



Asamblea General

Distr. general
7 de mayo de 2004*
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

37º período de sesiones

Nueva York, 14 a 25 de junio de 2004**

Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia

Nota de la Secretaría: revisiones del documento A/CN.9/WG.V/WP.70

1. En la presente nota se recogen los cambios y los textos agregados a las recomendaciones que figuran en los documentos A/CN.9/WG.V/WP.70, parte I y II, y A/CN.9/WG.V/WP.72 a raíz de las deliberaciones mantenidas por el Grupo de Trabajo V en su 30º período de sesiones (marzo-abril de 2004) (el informe sobre ese período de sesiones figura en el documento A/CN.9/551). La numeración de las recomendaciones sigue siendo la misma; cuando se ha modificado el orden de las recomendaciones, la numeración no es correlativa. Los números de recomendación que aparecen indicados como “40 A)” corresponden a recomendaciones agregadas durante el 30º período de sesiones del Grupo de Trabajo V. Los textos entre corchetes son los que se agregaron o revisaron después de dicho período de sesiones.

2. Por razones de economía, las recomendaciones no revisadas no se han reproducido en el presente documento y sus textos siguen siendo los mismos que figuran en los documentos A/CN.9/WG.V/WP.70 (recomendaciones 1 a 187) y A/CN.9/WG.V/WP.72 (recomendaciones 179 a 184 sobre el derecho aplicable). Cuando alguna parte de las recomendaciones enunciadas en el presente documento no ha sido revisada, se omite su texto y en su lugar se insertan las palabras “*sin cambios*”. Las recomendaciones relativas a la reorganización (A/CN.9/WG.V/WP.70, part II, capítulo IV) figuran en el documento A/CN.9/559/Add.3. Las notas de pie de página referentes a las recomendaciones no se han reproducido, salvo cuando han sido enmendadas o suprimidas.

* Este documento se presenta con retraso debido a las consultas que ha habido que realizar.

** Fechas revisadas.



Primera parte. Elaboración de los objetivos fundamentales y la estructura de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente

- 1) El texto de la recomendación 1 figura en el párrafo 111 del documento A/CN.9/551.
- 2) El texto de la recomendación 2 figura como recomendación 7 en el documento A/CN.9/WG.V/WP.70, part I.
- 3) El texto de la recomendación 3 figura como recomendación 179 en el documento A/CN.9/WG.V/WP.72.
- 4) El texto de la recomendación 4 figura como recomendación 74 a) en el documento A/CN.9/WG.V/WP.70, part II, y debería enmendarse como sigue:

El régimen de la insolvencia debería especificar que cuando una garantía real sea eficaz o ejecutable en virtud de otra regla de derecho, será reconocida, en un procedimiento de insolvencia, como eficaz y ejecutable.

- 5) El régimen de la insolvencia debería prever un marco moderno, armonizado y equitativo que permita dirimir eficazmente casos de insolvencia transfronteriza. Se recomienda a los Estados que incorporen a su derecho interno la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza.
- 6) El texto de la recomendación 6 figura como recomendación 2 en el párrafo 112 del documento A/CN.9/551.
- 7) El texto de la recomendación 7 figura como recomendación 3 en el párrafo 113 del documento A/CN.9/551. Deberían agregársele los cinco apartados siguientes:
 - (..) La determinación de los bienes del deudor que estarán sujetos al procedimiento de insolvencia y que constituirán la masa de la insolvencia;
 - (...) Los derechos y obligaciones del deudor;
 - (...) Los deberes y funciones del representante de la insolvencia;
 - (...) Las funciones de los acreedores y del comité de acreedores;
 - (...) Los costos y gastos derivados del procedimiento de insolvencia;

y deberían enmendarse como sigue los siguientes apartados:

d) La protección de la masa de la insolvencia frente a las demandas de los acreedores, del propio deudor y del representante de la insolvencia y, cuando las salvaguardias sean aplicables a los acreedores garantizados, el modo en que se protegerá el valor económico de la garantía real durante el procedimiento de insolvencia;

j) El trato que deberá darse a los créditos y su clasificación en categorías a los efectos de la distribución del producto de la liquidación;

k) Suprimir este apartado;

m) La liberación del deudor de sus deudas o la disolución de su empresa.

Segunda parte. Disposiciones fundamentales para un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente

I. Solicitud y apertura del procedimiento de insolvencia

A. Condiciones de admisibilidad y jurisdicción

Condiciones de admisibilidad

1) El régimen de la insolvencia debería regir los procedimientos de insolvencia entablados contra todos los deudores que se dediquen a actividades económicas, ya sean personas físicas o jurídicas, incluidas las empresas públicas, independientemente de que dichas actividades económicas se lleven a cabo con fines lucrativos o no.

