



Asamblea General

Distr. general
16 de diciembre de 2019
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

53^{er} período de sesiones

Nueva York, 6 a 17 de julio de 2020

Informe del Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) sobre la labor realizada en su 56^o período de sesiones (Viena, 2 a 5 de diciembre de 2019)

Índice

<i>Capítulo</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	2
II. Organización del período de sesiones	3
III. Deliberaciones y decisiones	4
IV. Examen de un proyecto de texto sobre un régimen simplificado de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.168)	4
A. Observaciones sobre los proyectos de recomendación	4
B. Observaciones sobre los términos definidos en el proyecto de glosario	16
C. Observaciones sobre el proyecto de comentario	18
V. Otros asuntos	18



I. Introducción

1. En su 46º período de sesiones, celebrado en 2013, la Comisión solicitó al Grupo de Trabajo V que realizara un examen preliminar de las cuestiones pertinentes a la insolvencia de las microempresas y pequeñas y medianas empresas (MIPYME)¹. En su 47º período de sesiones, celebrado en 2014, la Comisión asignó al Grupo de Trabajo V el mandato de ocuparse de la insolvencia de las MIPYME como siguiente cuestión prioritaria, una vez concluida la labor sobre la facilitación de los procedimientos relacionados con la insolvencia transfronteriza de grupos de empresas multinacionales y sobre el reconocimiento y la ejecución de sentencias relacionadas con casos de insolvencia². En su 49º período de sesiones, celebrado en 2016, la Comisión aclaró el mandato que había otorgado al Grupo de Trabajo V con respecto a la insolvencia de las MIPYME de la siguiente manera: “el Grupo de Trabajo V tenía el mandato de desarrollar soluciones y mecanismos adecuados, centrándose tanto en las personas físicas como jurídicas que se dedican a actividades comerciales, para resolver la insolvencia de las MIPYME. Si bien los principios fundamentales de la insolvencia y la orientación proporcionada por la *Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia* deberían ser el punto de partida de los debates, el Grupo de Trabajo debería tratar de adaptar los mecanismos ya previstos en la *Guía legislativa* para abordar específicamente las cuestiones relacionadas con las MIPYME y elaborar mecanismos nuevos y simplificados según sea necesario, teniendo en cuenta la necesidad de que esos mecanismos sean equitativos, rápidos, flexibles y eficientes en función de los costos. La forma que podría adoptar la labor debería decidirse en un momento posterior, en función de la índole de las diversas soluciones que se estuviesen elaborando”³.

2. El Grupo de Trabajo sostuvo un debate preliminar sobre el tema en sus períodos de sesiones 45º (abril de 2014) (A/CN.9/803), 49º (mayo de 2016) (A/CN.9/870) y 51º (mayo de 2017) (A/CN.9/903). En su 53º período de sesiones (mayo de 2018), el Grupo de Trabajo tuvo ante sí el documento A/CN.9/WG.V/WP.159, sobre el que formuló diversas observaciones (A/CN.9/937, cap. VI). Teniendo en cuenta ese documento y esas observaciones, se sometió a consideración del Grupo de Trabajo un proyecto de texto sobre un régimen simplificado de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.163) para que lo examinara en su 54º período de sesiones (diciembre de 2018). En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo propuso modificaciones a ese texto (A/CN.9/966, cap. VI).

3. El Grupo de Trabajo prosiguió sus deliberaciones en su 55º período de sesiones (mayo de 2019) sobre la base de un proyecto revisado (A/CN.9/WG.V/WP.166) y sugirió modificaciones a ese texto (A/CN.9/972, cap. V). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del texto para que el Grupo de Trabajo lo examinara en su 56º período de sesiones (A/CN.9/972, párr. 11). Siguiendo la opinión expresada por el Grupo de Trabajo (A/CN.9/972, párr. 59), se celebraron dos series de consultas entre períodos de sesiones, los días 14 de julio y 2 y 3 de septiembre de 2019, para preparar el 56º período de sesiones del Grupo de Trabajo. Los resultados de esas consultas se plasmaron en un proyecto revisado (A/CN.9/WG.V/WP.168) que fue examinado por el Grupo de Trabajo en su 56º período de sesiones.

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo octavo período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/68/17)*, párr. 326.

² *Ibid.*, sexagésimo noveno período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/69/17), párr. 156.

³ *Ibid.*, septuagésimo primer período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/71/17), párr. 246.

II. Organización del período de sesiones

4. El Grupo de Trabajo V, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 56° período de sesiones en Viena del 2 al 5 de diciembre de 2019. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Argelia, Argentina, Austria, Belarús, Bélgica, Brasil, Canadá, Chequia, Chile, China, Côte d'Ivoire, Croacia, Ecuador, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Filipinas, Finlandia, Francia, Hungría, India, Indonesia, Irán (República Islámica del), Israel, Italia, Japón, Kenya, Malasia, México, Nigeria, Perú, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República de Corea, República Dominicana, Rumania, Singapur, Sri Lanka, Sudáfrica, Suiza, Tailandia, Ucrania, Uganda y Viet Nam.

5. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Arabia Saudita, Bulgaria, Burkina Faso, Dinamarca, Eslovaquia, Grecia, Kuwait, Lituania, Malta, Países Bajos, Qatar y Uruguay.

