Esta cuestión no se trata específicamente.
	Régimen aplicable a los contratos	II.E	En la guía se prevé en general que las cláusulas de extinción automática de los contratos no serán invocables frente al representante de la insolvencia ni frente al deudor (recomendación 56); y que el representante de la insolvencia podrá decidir que continúe cumpliéndose un contrato o rechazar un contrato en el que se prevean obligaciones que ni el deudor ni la otra parte hayan cumplido todavía en su totalidad (recomendaciones 58 a 71).
17. ¿Deberán aplicarse a las operaciones garantizadas las reglas generales que rigen la anulación de operaciones en un procedimiento de insolvencia?	Acciones de anulación	II.F	Recomendación 74): “a) cuando una garantía real sea eficaz o ejecutable en virtud de otra regla de derecho, en los procedimientos de insolvencia deberá reconocerse dicha eficacia o ejecutabilidad; y b) aun cuando una garantía real sea eficaz o ejecutable en virtud de alguna otra regla de derecho, podrá ser impugnada y anulada conforme al régimen de la insolvencia por los mismos motivos que otras operaciones.” (véanse también los párrafos 322 a 324).
18. ¿Deberán estar sujetas a anulación las garantías reales constituidas o perfeccionadas durante un determinado período previo a la apertura del procedimiento?			En el párrafo 325 se señala que en virtud de algunos regímenes de la insolvencia las disposiciones sobre anulabilidad pueden ser también aplicables a las garantías reales no perfeccionadas con arreglo al régimen pertinente de las operaciones garantizadas o a toda garantía real perfeccionada poco tiempo antes de la apertura de un procedimiento. Esta cuestión no se trata en las recomendaciones.

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
19. ¿Qué duración tendrá el período de sospecha establecido para la anulación de una operación garantizada?			Recomendación 75: “El régimen de la insolvencia debería especificar que las operaciones descritas en la recomendación 73 a) a c) serán anulables si se han realizado durante cierto período (el período de sospecha) calculado retroactivamente a partir de una fecha especificada, que podrá ser la de la solicitud de un procedimiento de insolvencia o la de la apertura del procedimiento. La ley podrá fijar distintos períodos de sospecha en función de los tipos de operaciones de que se trate.” No se ha formulado ninguna recomendación concreta sobre la duración del período de sospecha correspondiente a ese tipo de operaciones, aunque se examinan distintos criterios (véanse los párrafos 332 a 335) y se observa que cuando una operación se concierte con algún acreedor no catalogable como persona allegada, el período de sospecha podrá ser breve (de tres a seis meses).
	Derechos de compensación	II.G	No se hace ninguna referencia concreta a esta cuestión respecto de las operaciones garantizadas (véanse los párrafos 349 a 352 y la recomendación 85).
	Contratos financieros y compensación global por saldos netos	II.H	Recomendación 88: “Una vez clausurados los contratos financieros del deudor, se debe permitir que toda parte financiera haga efectivas sus garantías reales, destinando su producto a la satisfacción de las obligaciones dimanantes de los contratos financieros. Los contratos financieros deben quedar exentos de toda paralización impuesta por el régimen de la insolvencia a la ejecutabilidad de una garantía real.”
20. ¿Los acreedores garantizados podrán participar en el procedimiento de insolvencia?	Acreedores - participación en el procedimiento de insolvencia	III.C	La recomendación 110 dispone que en el régimen de la insolvencia debería especificarse que los acreedores, estén o no amparados por una garantía, tendrán derecho a participar en el procedimiento de insolvencia, e indicarse las funciones que, en el ejercicio de ese derecho, podrán tener que desempeñar.