B. Apertura del procedimiento

Apertura a instancia de un acreedor

13) El régimen de la insolvencia debería disponer en general que, cuando la solicitud de apertura sea presentada por un acreedor:

a) *(Sin cambios);*

b) Deberá darse al deudor la oportunidad de reaccionar ante la solicitud, ya sea impugnándola o accediendo a ella o, cuando se solicite un procedimiento de liquidación, pidiendo la apertura de un procedimiento de reorganización; y

c) *(Sin cambios).*

C. Derecho aplicable a los procedimientos de insolvencia

Reconocimiento de los derechos y créditos nacidos antes de la apertura

179) El régimen de la insolvencia debería reconocer los derechos y créditos nacidos en virtud del derecho general, ya sea del propio país o de otro Estado, salvo en la medida en que el régimen de la insolvencia imponga una limitación expresa al respecto.

II. Tratamiento de los bienes al abrirse un procedimiento de insolvencia

A. Bienes que constituyen la masa de la insolvencia

Finalidad de las disposiciones legales

La finalidad de las disposiciones relativas al régimen de la insolvencia es:

a) Determinar los bienes que formarán parte de la masa de la insolvencia, incluidos los derechos del deudor sobre bienes sujetos a garantías reales y sobre bienes que sean propiedad de terceros; y

b) *(Sin cambios).*

Contenido de las disposiciones legales

Bienes que constituyen el patrimonio de la insolvencia

24) El régimen de la insolvencia debería especificar que la masa de la insolvencia estará integrada por:

- a) Los bienes del deudo²⁸, incluidos los derechos que pueda tener el deudor sobre bienes sujetos a garantías reales o sobre bienes que sean propiedad de terceros;
- b) *(Sin cambios)*;
- c) *(Sin cambios)*.

24 A) El régimen de la insolvencia debería especificar la fecha en que quedará constituida la masa, que podrá ser la de la solicitud de apertura o aquella en que se abra efectivamente el procedimiento de insolvencia.

B. Protección y conservación de la masa de la insolvencia

Medidas cautelares

27) El régimen de la insolvencia debería especificar que el tribunal podrá conceder una exención de carácter provisional a petición del deudor, de los acreedores o de terceros, si tal exención es necesaria para proteger y preservar el valor de los bienes del deudor o los intereses de los acreedores entre la presentación de una solicitud de apertura de un procedimiento de insolvencia y la apertura del procedimiento⁴⁰, concretamente:

- a) Paralizando la ejecución de medidas contra los bienes del deudor, incluidas las medidas encaminadas a dar eficacia a las garantías reales frente a terceros y la ejecución de garantías reales;
- b) *(Sin cambios)*;
- c) *(Sin cambios)*; y
- d) Imponiendo cualquier otra limitación aplicable [o prevista] en el momento de la apertura del procedimiento [en virtud de las recomendaciones 34 y 36].

Notificación

31) El régimen de la insolvencia debería especificar que cuando no se notifique una solicitud de medida cautelar al deudor o a otra parte interesada que se vea afectada por dicha medida, el deudor o dicha parte interesada tendrá derecho, previa

²⁸ La propiedad de los bienes se determinará con arreglo al derecho pertinente aplicable, entendiéndose globalmente por “bienes” todos los bienes, derechos y títulos del deudor, incluidos los derechos y títulos que éste pueda tener sobre bienes que sean propiedad de terceros.

⁴⁰ El régimen de la insolvencia debería especificar el momento a partir del cual surtirá efecto la medida cautelar, por ejemplo, el momento en que se haya dictado la medida o, retroactivamente, el momento de la apertura antes de que se dictara la medida, o en cualquier otro momento (véase el párrafo 192).

solicitud urgente, a exponer, con la mayor prontitud⁴², sus argumentos antes de que el tribunal decida si debe mantenerse o no la dispensa de notificación.

Revocación de medidas cautelares en el momento de la apertura

33) El régimen de la insolvencia debería especificar que quedarán revocadas las medidas cautelares cuando se desestime una solicitud de apertura de procedimiento o cuando surtan efecto las medidas aplicables al abrirse un procedimiento, salvo si el tribunal opta por mantenerlas.