6. También asistieron observadores de la Unión Europea, incluido el Banco Europeo de Inversiones.

7. Asistieron asimismo al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Organizaciones del sistema de las Naciones Unidas*: Fondo Monetario Internacional y Grupo Banco Mundial;

b) *Organizaciones gubernamentales internacionales invitadas*: Asian-African Legal Consultative Organization (AALCO); Consejo de Cooperación del Golfo (GCC) y International Association of Insolvency Regulators (IAIR);

c) *Organizaciones no gubernamentales internacionales invitadas*: American Bar Association (ABA), Center for International Legal Studies (CILS), Fondation pour le Droit Continental, Groupe de réflexion sur l'insolvabilité et sa prévention (GRIP 21), INSOL Europe, INSOL International, Instituto Iberoamericano de Derecho Concursal, Instituto Iberoamericano de Derecho Internacional Económico, International Bar Association (IBA), International Insolvency Institute (III), International Law Institute (ILI), International Women's Insolvency and Restructuring Conferederation (IWIRC), Law Association for Asia and the Pacific (LAWASIA), Unión Internacional de Abogados (UIA) y Union internationale des huissiers de justice (UIHJ).

8. El Grupo de Trabajo eligió a los siguientes integrantes de la Mesa:

Presidente: Sr. Xian Yong Harold Foo (Singapur)

Relatora: Sra. Jasnica Garašić (Croacia)

9. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos:

a) el programa provisional anotado ([A/CN.9/WG.V/WP.167](#)); y

b) una nota de la Secretaría en que figuraba un proyecto de texto sobre un régimen simplificado de la insolvencia ([A/CN.9/WG.V/WP.168](#)).

10. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Apertura del período de sesiones.
2. Elección de la Mesa.
3. Aprobación del programa.
4. Examen de las cuestiones relativas a la insolvencia de las microempresas y pequeñas empresas (MYPE).
5. Otros asuntos.
6. Aprobación del programa.

III. Deliberaciones y decisiones

11. El Grupo de Trabajo examinó el proyecto de texto sobre un régimen simplificado de la insolvencia que figuraba en una nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.V/WP.168) y sugirió modificaciones al texto (véase el cap. IV del presente informe). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del texto para que el Grupo de Trabajo lo examinara en su 57º período de sesiones.

IV. Examen de un proyecto de texto sobre un régimen simplificado de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.168)

A. Observaciones sobre los proyectos de recomendación

Recomendación 1

12. No hubo suficiente apoyo a una sugerencia de eliminar la última parte de la recomendación que se refería al trato diferente a los empresarios individuales, las MYPE de responsabilidad ilimitada y las MYPE de responsabilidad limitada. Otra sugerencia, que no fue aceptada por el Grupo de Trabajo, fue la de extender la aplicación de la recomendación 1 a quien tuviera la participación principal en el capital social de una MYPE de responsabilidad limitada y ofreciera garantías de su patrimonio personal para el pago de deudas de negocios de esas entidades.

Recomendación 2

13. No recibió apoyo la propuesta de eliminar la segunda parte de la recomendación, a partir de “a menos que”.

Recomendación 3

14. El Grupo de Trabajo examinó una sugerencia de reemplazar la palabra “debería” por “podrá” o “debería prever” por “podrá contemplar” de modo que los Estados tuvieran más flexibilidad para aplicar la recomendación y se evitara que se hiciera un uso abusivo de la posibilidad de reorganizar la empresa en el contexto de la insolvencia de las MYPE. La opinión prevaleciente fue que, en consonancia con la *Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia* (la *Guía*), convenía reservar el uso de la palabra “debería” para cuestiones de importancia fundamental, por ejemplo, para recomendar a los Estados que su régimen simplificado de la insolvencia previera tanto la liquidación como la reorganización simplificadas.

15. Se expresaron diferentes opiniones con respecto al texto que figuraba entre corchetes. Según una de ellas, el texto debería conservarse, pero sin las palabras “dentro de la liquidación simplificada”, habida cuenta que la exoneración con un plan de reembolso de deuda podría constituir un procedimiento separado, independiente de la liquidación o la reorganización simplificadas. Según otra opinión, el texto no debería prever en absoluto la opción relativa a un plan de reembolso de deuda.

16. Otra opinión, que finalmente prevaleció, consistió en sugerir que se suprimiera todo el texto que figuraba entre corchetes y que se trataran las cuestiones relativas a la exoneración más adelante en el texto. Se consideró que ese enfoque daría la máxima flexibilidad posible a los Estados con respecto a las cuestiones relativas a la exoneración.

17. Se expresó inquietud por que los procedimientos simplificados de carácter preventivo orientados a evitar la insolvencia no estuvieran contemplados en la recomendación.