21. ¿De qué forma podrían participar los acreedores garantizados en el procedimiento de insolvencia?			En las recomendaciones 110 a 120, que tratan de la participación de los acreedores, no se distingue entre acreedores garantizados y acreedores sin garantía. En los párrafos 444, 458 y 459 se señala que en algunos regímenes de la insolvencia se exige que los acreedores garantizados entreguen su garantía para poder participar en el procedimiento y votar como miembros del órgano general de los acreedores. Sin embargo, cuando sus garantías no cubran la totalidad de sus respectivos créditos, puede ser adecuado permitir que esos acreedores participen en el comité o que tengan derecho a votar en el órgano general de los acreedores en la medida en que sus créditos no estén suficientemente amparados por una garantía. En los procedimientos de reorganización, los acreedores garantizados tendrán interés en negociar con el deudor y con otras partes, especialmente si sus derechos pueden verse modificados por un plan de

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
			reorganización, o si sus respectivos bienes gravados pueden ser cruciales para el éxito de la ejecución del plan. Por lo general, en los comités de acreedores están representados sólo los acreedores con créditos no garantizados. Si bien en algunos regímenes se permite la creación de otro comité integrado por acreedores garantizados, en otros se dispone que las dos categorías de acreedores estén representadas en el mismo comité. Otro enfoque puede consistir en no especificar en el régimen qué acreedores deben estar representados un determinado caso, y permitir a los acreedores que elijan colectivamente a sus propios representantes entre los acreedores que estén dispuestos a participar en el comité.
22. ¿Cuándo podrán votar los acreedores garantizados?			<p>La recomendación 111 dispone que el régimen de la insolvencia debería concretar las cuestiones sobre las que los acreedores deberán votar, y determinar los requisitos que deberán cumplir los acreedores para poder votar y otros requisitos para las votaciones. En particular, el régimen de la insolvencia debería exigir que los acreedores se pronuncien sobre todo plan de reorganización propuesto, aprobándolo o rechazándolo.</p> <p>En el párrafo 474 se señala que en algunos regímenes se especifican las cuestiones que requieren a la vez el apoyo de los acreedores garantizados y el de los no garantizados; los acreedores garantizados sólo podrán votar cuando se trate de determinadas cuestiones, como la elección del representante de la insolvencia, y de cuestiones que afecten a sus respectivas garantías. Véase también lo relativo a la reorganización.</p>
	Derecho de la parte interesada a ser oída y a apelar	III.D	La recomendación 121 dispone que toda parte interesada debería tener derecho a ser oída (no se hace ninguna referencia concreta a los acreedores garantizados).
	Plan de reorganización	IV.A	La recomendación 128 dispone que el régimen de la insolvencia debería especificar los elementos mínimos de información que debería contener el plan, concretamente, "... los medios de ejecución del plan, que tal vez supongan ... v) [la modificación de las condiciones de los derechos reales, incluida] la prórroga de la fecha de vencimiento o una modificación del tipo de interés u otra condición; [vi] la posibilidad de seguir utilizando los bienes no gravados;]..." (véanse también los párrafos 498 y 499).

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
23. ¿De qué modo quedarán obligados por el plan de reorganización los acreedores garantizados que se opongan a su aprobación o que se abstenga en la votación?			En los párrafos 512 a 517 se examinan los criterios con los que se regula la aprobación del plan por los acreedores garantizados y por los que tengan prelación. En el párrafo 516 se examinan los distintos criterios en virtud de los cuales puedan quedar obligados por el plan de reorganización los miembros disconformes de una categoría de acreedores garantizados cuya mayoría vote a favor del plan, las salvaguardias que cabe prever en beneficio de los acreedores garantizados disconformes y las condiciones que deberán cumplirse para que esos acreedores queden obligados por el plan.
24. ¿Deberá establecerse un valor mínimo que el acreedor garantizado podrá cobrar en los procedimientos de reorganización?			En el párrafo 529 se examina si para la aprobación del plan debe requerirse o no la aprobación de todas las categorías de acreedores. En los párrafos 532 a 540 se examinan distintos mecanismos para lograr que los acreedores disconformes queden vinculados por el plan, en particular mediante el requisito de la confirmación judicial del plan previamente aprobado por la mayoría requerida de acreedores, con especificación de las condiciones que deberán cumplirse para tal confirmación.