Medidas aplicables en el momento de la apertura

34) El régimen de la insolvencia debería especificar que, en el momento de apertura de un procedimiento de insolvencia:

- a) *(Sin cambios)*;
- b) Se paralizará toda acción encaminada a que las garantías reales sean eficaces contra terceros y a la ejecución de garantías reales⁴⁵;
- c) *(Sin cambios)*;
- d) *(Sin cambios)*;
- e) *(Sin cambios)*.

Exención de los efectos de las medidas aplicables en el momento de la apertura de un procedimiento

38) El régimen de la insolvencia debería especificar 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:

- a) *(Sin cambios)*;
- b) El hecho de que el valor económico del bien gravado se esté mermando [a consecuencia de la apertura de un procedimiento de insolvencia] y de que no se hayan previsto salvaguardias para que el acreedor garantizado no se vea perjudicado por esa pérdida de valor; y
- c) *(Sin cambios)*.

⁴² Todo plazo que prevea el régimen de la insolvencia debería ser breve para impedir toda merma del valor de la empresa del deudor.

⁴⁵ Cuando el derecho al margen del régimen de la insolvencia permita que las garantías reales adquieran eficacia una vez transcurridos determinados plazos o períodos de gracia, es conveniente que dicho régimen reconozca esos períodos y que permita que una garantía real sea eficaz cuando la apertura del procedimiento de insolvencia se produzca antes de que expire el período de gracia. Cuando el derecho al margen del régimen de la insolvencia no prevea tales períodos de gracia, la paralización de las acciones aplicable en el momento de apertura impedirá que la garantía real adquiera eficacia (véanse otros análisis en los párrafos ... *supra* y en la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre las Operaciones Garantizadas).

Protección frente a una merma del valor del bien gravado

39) El régimen de la insolvencia debería especificar que, previa solicitud al tribunal, el acreedor garantizado deberá gozar del derecho a que se preserve el valor de los bienes gravados que respalden su crédito. El tribunal podrá otorgar medidas cautelares, concretamente:

- a) *(Sin cambios);*
- b) *(Sin cambios);*
- c) *(Sin cambios).*

C. Utilización y disposición de los bienes

Finalidad de las disposiciones legales

La finalidad de las disposiciones sobre la utilización y disposición de los bienes es:

- a) Permitir, en procedimientos de insolvencia, la utilización y disposición de bienes, inclusive de bienes gravados y de los que sean propiedad de terceros, y especificar las condiciones en que se podrá disponer de dichos bienes y utilizarlos;
- b) Imponer límites a las facultades de uso y disposición;
- c) Notificar, en su caso, a los acreedores el uso vaya a hacerse de los bienes y el modo en que se dispondrá de ellos;
- d) Prever normas que regulen los bienes gravados.

Contenido de las disposiciones legales

Facultad para usar y disponer de los bienes de la masa de la insolvencia

40) El régimen de la insolvencia debería permitir:

- a) La utilización y disposición de los bienes de la masa de la insolvencia (incluidos los bienes sujetos a garantías reales) en el curso ordinario de los negocios, a reserva de lo requerido en las recomendaciones 41 y 43;
- b) La utilización y disposición de los bienes de la masa de la insolvencia (incluidos los bienes sujetos a garantías reales) fuera del curso ordinario de los negocios, a reserva de lo requerido en las recomendaciones 41 y 44.

Imposición de nuevos gravámenes sobre bienes gravados

40 A) El régimen de la insolvencia debería especificar que podrán imponerse nuevos gravámenes sobre bienes sujetos a garantías reales, a reserva de lo requerido en las recomendaciones 50, 51 y 52.

Utilización de bienes que sean propiedad de terceros

40 B) El régimen de la insolvencia debería especificar que el representante de la insolvencia podrá utilizar los bienes que sean propiedad de terceros o que estén en

posesión del deudor, siempre y cuando se cumplan, entre otras, las siguientes condiciones:

- a) La protección de los intereses de los terceros frente a toda merma del valor de los bienes;
- b) El pago como gastos administrativos de los costos dimanantes del contrato ocasionados por [el hecho de seguir cumpliendo el contrato] [la utilización de los bienes].

Procedimiento para la notificación de los actos de disposición

41) El régimen de la insolvencia debería especificar que todo acto de disposición de los bienes no realizado en el curso ordinario de los negocios deberá notificarse adecuadamente a los acreedores⁵⁵, y que éstos deberán tener la oportunidad de exponer sus argumentos ante el tribunal.

42) El régimen de la insolvencia debería especificar que toda notificación de subastas públicas deberá efectuarse de tal manera que la información pueda llegar al conocimiento de las partes interesadas.