Recomendación 4

18. No se formularon observaciones en relación con los apartados a) a d).

Apartado e)

19. Difieron las opiniones acerca de cuál de los dos textos enmarcados entre corchetes debía mantenerse en ese apartado. Una opinión fue que se pusiera énfasis solo en el desinterés de los acreedores y no en facilitar su participación, en la suposición de que los acreedores no estarían generalmente interesados en participar en un procedimiento simplificado de la insolvencia. En ese sentido, se sostuvo que debería evitarse toda formulación que diera a entender que sería necesaria la participación activa de los acreedores ya que de otro modo los procedimientos se volverían engorrosos. Otra opinión fue que la referencia al desinterés de los acreedores no era útil y debía eliminarse, y que en la disposición debería en cambio destacarse la necesidad de que se adoptaran medidas eficaces para alentar y facilitar la participación de los acreedores en el procedimiento simplificado de la insolvencia. En ese contexto, se hizo hincapié en la importancia que tenía que los acreedores participaran activamente en la reorganización y la rehabilitación de las empresas para que estas fueran fructíferas. Sin embargo, se señaló también que los dos textos no eran mutuamente excluyentes y que deberían conservarse, dado que facilitar la participación de los acreedores podría efectivamente servir para atacar las causas de su desinterés. Se propuso reformular la parte pertinente del apartado de la siguiente manera: “e) prever medidas eficaces para facilitar la participación de los acreedores y remediar su desinterés”. En relación con esa propuesta, se sugirió que se añadieran las palabras “alentar y” antes de “facilitar”.

20. Otra inquietud, relativa a ese apartado, se refería al término “estigma social”. Se expresó algún apoyo por que se eliminara la referencia al estigma social en el texto dado que el estigma social, aunque existía realmente en el contexto de la insolvencia de las MYPE, no constituía un concepto jurídico. Se destacó que generar confianza en el régimen simplificado de la insolvencia serviría para combatir eficazmente la estigmatización. La otra opinión fue que debería mantenerse la referencia a la estigmatización, pero que debía dársele un sentido más amplio, sin limitarla al estigma social, habida cuenta de la importancia que tenía abordar la preocupación que generaba el estigma en el contexto de la insolvencia de las MYPE (en particular, para los empresarios individuales). Tras observar que quizás no hubiera conexión entre la mención del estigma y la parte precedente del texto en que se hacía referencia a la participación de los acreedores, se sugirió que la alusión a las medidas eficaces para atender a las preocupaciones sobre el estigma podría eliminarse de ese apartado y trasladarse a un lugar más adecuado.

21. Tras un debate, se acordó redactar el apartado de la siguiente manera: “e) prever medidas eficaces para facilitar la participación de los acreedores y remediar su desinterés” y hacer alusión en alguna otra parte a las medidas eficaces que podrían adoptarse para atender a la cuestión de la estigmatización. Se señaló que las negociaciones sobre la reestructuración temprana de la deuda y otras medidas tempranas de rehabilitación eran pertinentes en ese contexto.

Apartado f)

22. Observando que entre los objetivos de la *Guía* no figuraba una disposición similar, se cuestionaron las razones por las que se había incluido este apartado entre las finalidades del régimen simplificado de la insolvencia. La propuesta de eliminar el apartado no recibió apoyo.

Recomendación 5

23. Prevaleció la opinión de que, en todo el texto, debería suprimirse toda indicación que diera a entender que se prefería un procedimiento simplificado de insolvencia administrativo a uno judicial. En particular, se propuso que se eliminara la palabra “administrativa” que figuraba en el título de la sección III.1 y que se reformularan tanto el apartado a) de la recomendación 5 como la definición del término “autoridad competente” que figuraba en el glosario (párr. 20 a)) para evitar ese sesgo. Se sugirió también que en el comentario se explicara con más claridad qué modificaciones sería

necesario realizar en los procedimientos judiciales para que el procedimiento de insolvencia fuera ágil, económico y sencillo.

24. Se convino en que la recomendación debería estructurarse agrupando disposiciones que estuvieran estrechamente relacionadas entre sí, pero que figuraran en secciones separadas (por ejemplo, las relativas a la simplificación del procedimiento en los apartados b) a h) podrían enumerarse separadamente de las que trataran de cuestiones más sustantivas y de aplicación general, como la anulación, los bienes o la exención).

25. No se formularon observaciones en relación con los apartados d), f), i), j), k) y m). En cuanto al apartado n), se sugirió que en el comentario se detallaran las acciones que podrían dar lugar a la imposición de sanciones al deudor.

Apartado a)

26. Se sugirió que los textos que figuraban entre corchetes se sustituyeran por las palabras “de solicitar la revisión judicial o la aplicación de otro mecanismo en que se contemple el respeto por las garantías procesales y la equidad procesal” (ese texto se modificó posteriormente de modo que dijera “de solicitar la revisión judicial o la aplicación de otro mecanismo que asegure el respeto por las garantías procesales y la equidad procesal”). Se expresó preocupación por que la referencia a la revisión judicial en esa frase pudiera, no obstante, dar a entender que el procedimiento simplificado de la insolvencia había de sustanciarse principalmente ante órganos no judiciales.

27. Se puso en tela de juicio que se hubiera introducido el término “autoridad competente” en lugar de utilizarse “tribunal”, como se hacía en la *Guía* y en otros textos de la CNUDMI sobre insolvencia, dado que “tribunal” se refería tanto a una autoridad judicial como a una autoridad de otra índole a la que competía controlar o supervisar un procedimiento de insolvencia (véase el párr. 12 i) del glosario que figura en la Introducción de la *Guía*). Se sugirió que, si se introducía ese término, se explicara en el comentario la razón por la que se había elegido (véanse además los párrs. 102 a 108 *infra*).