25. ¿Debe requerirse que los acreedores garantizados se avengan a toda modificación de derechos?			Respecto de las abstenciones, en el párrafo 510 se observa que el régimen de la insolvencia debe prever también el modo en que se tratará a los acreedores que se abstengan o que no participen en la votación. Se señala en particular que en algunos regímenes se considera que los votantes que se abstienen o que no participan en la votación se han pronunciado en contra de la aprobación del plan, mientras que en otros, a efectos de determinar si existe la mayoría requerida para la aprobación, se tienen en cuenta únicamente a los acreedores que realmente han votado. Si bien las recomendaciones no se refieren específicamente a la aprobación por parte de los acreedores garantizados, se señala que, cuando la votación se realice por categorías de acreedores, el régimen de la insolvencia debe determinar (recomendación 133) qué efectos tendrán los resultados de la votación de cada categoría a efectos de la aprobación del plan y, cuando no se requiera la aprobación de todas las categorías de acreedores (recomendación 134), debería regularse el trato que habrá que dar a las categorías que no hayan votado a favor de un plan aprobado por las categorías requeridas o por la mayoría requerida de categorías de acreedores.

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
			<p>La recomendación 136 dispone que el plan debería ser vinculante para el deudor, para los acreedores y para otras partes interesadas cuando resulte aprobado por la mayoría requerida de acreedores o cuando, además, sea confirmado por el tribunal.</p> <p>Recomendación 137: “[La ley podrá disponer que si los acreedores garantizados no apoyan el plan y si los bienes gravados son necesarios para la reorganización, el tribunal podrá ordenar que dichos bienes sigan utilizándose en el procedimiento de reorganización, a reserva de las salvaguardias necesarias para proteger los intereses de los acreedores garantizados.]”</p> <p>Cuando la ley exija la confirmación judicial de un plan que haya sido aprobado por las categorías requeridas de acreedores o por la mayoría requerida de categorías de acreedores, en la recomendación 138) se establecen los supuestos en que el tribunal podrá confirmar el plan, concretamente “c) cuando los acreedores vayan a percibir una suma equivalente o superior a la que habrían cobrado en caso de liquidación, a menos que hayan convenido expresamente en percibir una suma inferior; y f) cuando el trato que vaya a darse a los créditos con arreglo al plan se ajuste al orden de prelación de los créditos previsto en el régimen de la insolvencia, excepto si los acreedores afectados han convenido en modificar ese orden”.</p>
26. ¿ Los acreedores garantizados podrán votar sobre un plan de reorganización?			<p>En los párrafos 510 y 512 a 514 se señala que la posibilidad de que los acreedores garantizados puedan votar dependerá del modo en que el régimen de la insolvencia trate a dichos acreedores, de si un plan de reorganización puede afectar poco o mucho a la garantía real de un acreedor y del grado en que el crédito de un acreedor garantizado esté cubierto por el valor de los bienes gravados. Se observa que, cuando el régimen de la insolvencia no afecte a los acreedores garantizados, esos acreedores no necesitan votar ni salvaguardias, pero que es improbable que la reorganización prospere. Un acreedor garantizado podrá votar únicamente cuando una parte de su crédito no esté garantizada.</p> <p>En el párrafo 515 se enumeran distintos criterios de votación; por ejemplo, cabe disponer que la votación se haga por categorías de acreedores cuando el plan pueda perjudicar los créditos garantizados, o que cada acreedor garantizado constituya individualmente una categoría, ya que en muchos casos los acreedores garantizados no tienen los mismos derechos.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
			En los párrafos 515 y 529 se precisa que cuando los acreedores garantizados votan, la mayoría requerida de una clase de acreedores garantizados suele ser la misma que se exige a los acreedores no garantizados para la aprobación, aunque hay ejemplos de regímenes que requieren mayorías diferentes según el modo en que el plan afecte a los derechos de los acreedores garantizados y según si se requiere la aprobación de éstos.