Facultad de vender bienes de la masa que no estén gravados ni sujetos a otros gravámenes

43) El régimen de la insolvencia debería permitir al representante de la insolvencia vender bienes que estén gravados o sujetos a otros gravámenes, sin ningún tipo de gravámenes y fuera del curso ordinario de los negocios, siempre y cuando:

- a) *(Sin cambios);*
- b) *(Sin cambios);*
- c) *(Sin cambios);*
- d) *(Sin cambios).*

Utilización del producto en efectivo

43 A) El régimen de la insolvencia debería permitir al representante de la insolvencia utilizar el producto en efectivo [o disponer de él] siempre que:

- a) El acreedor garantizado haya dado su consentimiento a que se utilice el producto [o se disponga de él] de tal forma; o que
- b) [Se haya notificado al acreedor garantizado la utilización [o disposición] propuesta y] se le haya dado la oportunidad de exponer sus argumentos ante el tribunal; y que
- c) Se hayan previsto salvaguardias para preservar los intereses del acreedor garantizado frente a toda pérdida de valor del producto en efectivo.

⁵⁵ Cuando los bienes estén gravados o sujetos a otros gravámenes, se aplicará la recomendación 43.

D. Financiación posterior a la apertura del procedimiento

Obtención de crédito con posterioridad a la apertura

49) El régimen de la insolvencia debería dar facilidades al representante de la insolvencia, así como incentivos, para que el representante de la insolvencia pueda obtener crédito tras la apertura del procedimiento, si éste lo estima necesario para mantener en marcha la empresa del deudor o garantizar su supervivencia o para preservar o incrementar el valor de los bienes de la masa. El régimen de la insolvencia podrá requerir la autorización previa del tribunal [o], de los acreedores (o del comité de acreedores).

La recomendación 53 (Prelación de los créditos otorgados con posterioridad a la apertura) debería anteponerse a la recomendación 50, que trata de las garantías en respaldo de toda financiación posterior a la apertura.

Garantías en respaldo de toda financiación posterior a la apertura de un procedimiento

52) El régimen de la insolvencia debería especificar que 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 garantías preexistentes, siempre que se satisfagan determinadas condiciones, a saber, que:

- a) *(Sin cambios);*
- b) *(Sin cambios);*
- c) Se protejan los intereses del acreedor garantizado existente.

Efecto del cambio de procedimiento en los créditos posteriores a la apertura

54) El régimen de la insolvencia debería especificar que, cuando el procedimiento de reorganización pase a ser de liquidación, toda prelación concedida a los créditos posteriores a la apertura del procedimiento en la reorganización deberá seguir reconociéndose en la liquidación.

E. Régimen aplicable a los contratos

Cláusulas de extinción [y de agilización] automática[s]

56) El régimen de la insolvencia debería especificar que no será invocable, frente al representante de la insolvencia o al deudor, ninguna cláusula contractual por la que se estipule la extinción [o la agilización] automática[s] de un contrato cuando:

- a) *(Sin cambios);*
- b) *(Sin cambios).*

62) El régimen de la insolvencia debería especificar que, en todo supuesto en que se mantenga o se rechace un contrato, deberá notificarse a la otra parte el mantenimiento o rechazo de su contrato, informándola también de su derecho a presentar una reclamación y del momento en que deberá hacerlo, y que deberá dársele la oportunidad de [impugnar la decisión] [ser oída por el tribunal].

Mantenimiento de un contrato incumplido por el deudor

65) El régimen de la insolvencia debería especificar que cuando el deudor haya incumplido un contrato, el representante de la insolvencia podrá decidir que siga cumpliéndose dicho contrato, siempre y cuando se subsane el incumplimiento, se restablezca la situación económica que tenía la parte perjudicada antes del incumplimiento y la masa de la insolvencia tenga la capacidad suficiente para cumplir el contrato mantenido.

Cumplimiento previo al mantenimiento o al rechazo de un contrato

66) El régimen de la insolvencia debería especificar que el representante de la insolvencia podrá aceptar [o requerir] de la otra parte el cumplimiento de un contrato antes de la decisión de mantener o rechazar dicho contrato. Las reclamaciones de la otra parte que se deriven del cumplimiento aceptado [o requerido] por el representante de la insolvencia antes del mantenimiento o del rechazo del contrato serán pagaderas en concepto de gastos de administración de la masa.

a) Si la otra parte ha cumplido el contrato, el importe de los gastos de administración deberá corresponder [a los beneficios conferidos a la masa conforme al contrato] [al precio contractual del cumplimiento].

b) Si el representante de la insolvencia utiliza bienes que sean propiedad de terceros y que estén en posesión del deudor en virtud de un contrato, deberá protegerse al tercero de toda pérdida de valor de sus bienes y dicha parte tendrá derecho a que se le abone una suma en concepto de gastos de administración de la masa, conforme al apartado a).