Apartado b)

28. Se acordó que se reemplazara el texto “las formalidades de la notificación” por “las formalidades, incluidas las relativas a la notificación” y que se sustituyeran las palabras “presentación y prueba de los créditos” por “presentación de los créditos”.

Apartado c)

29. No se expresó apoyo a la propuesta de añadir las palabras “en la medida de lo posible” al final de ese apartado.

Apartado e)

30. Se sugirió que, en el texto en inglés, se reemplazaran las palabras “*the independent party*” por “*an independent party*”. La otra opinión, que finalmente prevaleció, fue que se reformulara el apartado y se eliminara el texto a partir de “incluso”.

31. Se expresaron inquietudes en relación con la función que desempeñaría un “tercero independiente”. Se observó que el término no estaba definido y que a ese “tercero independiente” se atribuían varias funciones, entre ellas las que llevaba a cabo habitualmente el representante de la insolvencia (el término definido en el párr. 12 v), del glosario que figura en la Introducción de la *Guía*). Se puso en duda que estuviera justificada la introducción de una persona con una nueva función que se sumara o reemplazara al representante de la insolvencia, citándose, entre otras cosas, preocupación por los costos.

32. Tras observar que se había planteado una cuestión similar en relación con el apartado i), el Grupo de Trabajo aplazó el examen de las funciones que desempeñaría un tercero independiente hasta una etapa posterior (véanse además los párrs. 109 a 111 *infra*). Se señaló que tal vez fuera necesario que el texto incluyera una sección

separada y recomendaciones separadas sobre la función del tercero independiente, ya que esa función sería nueva para muchos ordenamientos jurídicos si se presentara como distinta de las funciones que desempeñaban el tribunal, la autoridad competente o el representante de la insolvencia. Se observó que sería necesario ampliar el párrafo 32 del proyecto de comentario que figuraba en el documento [A/CN.9/WG.V/WP.168](#) (el proyecto de comentario), añadiendo explicaciones acerca de las funciones que tendría el tercero independiente (incluida la asistencia que prestaría al deudor antes de la apertura de un procedimiento de insolvencia), una lista no taxativa de las personas a las que podrían confiarse las funciones del tercero independiente y los requisitos que debieran cumplirse en relación con sus cualificaciones, nombramiento y conducta, como la ausencia de conflictos de intereses.

Apartado g)

33. Se expresó preocupación por la vaguedad de ese apartado, si bien la idea de suprimirlo no obtuvo suficiente apoyo. Se decidió, en cambio, sustituir la expresión “soluciones supletorias” por la expresión “procedimientos y tratamientos supletorios”.

34. Se hizo hincapié en la importancia que tenían las disposiciones a efectos de cumplir los objetivos de los procedimientos sencillos y acelerados y abordar la cuestión del desinterés de los acreedores. Se convino en incluir una explicación en el comentario acerca de una salvaguardia que consistiera en cursar un preaviso del procedimiento y tratamiento supletorios a todas las partes afectadas a fin de darles la oportunidad de oponerse o formular objeciones a esas normas supletorias.

Apartado h)

35. Se convino en sustituir la palabra “[s]tipulate” por “[e]stablish” en la versión en inglés y añadir la frase “, si las hubiera” después de “prórrogas permitidas”.

Apartado l)

36. Se sugirió que el apartado l) se expresara en términos más afirmativos que estuviesen en consonancia con la *Guía*. Se propuso la siguiente variante: “Debería ser posible obtener la exoneración a un costo asequible y con muy pocos trámites. La ley podrá establecer requisitos más estrictos para obtener exoneraciones posteriores”.

37. Si bien se apoyó la idea de reformular el apartado en términos afirmativos, también se reconoció la necesidad de lograr el equilibrio adecuado en el texto dando a entender que, en determinadas situaciones, la exoneración podría denegarse o anularse, en particular en el caso de que el deudor no cooperara. Se expresó la opinión de que la falta de cooperación del deudor como motivo de denegación de la exoneración podría tratarse en otra parte del texto.

Apartado o)

38. Hubo divergencias de opinión en cuanto a la conveniencia de conservar ese apartado. Se acordó conservarlo con la redacción del segundo texto que figuraba entre corchetes.

Apartado p)

39. Se decidió suprimir ese apartado.

Recomendación 6

40. Si bien se apoyó la idea de que los acreedores de los deudores que cumplieran las condiciones necesarias para iniciar un procedimiento simplificado de insolvencia pudieran solicitar la apertura del procedimiento, se plantearon inquietudes acerca de la posibilidad incondicional de que un acreedor solicitara la apertura de un procedimiento de reorganización. Se expresaron dudas acerca de la viabilidad de que el procedimiento “simplificado” se iniciara por solicitud de los acreedores aun cuando la MYPE deudora hubiese formulado objeciones. En respuesta a esa inquietud, se indicó que quizás

hubiese algunos pocos casos en los que sería conveniente permitir que los acreedores iniciaran ese procedimiento, pero esas circunstancias deberían precisarse. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo convino en sustituir la frase “y especificar que los acreedores de los deudores que cumplan las condiciones también pueden solicitar la apertura” por la frase “y especificar en qué condiciones los acreedores de los deudores que cumplan las condiciones también pueden solicitar la apertura”.