27. ¿Qué ocurrirá si el plan no se aprueba?			En la guía se examina la eventual modificación del plan propuesto (párrafo 530) y la conversión de la reorganización en procedimiento de liquidación (párrafo 531); en la recomendación 145 se prevé que el tribunal pueda convertir la reorganización en procedimiento de liquidación cuando, entre otros supuestos, “c) ... no se apruebe un plan propuesto ...”.
28. ¿Podrá impugnarse el plan una vez aprobado?			En la recomendación 138 se enumeran los supuestos en que el tribunal podrá confirmar un plan aprobado (cuando la ley exija su confirmación judicial); la recomendación 139 se refiere a la impugnación de un plan cuando no se requiera su confirmación judicial; la recomendación 140 prevé la impugnación de un plan confirmado cuando haya habido fraude. En el párrafo 535 se analizan los motivos de impugnación previstos en distintos regímenes de la insolvencia, como el hecho de que el plan no sea viable (por ejemplo, cuando para poder ejecutarlo con éxito sea preciso contar con bienes gravados, pero los acreedores garantizados no estén vinculados por el plan y no se haya llegado a ningún acuerdo con los acreedores garantizados pertinentes sobre la ejecución de sus derechos reales de garantía).
29. Cuando la reorganización se convierta en procedimiento de liquidación ¿seguirá afectando la paralización a los derechos de los acreedores garantizados?			En el párrafo 550 se observa que en un régimen de la insolvencia debería tratarse esta cuestión.
	Procedimiento de reorganización agilizado	IV.B	Inclusión de las deudas garantizadas: en el párrafo 559 se indica que en las negociaciones voluntarias de reestructuración podrían tratarse las deudas garantizadas con el consentimiento de los acreedores garantizados.

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
<p>30. ¿Los acreedores garantizados deberán presentar sus créditos? ¿Qué consecuencias entrañará su presentación?</p>	<p>Régimen aplicable a los créditos de los acreedores</p>	<p>V.A</p>	<p>Recomendación 156: “El régimen de la insolvencia debería especificar si los acreedores garantizados deberán presentar sus créditos” (en la nota 104 de pie de página correspondiente a la recomendación 156 se dice que en algunos regímenes se considera que todo acreedor garantizado que presente su crédito renuncia con ello a su garantía o a algunos de los privilegios del crédito, mientras que en otros el hecho de no presentar el crédito surte el mismo efecto). Véanse también los párrafos 567 a 569 y 587.</p> <p>En los párrafos 586 a 589 se examinan distintos criterios para regular las consecuencias de no presentar un crédito; en la recomendación 159 se dice que en un régimen de la insolvencia deberían especificarse las consecuencias que entrañará el hecho de no presentar un crédito.</p> <p>Notificación del requisito de presentación de los créditos: en el párrafo 570 se sugiere que, cuando un régimen de la insolvencia prevea que el procedimiento de presentación de créditos puede afectar a las garantías reales de un acreedor garantizado, la notificación de apertura del procedimiento debe contener información sobre el requisito de presentación de los créditos garantizados o sobre las consecuencias de que no se presenten (véase la recomendación 19).</p> <p>En la recomendación 154 se aboga por que se exija a los acreedores que presenten sus créditos y detallen su fundamento y su cuantía; la recomendación 161 trata de la prueba de los créditos.</p>
<p>31. ¿Qué ocurrirá si el valor del bien gravado es inferior al importe del crédito garantizado?</p>			<p>Recomendación 167: “[El régimen de la insolvencia debería disponer que el representante de la insolvencia podrá determinar, mediante una valoración del bien gravado, la parte del crédito de un acreedor garantizado que está respaldada por la garantía y la que no lo está.]” (véase también la cuestión 9 <i>supra</i>).</p> <p>En los párrafos 567 a 569 se examinan distintas soluciones, como la de requerir que el acreedor garantizado reclame a la masa el valor de la parte no garantizada de su crédito, como si fuera un acreedor ordinario sin garantía. El importe de esa reclamación depende pues del valor del bien gravado, del momento en que se determine ese valor y del método empleado para la valoración. Otra solución consiste en exigir al titular de un crédito garantizado que reclame el importe total de su garantía real, independientemente de que la garantía no cubra íntegramente el importe del crédito. En algunos ordenamientos jurídicos este requisito se aplica únicamente a los tenedores de determinados tipos de garantías reales como, por ejemplo, los gravámenes flotantes, las compraventas con garantía o las prendas sobre un bien.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