Reclamaciones por ulterior incumplimiento de un contrato mantenido

67) El régimen de la insolvencia debería especificar que cuando se haya decidido mantener un contrato y seguir cumpliéndolo, los daños y perjuicios derivados de un ulterior incumplimiento serán pagaderos en concepto de gastos de administración de la masa.

Cesión de contratos

70) Si la otra parte en un contrato se opone a su cesión, la ley podrá facultar, no obstante, al tribunal para aprobar la cesión, siempre y cuando:

a) *(Sin cambios);*

b) *(Sin cambios);*

c) *(Sin cambios);*

d) Se subsane, antes de la cesión, el incumplimiento del deudor [previo o posterior a la apertura] conforme al contrato.

71) El régimen de la insolvencia podrá especificar que, cuando se ceda un contrato, el cesionario pasará a sustituir al deudor como parte contratante a partir de la fecha de la cesión, y que la masa ya no tendrá ninguna obligación en virtud del contrato.

F. Procedimientos de impugnación

Operaciones anulables

73) El régimen de la insolvencia debería establecer disposiciones con efecto retroactivo, concebidas para revocar toda operación realizada por el deudor o de la que hayan sido objeto bienes de la masa y que haya mermado el valor de la masa o violado el principio del trato equitativo de los acreedores. El régimen de la insolvencia debería especificar que serán anulables los siguientes tipos de operaciones:

a) Toda operación por la que se trate de impedir, demorar u obstaculizar el cobro de los respectivos créditos de los acreedores, cuando la operación pueda dejar ciertos bienes fuera del alcance de acreedores ya existentes [o potenciales] o perjudicar de algún otro modo los intereses de los acreedores;

b) Toda operación por la que el deudor transmita un derecho real sobre sus bienes o contraiga una obligación y tal transferencia o compromiso constituyan una donación y que se haya realizado o contraído por un contravalor nominal inferior o insuficiente siendo el deudor ya insolvente o cuando, a raíz de tal operación, el deudor haya pasado a ser insolvente (operaciones infravaloradas); y

c) *(Sin cambios)*.

Garantías reales

74) El régimen de la insolvencia debería especificar que, 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.

Operaciones con personas allegadas

76) El régimen de la insolvencia podrá especificar que el período de sospecha para las operaciones impugnables concertadas con personas allegadas podrá ser más largo que para las operaciones con personas no allegadas.

Sustanciación de los procedimientos de impugnación

79) El régimen de la insolvencia debería especificar que el representante de la insolvencia tendrá la principal responsabilidad para iniciar procedimientos de impugnación. El régimen de la insolvencia también podrá permitir a cualquier acreedor iniciar procedimientos de impugnación con el acuerdo del representante de la insolvencia y, si el representante de la insolvencia no diera su acuerdo, el acreedor podrá solicitar la venia del tribunal para incoar tales procedimientos.

Financiación de procedimientos de anulación

79A) El régimen de la insolvencia debería especificar que las costas de los procedimientos de impugnación se abonarán como gastos de administración de la masa.

80) Para el supuesto en que el representante de la insolvencia decida no entablar acciones de impugnación de determinadas operaciones si, por ejemplo, considera, tras una evaluación, que es improbable que las operaciones sean anuladas o bien que

la acción impondrá a la masa de la insolvencia gastos excesivos⁷¹, el régimen de la insolvencia podrá prever otras formas de regular la sustanciación y financiación de los procedimientos de impugnación.

Plazos para la apertura de procedimientos de impugnación

81) El régimen de la insolvencia o el derecho procesal aplicable deberían especificar el plazo en el que podrá abrirse un procedimiento de impugnación. Este período debería empezar a contar a partir de la fecha de apertura del procedimiento de insolvencia. Con respecto a las operaciones mencionadas en la recomendación 73, es decir, las que se hayan ocultado y sean difíciles de descubrir para el representante de la insolvencia, el régimen de la insolvencia podrá prever que el período empiece a correr a partir del momento en que dichas operaciones sean descubiertas.