Recomendación 7

41. No se formularon observaciones con respecto a los apartados a) y e).

Apartado b)

42. Hubo un amplio acuerdo en cuanto a establecer que los deudores que cumplieran las condiciones necesarias pudieran tener acceso al procedimiento simplificado de insolvencia cuando comenzaran a producirse las dificultades financieras, y se convino en conservar el texto enmarcado entre corchetes, pero eliminando estos últimos. El Grupo de Trabajo no aceptó la propuesta de que se exigiera, en esos casos, que el deudor proporcionase alguna información sobre el riesgo de insolvencia.

Apartado c)

43. Se sugirió que se suprimieran las palabras “y negocios” por considerar que eran vagas y que podrían imponer requisitos poco realistas a las MYPE deudoras. Al respecto, se expresó la preocupación de que la información relativa únicamente a la situación financiera de la empresa fuese demasiado restringida y no proporcionara el contexto en que debía considerarse esa situación financiera. Otra propuesta fue que las palabras se vincularan concretamente al procedimiento de reorganización, ya que esa información sería útil, como mínimo, para determinar las perspectivas de la empresa. Si bien se expresó cierto apoyo a esa sugerencia, se opinó que podía haber casos en los que esa información también sería útil en el contexto del procedimiento de liquidación (por ejemplo, para organizar la venta de los bienes). Tras deliberar, el Grupo de Trabajo convino en conservar las palabras “y negocios”, pero aclarar su significado en el comentario.

Apartado d)

44. Se expresaron opiniones divergentes acerca de si el texto debería contemplar únicamente la posibilidad de que el procedimiento simplificado de la insolvencia se iniciara automáticamente cuando lo solicitara el deudor. Se mencionaron las ventajas que tendría la adopción de ese criterio, en particular en los ordenamientos jurídicos en que se preveía que la autoridad competente tardara en intervenir y en que, por lo tanto, la MYPE deudora no se beneficiaría de la paralización automática, en una etapa temprana del procedimiento, de las acciones que entablaran los acreedores individuales para asegurar el cobro de sus créditos (en el proyecto de texto se prevé que esa paralización se produzca a partir de la apertura del procedimiento simplificado de la insolvencia (véanse las recomendaciones 8 a) y 9 a))).

45. Según otra opinión, en ese apartado se debería incorporar la otra opción que figuraba en la recomendación 18 b) de la *Guía*, que tenía en cuenta a las jurisdicciones en que se exigía una resolución judicial para que pudiera abrirse un procedimiento de insolvencia. Se señaló que la determinación del tribunal de que, por ejemplo, se habían cumplido los requisitos de admisibilidad constituiría en algunos ordenamientos jurídicos una condición previa esencial para la apertura de los procedimientos de insolvencia, incluidos los procedimientos simplificados de la insolvencia. En respuesta a ello, se observó que, si se tenían en cuenta las consecuencias de cada requisito procesal adicional, podría estar justificado el apartarse de los criterios que se utilizaban habitualmente en el contexto del régimen simplificado de la insolvencia, que tenía por finalidad la eficacia del procedimiento.

46. El Grupo de Trabajo, tras convenir en que los procedimientos simplificados de la insolvencia deberían comenzar inmediatamente o poco tiempo después de que el deudor

solicitar la apertura del procedimiento, acordó modificar el apartado añadiendo las dos opciones que figuraban en la recomendación 18 de la *Guía* y mencionando posibles mecanismos para asegurar que la apertura del procedimiento simplificado de la insolvencia se produjera sin dilaciones, entre otras cosas, estableciendo presunciones *juris tantum* (por ejemplo, sobre la insolvencia o las dificultades financieras), menores exigencias para probar la insolvencia o las dificultades financieras, procedimientos *ex parte* y determinaciones preliminares basadas en el examen de documentos. Otra opinión, que no recibió suficiente apoyo, fue que se conservara el apartado sin cambios y que se discutiera la alternativa (es decir, la posibilidad de que el procedimiento se abriera por decisión de la autoridad competente) en el comentario o en una nota a pie de página referida al apartado.

47. Otra inquietud que se planteó fue la posibilidad de que el deudor hiciera un uso abusivo de la apertura automática del procedimiento. Se propuso que se añadiera el siguiente texto al final del apartado: “, siempre que los acreedores puedan impugnar esa apertura en un plazo razonable”. La opinión prevaleciente fue que era innecesario añadir esas palabras si se tenían en cuenta las modificaciones al apartado que se habían acordado, señaladas anteriormente. Se convino en que, en vez de ello, se examinarían en el comentario distintas salvaguardas y mecanismos para prevenir abusos.

Apartado f)

48. El Grupo de Trabajo solicitó a la Secretaría que reformulara el apartado en consonancia con la recomendación 24 de la *Guía*.

Recomendación 8

49. No se formularon observaciones específicas en relación con el apartado c) (no obstante, véanse las observaciones sobre el apartado d) que afectan a la redacción del apartado c) en el párr. 52 *infra*). Véanse las observaciones sobre el apartado i) en el párrafo 73 del presente informe.