32. ¿El grado máximo de prelación de que gozan los derechos de los acreedores garantizados podrá verse afectado por la prioridad que deba darse a ciertos créditos en virtud de la ley?	Prioridades y distribución [del producto de la liquidación]	V.B	<p>En los párrafos 624 a 626 se examina la clasificación de los créditos y se señala que en muchos regímenes se reconoce el derecho de los acreedores garantizados a gozar de máxima prelación para la satisfacción de sus créditos, bien sea con cargo al producto de la venta de determinados bienes gravados o con cargo a fondos generales. Sin embargo, en el párrafo 625 se puntualiza que en algunos regímenes de la insolvencia no se les concede ese grado máximo de prelación, y se examinan otros criterios seguidos, como el de que el pago de los créditos garantizados tenga un menor grado de prelación que el pago de los gastos de administración de la masa y de otros créditos, o el de que se limite el monto que pueden cobrar (prioritariamente) los acreedores garantizados, con cargo a los bienes gravados que amparan sus créditos, a un determinado porcentaje de dichos créditos. En el párrafo 626 se señala que otra excepción a la regla de la máxima prioridad también consiste en dar prelación al reembolso de los créditos otorgados después de la apertura. En tal caso, al obtenerse esos créditos, deben estar claras las repercusiones que tendrá, para los acreedores garantizados, la prioridad dada al reembolso de dichos créditos, en especial porque estos acreedores pueden haber aprobado los créditos posteriores a la apertura (véanse también las cuestiones 14 a 16 <i>supra</i>). Se señala, además, que la aplicación de esos criterios puede crear incertidumbre jurídica entre los acreedores garantizados acerca de si podrán o no cobrar sus créditos; en la guía se subraya que es indispensable limitar al máximo tales excepciones.</p> <p>Recomendación 173: “La ley debería especificar que los créditos garantizados deberán reembolsarse con cargo a los bienes dados en garantía, en una liquidación, o con arreglo a lo dispuesto en un plan de reorganización, subordinándolos a los créditos que tengan eventualmente mayor prelación. El régimen de la insolvencia debería reducir al mínimo y enunciar claramente los créditos que tengan un mayor grado de prelación que los créditos garantizados. Cuando el valor de la garantía sea insuficiente para satisfacer el crédito del acreedor garantizado, éste podrá participar en el procedimiento como si fuera un acreedor ordinario sin garantía” (véanse también las recomendaciones 172 y 174).</p>
33. ¿Deberá reservarse por ley un porcentaje del valor de los bienes gravados para distribuirlo entre los acreedores sin garantía?			<p>En el párrafo 625 (véase la cuestión 32 <i>supra</i>) se señala también que, en algunos regímenes en que se reserva un determinado porcentaje para el pago de los créditos de acreedores con menor grado de prelación, se hace una distinción entre las garantías reales constituidas sobre casi todos los bienes de una entidad comercial (a veces denominadas hipotecas de empresa o gravámenes flotantes) y otros tipos de garantías reales.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
34. ¿Qué régimen se aplicará a los acuerdos de subordinación en un procedimiento de insolvencia?			En los párrafos 617 a 623 se examinan distintos tipos de subordinación; en la recomendación 174 se clasifican los créditos, incluidos los créditos diferidos o subordinados. En la guía no se hace ningún análisis comparativo de los regímenes aplicables a los acuerdos de subordinación en un procedimiento de insolvencia ni se formulan recomendaciones al respecto.