Elementos para la anulación y excepciones oponibles

82) El régimen de la insolvencia debería especificar los elementos que habrán de probarse a fin de anular una determinada operación, la parte que deberá probar dichos elementos, así como las posibles excepciones que podrán oponerse a tal anulación. Como excepción cabrá alegar, entre otras cosas, que la operación se llevó a cabo en el curso ordinario de los negocios antes de la apertura del procedimiento de insolvencia [, que se realizó conforme a lo decidido en negociaciones de reestructuración voluntaria celebradas antes de la apertura del procedimiento de insolvencia], o [, en un procedimiento de liquidación,] que se concertó durante un procedimiento de reorganización que precedió a otro de liquidación. El régimen podrá también establecer presunciones y permitir inversiones de la carga de la prueba para facilitar los procedimientos de impugnación.

Responsabilidad de las otras partes en operaciones anuladas

83) El régimen de la insolvencia debería especificar que la otra parte en una operación que haya sido anulada estará obligada a restituir a la masa de la insolvencia los bienes obtenidos o, si lo ordena el tribunal, a pagar en efectivo a la masa el valor correspondiente a la operación. El tribunal debería determinar si la otra parte en una operación anulada tendrá un crédito ordinario no garantizado.

H. Contratos financieros y compensación global por saldos netos

Finalidad de las disposiciones legales

Las disposiciones sobre compensación global por saldos netos y derechos de compensación en el contexto de las operaciones financieras tienen por objeto reducir la probabilidad de que se produzcan riesgos sistémicos que puedan poner en peligro la estabilidad de los mercados financieros, enunciando con certeza los derechos de las partes en un contrato financiero cuando una de ellas incumpla sus obligaciones por motivos de insolvencia. Estas recomendaciones no tienen la

⁷¹ En esta evaluación, el representante de la insolvencia trata de evaluar los posibles costos y beneficios de una acción de impugnación y, según la regla implícita, si los costos pueden ser superiores a los beneficios reportados a la masa, el representante optará por no entablar el procedimiento.

finalidad de ser aplicables a operaciones que no sean contratos financieros, que seguirán estando sujetas al derecho general que rige la compensación financiera y la compensación global por saldos netos.

Contenido de las disposiciones legales

92) Los contratos financieros deben definirse en términos amplios que engloben los diversos tipos de contratos financieros existentes y que permitan dar cabida a todo nuevo tipo de contrato financiero.

III. Participantes

A. El deudor

Obligaciones

95) El régimen de la insolvencia debería especificar claramente cuáles serán las obligaciones del deudor en un procedimiento de insolvencia. Esas obligaciones deberán nacer al abrirse el procedimiento y ser exigibles hasta su clausura. Entre ellas deberían figurar las de:

- a) *(Sin cambios);*
- b) *(Sin cambios);*
 - i) *(Sin cambios);*
 - ii) *(Sin cambios);*
 - iii) *(Sin cambios);*
 - iv) *(Sin cambios).*
- v) Los acreedores y de sus respectivos créditos, preparadas en colaboración con el representante de la insolvencia y revisadas y enmendadas por el deudor a medida que se vayan verificando los créditos y se vaya decidiendo si son o no admisibles;
- c) Cooperar con el representante de la insolvencia para que éste pueda asumir eficazmente el control de la masa y para que, mediante esta cooperación, le resulte más fácil recuperar los bienes de la masa, o su control, dondequiera que se encuentren, así como los libros de contabilidad de la empresa;
- d) *(Sin cambios).*

Confidencialidad

96) El régimen de la insolvencia debería prever salvaguardias para proteger la información facilitada por el deudor [o relativa al deudor], si se trata de información comercial delicada o de carácter confidencial.

Función del deudor en el mantenimiento de la empresa

97A) El régimen de la insolvencia debería especificar que el deudor que permanezca en posesión de la empresa tendrá las mismas atribuciones y funciones que el representante de la insolvencia, salvo el derecho a ser remunerado.

B. El representante de la insolvencia*Conflictos de intereses*

100) El régimen de la insolvencia debería exigir la revelación de todo conflicto de intereses o falta de independencia o de toda circunstancia que pueda entrañar un conflicto de intereses o una falta de independencia de las siguientes personas:

a) La persona propuesta para ser nombrada representante de la insolvencia o la persona ya nombrada, que ejerza dicho cargo, cuando el conflicto de intereses o las circunstancias que puedan dar lugar a un conflicto de esa índole o a una falta de independencia se hagan patentes durante el procedimiento de insolvencia; y

b) *(Sin cambios)*.

Deberes y funciones del representante de la insolvencia

104) El régimen de la insolvencia debería especificar que el representante de la insolvencia tendrá la obligación de salvaguardar y preservar los bienes de la masa. El régimen de la insolvencia debería especificar las obligaciones y funciones que tendrá el representante de la insolvencia, consistentes en administrar el procedimiento y en preservar y proteger la masa de la insolvencia [además de mantener en funcionamiento la empresa del deudor].