Apartado a)

50. Se expresó preocupación por que el apartado, tal como se encontraba redactado, no incorporaba la recomendación 49 c) de la *Guía* ni la nota de pie de página que la acompañaba. El Grupo de Trabajo observó que el apartado era coherente en términos generales con el texto de la *Guía*, que no había necesidad de repetir todas las recomendaciones que figuraban en ella y que sería adecuado apartarse de las recomendaciones de la *Guía* cuando el contexto del régimen simplificado de la insolvencia así lo exigiera. Se sugirió que en el comentario se examinara en más detalle la protección de los acreedores garantizados, incluida la duración de la paralización, en el contexto del procedimiento simplificado de liquidación, y que se hicieran remisiones a las recomendaciones 46 a 51 de la *Guía*. El Grupo de Trabajo convino en mantener el apartado sin cambios, conservando el texto que figuraba entre corchetes, pero eliminando estos últimos.

Apartado b)

51. El Grupo de Trabajo, aunque convino en suprimir la palabra “reafirmación”, observó que era necesario que el concepto de reafirmación de la deuda se examinara en el texto.

Apartado d)

52. Se plantearon interrogantes acerca del concepto de “plan de liquidación”, que no era un concepto conocido en muchos ordenamientos jurídicos. Se expresó inquietud por que se pudieran complicar los procedimientos simplificados de liquidación al introducirse el requisito de preparar ese plan. En respuesta a esa inquietud, se explicó que el “plan de liquidación” era una herramienta esencial para lograr transparencia, rendición de cuentas y protección, especialmente en relación con la transferencia fraudulenta de bienes, si se tenía en cuenta que el régimen del deudor en posesión

constituía en el texto el régimen que se aplicaba supletoriamente. También se destacó el valor que tenía ese plan a efectos de convertir un tipo de procedimiento en otro. A fin de disipar preocupaciones acerca del término, se propuso que se utilizara la expresión “esquema de liquidación”, sugerencia que recibió apoyo. Al respecto, se recordó que en la recomendación 5 c) se hacía referencia a formularios modelo, hojas y formularios estandarizados, que podrían también incluir formularios modelo o estandarizados para ese esquema de liquidación, y se solicitó a la Secretaría que incorporara en el comentario una discusión sobre el “esquema de liquidación”.

53. Se plantearon interrogantes acerca de la referencia que se hacía al “plan de reembolso” en ese apartado, aunque el Grupo de Trabajo convino en mantener el texto sin cambios.

Apartado e)

54. Se convino en eliminar la palabra “individual”.

Apartado f)

55. Si bien se confirmó el entendimiento de que sería suficiente la aprobación tácita del esquema de liquidación y de que no se necesitaría una votación formal, se expresó preocupación por el uso del término “objeción” en el apartado. Se señaló que el término no abarcaría todos los motivos posibles por los que la autoridad competente podría rechazar el esquema de liquidación. Se manifestaron dudas de que el término “oposición”, que se sugirió como alternativa al término “objeción”, incluyera también las objeciones. Se expresó preferencia por utilizar ambos términos: el término “objeción”, cuando se hiciera referencia a las objeciones por motivos jurídicos, y el término “oposición”, cuando se hiciera referencia al rechazo de algún aspecto del esquema de liquidación o plan de reorganización. Se explicó que el hecho de que un acreedor formulara una objeción podría ser suficiente para dar lugar a una revisión, en tanto que la oposición de un acreedor no impediría la aprobación cuando se alcanzara de algún otro modo el umbral requerido para la aprobación de los acreedores. Además, se señaló que quizás se esperaría que la parte que presentara una objeción diera argumentos jurídicos en apoyo de esta, en tanto que la mera insatisfacción con el contenido del esquema de liquidación o el plan de reorganización podría ser suficiente como motivo de oposición. Se observó que esas cuestiones tendrían más pertinencia en el contexto de la aprobación del plan de reorganización (véase además el párr. 69 *infra*).

56. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que debería ampliarse la recomendación de modo que reflejara que la autoridad competente podría rechazar de oficio el esquema de liquidación, por ejemplo, si el esquema fuera incompleto o contrario a derecho. También se sugirió que se incluyera el requisito de que los plazos fueran breves, en consonancia con el apartado c).

Apartado g)

57. El Grupo de Trabajo convino en modificar, en la versión en inglés, la primera parte de ese apartado de modo que dijera lo siguiente: “*Possibility for modification of the ...*”.

Apartado h)

58. El Grupo de Trabajo convino en sustituir las palabras “de que se revise” por las palabras “de que los acreedores y otras partes interesadas revisen”. La sugerencia de que se suprimiera la expresión “lo cual puede dar inicio a un procedimiento de insolvencia ordinario” no recibió suficiente apoyo. Se pidió a la Secretaría que estudiara la posibilidad de colocar esa frase en otra recomendación.

Apartado j)

59. Se pidió a la Secretaría que considerara la posibilidad de abreviar la frase que comenzaba con las palabras “sin necesidad”, redactándola, por ejemplo, de la siguiente manera: “sin necesidad de que se adopten otras medidas”.

Apartado k)

60. Se sugirió que se otorgara expresamente a los acreedores el derecho a solicitar la clausura del procedimiento, habida cuenta de que el procedimiento simplificado podía iniciarse a instancia de parte. En respuesta a esa sugerencia, se señaló que la cuestión planteada guardaba una relación más estrecha con la recomendación 5 m) y que podría tratarse en el comentario de esa recomendación. El Grupo de Trabajo convino en mantener el apartado tal como estaba redactado.