35. ¿Los acreedores garantizados deberán contribuir a sufragar los gastos administrativos de un procedimiento de insolvencia?			En el párrafo 626 se observa que puede exigirse al acreedor garantizado que contribuya al pago de los gastos directamente relacionados con sus derechos, como los gastos administrativos que hayan tenido que realizarse para conservar el bien gravado en buen estado. Si el representante de la insolvencia ha destinado recursos a la conservación del valor del bien gravado, tal vez sea razonable restar esos gastos administrativos del importe de la venta del bien que el acreedor garantizado tenga derecho a cobrar prioritariamente.
	Régimen aplicable a los grupos de sociedades mercantiles en un procedimiento de insolvencia	V.C	En el párrafo 651 se señala que, en los regímenes de la insolvencia que prevén la consolidación de deudas, los derechos de los acreedores garantizados no se ven afectados, salvo tal vez los de los titulares de garantías reales internas (cuando el acreedor garantizado es una empresa del grupo).
	Derecho aplicable a los procedimientos de insolvencia	V.D	Véase A/CN.9/WG.V/WP.72. La recomendación 179 dispone que en un régimen de la insolvencia deben reconocerse los derechos, títulos y créditos que nazcan en virtud de normas de derecho general, salvo que se hayan establecido expresamente ciertas limitaciones; en la recomendación 180 se señala que la ley aplicable a la validez y eficacia de todo derecho, título o crédito vigente en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia debe determinarse con arreglo a las normas de derecho internacional privado del lugar en que se incoe tal procedimiento.

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
			<p>En la recomendación 181 se prevé que la ley del Estado en que se entable el procedimiento de insolvencia debe regir todos los aspectos de la sustanciación, administración y conclusión de ese procedimiento y sus efectos.</p> <p>En las recomendaciones 182 a 184 se enumeran las excepciones a la aplicación del régimen de la insolvencia: las consecuencias que tenga un procedimiento de insolvencia para los derechos y obligaciones de los participantes en un sistema de pago o liquidación o en un mercado financiero regulado deberían regirse por la ley aplicable a ese sistema o mercado; el rechazo, el mantenimiento y la modificación de los contratos de trabajo y relaciones laborales podrán regirse por la ley aplicable al contrato; además, en el régimen de la insolvencia deberían limitarse y enunciarse claramente las excepciones suplementarias.</p>
36. Régimen aplicable a los acuerdos de retención de la titularidad en un procedimiento de insolvencia	Acuerdos de retención de la titularidad		<p>La guía no se refiere específicamente al régimen aplicable a los acuerdos de retención de la titularidad en un procedimiento de insolvencia, salvo cuando la cuestión reviste interés en el marco de las garantías reales, el régimen aplicable a los bienes propiedad de terceros y la normativa aplicable a los contratos (véanse en general los párrafos 162 a 164, 236 y 237, y el capítulo II.E. (Régimen aplicable a los contratos)). En los párrafos 162 y 163 se indica que en algunos ordenamientos se permite que los bienes sobre los que un acreedor mantenga la titularidad o la propiedad puedan separarse de la masa y que, en algunos ordenamientos, la separación del bien de la masa puede estar sujeta a lo que disponga el régimen de la insolvencia sobre el tratamiento de los contratos. Se señala que en general formará parte de la masa cualquier derecho que tenga el deudor sobre dichos bienes (véase la cuestión 1). Se observa, además, que los bienes propiedad de terceros pueden ser indispensables para la reorganización de la empresa o para su venta en caso de liquidación y que, en tales casos, sería ventajoso que el régimen de la insolvencia previera algún mecanismo para que dichos bienes pudieran seguir a disposición de la masa de la insolvencia, salvaguardando, no obstante, los intereses del tercero que sea el propietario de los bienes y su derecho a impugnar la retención de dichos bienes. En el párrafo 236 se señala también que los bienes propiedad de terceros pueden ser necesarios en la reorganización de la empresa y en su venta en caso de liquidación, y que en los regímenes de la insolvencia esa cuestión suele regularse en el contexto de la constitución de la masa o de la normativa aplicable a los contratos y se restringe la resolución del contrato o se impide que el propietario los reclame durante cierto tiempo. En el párrafo 237 se examina la necesidad de proteger los derechos del propietario de los bienes frente a toda pérdida de valor de éstos.