Responsabilidad

105) El régimen de la insolvencia debería especificar las consecuencias que tendrá el hecho de que el representante de la insolvencia incumpla o no cumpla de la debida forma las obligaciones y funciones que le imponga la ley, así como el nivel de responsabilidad que eventualmente se le exija al respecto.

C. Los acreedores y su participación en el procedimiento de insolvencia*Convocatoria de reuniones de acreedores*

112) El régimen de la insolvencia podrá requerir que se convoque una primera reunión de acreedores en un determinado período, una vez abierto el procedimiento, para debatir ciertas cuestiones [especificadas en dicho régimen]. El régimen de la insolvencia podrá también permitir que el tribunal, el representante de la insolvencia o los acreedores titulares de créditos, cuyo valor represente un determinado porcentaje del valor total de los créditos no garantizados, puedan solicitar la convocatoria de una reunión de acreedores en general, especificando las circunstancias en que podrá convocarse tal reunión. El régimen de la insolvencia debería especificar a qué parte corresponderá la obligación de notificar la convocatoria a los acreedores.

Representación de los acreedores

113) El régimen de la insolvencia debería facilitar la participación activa de los acreedores en el procedimiento de la insolvencia mediante un comité de acreedores, un representante especial u otro mecanismo de representación⁸⁶. El régimen de la insolvencia debería especificar si es preciso establecer un comité o prever otra forma de representación de los acreedores en todos los procedimientos de insolvencia. Si en un procedimiento hay acreedores de diversas categorías y con intereses muy distintos y si su participación no se verá facilitada por el nombramiento de un único comité o representante, el régimen de la insolvencia podrá prever el nombramiento de diferentes comités de acreedores o representantes.

Acreedores que podrán formar parte de un comité de acreedores

115) El régimen de la insolvencia debería determinar los requisitos que deberán cumplir los acreedores para formar parte del comité. Entre los acreedores que no podrían ser nombrados miembros del comité de acreedores figurarían las personas allegadas y las que, por alguna razón, no serían imparciales. El régimen de la insolvencia debería especificar si, para que un acreedor tenga derecho a ser nombrado miembro del comité, es preciso que su crédito ya haya sido admitido.

Derechos y funciones del comité de acreedores

117) El régimen de la insolvencia debería definir los derechos y funciones del comité de acreedores en el procedimiento de insolvencia, que pueden consistir en:

- a) *(Sin cambios);*
- b) *(Sin cambios);*
- c) *(Sin cambios); y*
- d) Ser oído durante el procedimiento.

Las recomendaciones relativas al capítulo IV (Reorganización) figuran en el documento A/CN.9/559/Add.3.

V. Administración del procedimiento

A. Régimen aplicable a los créditos de los acreedores

Requisito de presentación de créditos

154 a) El régimen de la insolvencia debería exigir a los acreedores que desearan participar en el procedimiento que presentaran sus créditos¹⁰⁰, detallando su fundamento y su cuantía. El régimen de la insolvencia debería reducir al mínimo los requisitos de forma exigidos para la presentación de un crédito. Asimismo, debería

⁸⁶ Véase la recomendación 97 y la permanencia en funciones del deudor en caso de reorganización. Si el deudor continúa en posesión de la empresa, el comité de acreedores u otro representante de los acreedores desempeñará una importante función de supervisión de las actividades del deudor y, de ser necesario, presentará informes al respecto.

¹⁰⁰ Nota de pie de página suprimida.

permitir que los créditos pudieran presentarse de diversos modos, inclusive por vía postal y por medios electrónicos.

154) b) El régimen de la insolvencia podrá permitir la admisión de los créditos no impugnados, remitiéndose a la lista de acreedores y créditos que deba preparar el deudor en cooperación con el representante de la insolvencia, o el tribunal o el representante de la insolvencia podrán pedir al acreedor que presente pruebas sobre su crédito. El régimen de la insolvencia no debería obligar en todos los casos al acreedor a presentar las pruebas en persona.

Momento de presentación de los créditos

158) El régimen de la insolvencia debería establecer el período, posterior a la apertura del procedimiento, durante el cual podrán presentarse los créditos; el plazo fijado deberá ser suficiente para que los acreedores puedan cumplirlo^{105a}.