Apartado l)

61. Observando que la gran mayoría de los casos de insolvencia de las MYPE en las distintas jurisdicciones se caracterizaban por la inexistencia de bienes y que en los procedimientos sin bienes se planteaban problemas específicos, lo que hacía necesario simplificar aún más los procedimientos previstos en la recomendación 8, el Grupo de Trabajo acordó incluir una recomendación aparte y una sección independiente sobre los procedimientos sin bienes. Se sugirió que se aclararan en particular los criterios de admisibilidad y el significado de “inexistencia de bienes” y que se hiciera referencia a medidas de salvaguardia concretas, como la investigación de las operaciones anteriores a la insolvencia. El Grupo de Trabajo aplazó hasta una etapa posterior el examen de los elementos de esa nueva recomendación y de esa sección independiente (véanse además los párrs. 100 y 101 *infra*).

Recomendación 9

62. No se hicieron observaciones sobre los apartados d), e), f), i), j), m) y o). Véanse las observaciones sobre el apartado n) en el párrafo 73 del presente informe.

Apartado a)

63. El Grupo de Trabajo analizó las diferencias que existían entre aplicar una paralización en un procedimiento simplificado de liquidación y en un procedimiento simplificado de reorganización y examinó los motivos que podrían justificar que no se previera la paralización automática en un procedimiento simplificado de reorganización (por ejemplo, en el caso de daños a la reputación).

64. El Grupo de Trabajo, tras deliberar al respecto, y en consonancia con lo que había decidido en relación con la recomendación 8 a) (véase el párr. 50 *supra*), acordó mantener el apartado en su redacción actual, incluido el texto que figuraba entre corchetes, sin estos, y pidió a la Secretaría que reflejara los aspectos de fondo de las recomendaciones 46 a 51 de la *Guía* en el comentario respectivo.

Apartado b)

65. No se expresó apoyo a la propuesta de suprimir la referencia a la conversión automática y de que, en lugar de ello, se previera en el apartado que la conversión tendría lugar a solicitud del deudor o de los acreedores. Se planteó una inquietud similar con respecto al apartado h).

Apartado c)

66. No se expresó apoyo a la propuesta de suprimir la frase que comenzaba con las palabras “a menos que”. Se solicitó a la Secretaría que aclarara en el texto que las consecuencias de no presentar el plan en el plazo establecido serían diferentes según si el deudor fuera solvente o insolvente: en el caso de un deudor solvente, la consecuencia sería la clausura del procedimiento, mientras que, para un deudor insolvente, no presentar el plan en el plazo establecido traería aparejada la conversión del procedimiento en una liquidación. Se pidió también a la Secretaría que sustituyera las palabras “en los demás casos” por la frase siguiente u otra similar: “cuando la autoridad competente determine que existe la posibilidad de reorganización”.

67. Además, se sugirió que se sustituyeran las palabras “tiempo suficiente” por “un período breve” y que se indicara claramente, en el texto del apartado, quién debía

preparar el plan (el deudor, los acreedores o el tercero independiente). El Grupo de Trabajo no aceptó estas sugerencias.

Apartado g)

68. En respuesta a las preocupaciones expresadas en relación con un posible menoscabo de los derechos de los acreedores, se sugirió que se reformulara el apartado de la siguiente manera: “la consideración del plan como aprobado si no hubiera oposición suficiente y, en caso de oposición, la posible modificación del plan con el fin de obtener la aprobación que fuese necesaria”. Se señaló que los términos “oposición” y “aprobación que fuese necesaria” podrían explicarse en el comentario.

69. A la luz del examen de cuestiones similares que se había realizado en el contexto de la recomendación 8 (véase el párr. 55 *supra*), se pidió a la Secretaría que se cerciorara de que los términos “oposición” y “objeción” se utilizaran con un criterio uniforme en las recomendaciones y sus respectivos comentarios.

70. No obtuvo apoyo la propuesta de que se repitieran en el apartado g) las medidas de protección previstas en el apartado j). Se explicó que, si no se establecían esas medidas de protección, podrían plantearse objeciones o expresarse oposición al plan. Se pidió a la Secretaría que aclarara en el comentario si siempre sería necesario que la autoridad competente aprobara el plan.

Apartado h)

71. No se expresó apoyo a la propuesta de que se modificara el apartado de la siguiente manera: “la clausura o la conversión del procedimiento simplificado de reorganización en caso de que no haya acuerdo suficiente sobre el plan modificado...”. Se expresó la preocupación de que en la nueva redacción propuesta no se establecían claramente las consecuencias que tendría la falta de acuerdo sobre el plan modificado en el caso de un deudor solvente, a diferencia de lo que ocurría en el caso de un deudor insolvente.

Apartados k) y l)

72. El Grupo de Trabajo decidió mantener la referencia tanto a la autoridad competente como al tercero independiente en esos apartados con la intención de continuar examinando la cuestión, pero no añadir la palabra “excepcionales” a continuación de la palabra “circunstancias” en el apartado l).

Recomendaciones 8 i) y 9 n)

73. El Grupo de Trabajo tomó nota de la propuesta de desplazar al comentario las partes de las recomendaciones 8 i) y 9 n) que hacían referencia a las deudas que se hubieran omitido en los procedimientos intencionalmente o por error. Se señaló que en el comentario se podrían enumerar esas deudas como ejemplo de deudas que quedarían excluidas de una exoneración y se podría explicar que la no declaración intencional de deudas en los procedimientos conllevaría habitualmente la imposición de sanciones adicionales, incluidas sanciones de carácter penal. Se observó que en las recomendaciones 8 i) y 9 n) también se debería prever la posibilidad de anular la exoneración ya otorgada y que en el correspondiente comentario se deberían mencionar otras medidas que podría adoptar el deudor y que justificarían que se rechazara o se anulara la exoneración.