</p> <p>En el capítulo relativo al régimen aplicable a los contratos no se hace ninguna referencia concreta a los acuerdos de retención de la titularidad.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
37. ¿Los acuerdos de retención de la titularidad deberán quedar sujetos a la paralización?			<p>Se pretende que la paralización sea aplicable sea porque i) el acuerdo de retención de la titularidad se equipara a una garantía real y, conforme a la recomendación 34 b), “se paralizará la ejecución de garantías reales”, a reserva de las exenciones normales del caso (véase la recomendación 38); o porque ii) el acuerdo de retención de la titularidad se considera un contrato en virtud del cual ambas partes deben cumplir obligaciones y, por consiguiente, se aplicará el apartado a) de la recomendación 34 (se paralizarán el inicio o la continuación de acciones que afecten a los derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor) o el apartado d) de la misma recomendación (se suspenderá el derecho a poner fin a un contrato).</p> <p><i>No obstante, respecto del punto ii), el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar si, en la forma en que está enunciada, la recomendación 34 llega a abarcar la imposición de una prohibición de recuperar todo bien en poder del deudor, ocupado por él o en su posesión o de intervenir al respecto que no equivalga a una extinción del contrato en los términos previstos en la recomendación 34 b) ni a una de las acciones descritas en la recomendación 34 a).</i></p>
38. ¿Qué facultades tendrá el representante de la insolvencia para utilizar o vender bienes sujetos a acuerdos de retención de la titularidad?			<p>Si se considera que la retención de la titularidad es un derecho real de garantía, el representante de la insolvencia tendrá las mismas facultades que respecto de los bienes gravados: recomendaciones 40, 43 y 44.</p> <p>Si se consideran que la retención de la titularidad es un contrato en virtud del cual ambas partes deben cumplir obligaciones, el representante de la insolvencia podrá seguir el procedimiento que rige el mantenimiento de un contrato: recomendaciones 58 a 71.</p>
39. ¿En qué circunstancias quien goce de un derecho de retención de la titularidad quedará obligado por un plan de reorganización?			<p>Si se considera que es un derecho real de garantía, quien goce de un derecho de retención de la titularidad quedará obligado del mismo modo que un acreedor garantizado: recomendación 137. Si se considera un contrato en virtud del cual ambas partes deben cumplir obligaciones, el resultado dependerá del régimen aplicable al contrato.</p>

Cuestión	Títulos pertinentes en el proyecto de guía	Partes pertinentes del proyecto de guía	Modo en que se regula cada cuestión en el proyecto de guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia
40. ¿Cómo se tratan las ventas condicionales en los regímenes de la insolvencia?			Esta cuestión no se aborda específicamente en la guía.
41. ¿Cómo se tratan los acuerdos de arrendamiento financiero en los regímenes de la insolvencia?			Esta cuestión no se examina específicamente en la guía; no obstante, véase el párrafo 163.
42. ¿La “plusvalía” formará parte de la masa de la insolvencia?			Esta cuestión no se examina específicamente en la guía.
43. ¿La paralización se aplicará a los arrendadores de bienes que estén en posesión del deudor o bajo su control?			Véanse el capítulo II. B (Alcance de la paralización) de la guía legislativa sobre la insolvencia, el análisis de la cuestión del uso de los bienes propiedad de terceros (párrafos 236 y 237) y la nota dirigida a los Grupos de Trabajo en relación con la cuestión 37.