Créditos en moneda extranjera

160) Cuando el importe de los créditos esté fijado en moneda extranjera, el régimen de la insolvencia debería especificar las circunstancias en que esas sumas habrán de convertirse en moneda nacional y los motivos para hacerlo. Cuando la conversión en moneda nacional sea obligatoria, el régimen de la insolvencia debería especificar el momento en que deberá efectuarse la conversión, por ejemplo, en la fecha en que se abra efectivamente el procedimiento de insolvencia.

Admisión o rechazo de créditos

162) El régimen de la insolvencia debería autorizar al representante de la insolvencia a admitir o a rechazar total o parcialmente los créditos. Cuando se rechace un crédito [o cuando se decida que se le aplicará la recomendación 169 por considerarse crédito de persona allegada], ya sea total o parcialmente, deberán notificarse al acreedor los motivos por los que se haya rechazado su crédito.

166) El régimen de la insolvencia debería permitir que los créditos no cuantificados puedan admitirse provisionalmente, a la espera de que el representante de la insolvencia fije su valor.

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.

164) El régimen de la insolvencia debería permitir a toda parte interesada impugnar un crédito presentado, antes o después de su admisión, y solicitar al tribunal la revisión de dicho crédito.

163) El régimen de la insolvencia debería permitir que los acreedores cuyos créditos hayan sido rechazados [o a los que se haya decidido aplicar la

^{105a} Cuando en el procedimiento participen acreedores extranjeros, tal vez convenga fijar plazos más largos que permitan a dichos acreedores presentar sus créditos. Conviene además que los créditos se presenten al principio del procedimiento, para que así el representante de la insolvencia tenga conocimiento de todos los créditos, de los bienes que sean objeto de garantías reales y del valor de todos los bienes y créditos.

recomendación 169 por considerarse créditos de personas allegadas], ya sea total o parcialmente, soliciten al tribunal en un determinado plazo, a contar a partir de la notificación del rechazo, que revise sus respectivos créditos.

165) El régimen de la insolvencia debería disponer que los créditos que hayan sido impugnados en el procedimiento de insolvencia puedan ser provisionalmente admitidos por el representante de la insolvencia, a la espera de que el tribunal se pronuncie sobre la impugnación.

B. Prioridades y distribución del producto

Créditos con prelación

172) El régimen de la insolvencia debería reducir al mínimo las prioridades otorgadas a los créditos sin garantía. El régimen de la insolvencia debería enunciar claramente las eventuales categorías de créditos cuyo reembolso gozará de prelación en un procedimiento de insolvencia.

Clasificación de los créditos

174) El régimen de la insolvencia debería disponer que los créditos, a excepción de los garantizados, deberán clasificarse y reembolsarse por el siguiente orden¹¹²:

- a) *(Sin cambios);*
- b) *(Sin cambios);*
- c) *(Sin cambios);*
- d) Los créditos diferidos o los créditos subordinados en virtud de la ley.

VI. Conclusión del procedimiento

A. Exoneración

185) Cuando el régimen de la insolvencia excluya ciertas deudas de la exoneración, convendrá reducir al mínimo las deudas excluidas, a fin de que el deudor pueda reemprender su negocio sobre una base firme, y enunciar tales exclusiones en el régimen de la insolvencia. Cuando el régimen imponga condiciones para conceder exoneraciones, convendrá reducir al mínimo esas condiciones, a fin de que el deudor pueda reemprender su negocio sobre una base firme, y enunciar también dichas condiciones en el régimen de la insolvencia.

¹¹² El régimen de la insolvencia podrá dividir en subcategorías los créditos enunciados en los apartados a), b) y d). Así, por ejemplo, los créditos de los empleados frente a la empresa deudora podrán figurar como categoría independiente y podrá asignárseles un grado de prelación superior al otorgado a los créditos del Estado y del sistema de seguridad social, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 8 del Convenio de la OIT sobre la protección de los créditos laborales en caso de insolvencia del empleador (Convenio N° 173, de 1992). Cuando no sea posible reembolsar íntegramente todos los créditos de una misma categoría, los pagos deberán efectuarse siguiendo el orden de las subcategorías en que el régimen de la insolvencia haya dividido los créditos de una misma categoría.

B. Conclusión del procedimiento

Liquidación

186) El régimen de la insolvencia debería establecer los pasos que deberán seguirse para clausurar un procedimiento de liquidación una vez efectuada la distribución final del producto de la liquidación o cuando se resuelva que no es posible realizar ninguna distribución.

Reorganización

187) El régimen de la insolvencia debería establecer los pasos que deberán seguirse para clausurar un procedimiento de reorganización cuando se haya ejecutado totalmente el plan de reorganización o en una fecha anterior que fije el tribunal.