Recomendaciones 10 a 13

74. No se formularon observaciones en relación con esas recomendaciones.

Recomendación 14

75. El Grupo de Trabajo solicitó a la Secretaría que ubicara el contenido de la recomendación en otro lugar del texto, por ejemplo, en las recomendaciones 5 o 7.

Recomendación 15

76. Se expresó amplio apoyo a la idea de abordar la consolidación procesal y la coordinación de procedimientos conexos y de no tratar la consolidación patrimonial en los procedimientos en el contexto del tratamiento de las garantías otorgadas a título personal. Tras un debate, el Grupo de Trabajo acordó añadir la palabra “procesal” a continuación de “consolidación”. También se acordó explicar en el comentario la diferencia que existía entre “consolidación procesal” y “coordinación”. Se sugirió que se invirtiera el orden de los términos “consolidación procesal” y “coordinación”, pero el Grupo de Trabajo rechazó la propuesta.

Recomendaciones 16, 17 y 18

77. Las siguientes propuestas en relación con la recomendación 16 no recibieron apoyo: a) añadir en la primera oración, a continuación de las palabras “consumidores y personas”, el siguiente texto: “, así como procedimientos que permitan a los familiares que gocen de derechos directos o derivados a participar en dichos procedimientos,”; b) añadir “y requerir la cooperación entre esos procedimientos” a continuación de “consumidores y personas”, y c) prever la consolidación patrimonial en los procedimientos conexos en el caso de las deudas entremezcladas de tipo de comercial, personal y relativas al consumo, añadiendo la siguiente oración al final de la recomendación: “Si la autoridad competente lo considera necesario, podrá llevarse a cabo una consolidación patrimonial”.

78. En relación con la propuesta a) reseñada en el párrafo anterior, se señaló que ya se había incluido y se había tenido suficientemente en cuenta esa cuestión en el texto tal como estaba redactado, por lo que no era necesaria ninguna otra aclaración. En cuanto a la propuesta c) también señalada en el párrafo anterior, si bien hubo acuerdo en que la consolidación patrimonial tal vez fuera realmente necesaria en las situaciones que se contemplaban en la recomendación, además de en el caso de fraude, y que una consolidación de ese tipo podría simplificar la sustanciación de los procedimientos que estuvieran interrelacionados, se consideró que la consolidación patrimonial no plantearía cuestiones distintas en el contexto de la insolvencia de las MYPE y que de todos modos daría lugar a la apertura de procedimientos de insolvencia ordinarios o a su conversión a estos. Se sugirió que esas cuestiones podrían explicarse en el comentario al capítulo sobre la conversión del procedimiento, haciendo una remisión a la sección y recomendaciones pertinentes de la tercera parte de la *Guía*.

79. Se acordó que las recomendaciones 16 a 18 deberían armonizarse con la recomendación 15 en lo que respecta al uso de las palabras “consolidación procesal y coordinación”.

Recomendación 19

80. El Grupo de Trabajo acordó modificar las palabras “En particular, deberán”, que figuraban en el encabezado, por “Entre las medidas razonables podrán figurar las siguientes”, a efectos de armonizar el texto con el de la recomendación 256 de la *Guía*, e indicar que los apartados que se presentaban a continuación del encabezado no constituían una enumeración taxativa ni resultaban aplicables en todos los casos.

81. Se expresó algún apoyo a la sugerencia de añadir la obligación del deudor de vigilar de cerca su situación financiera, en particular, cuando hubiera indicios de que estaba experimentando dificultades financieras. Se observó que en la recomendación 256 de la *Guía* figuraba una disposición similar que podía adaptarse a la situación de las MYPE deudoras. Tras un debate, el Grupo de Trabajo acordó no modificar el encabezado en ese sentido, sino incluir un nuevo apartado, que quedaría redactado en los siguientes términos u otros similares: “evaluar la situación financiera actual de la empresa”.

82. Se señaló que era importante establecer un sistema por el que se alertara a las MYPE en una etapa temprana de las dificultades financieras que podrían estar experimentando, y se hizo referencia al examen de esa cuestión que figuraba en la segunda parte del texto. No se expresó apoyo a la propuesta de incluir disposiciones en el texto que autorizarían a sancionar a las MYPE deudoras por no cumplir las

obligaciones enumeradas en la recomendación denegándoles la posibilidad de recurrir al procedimiento simplificado de la insolvencia.

83. No se formularon observaciones en relación con los apartados d), f) y g).

Apartado a)

84. Se observó que las palabras “conceder preferencias a un acreedor en concreto” eran demasiado amplias, dado que incluirían el pago legítimo de una deuda. El Grupo de Trabajo no aceptó la sugerencia de limitar el alcance de las preferencias a un interés del empresario, propietario o administrador; sin embargo, estuvo de acuerdo en armonizar la redacción de ese texto con la de la recomendación 256 a), en la que se preveía, en ese contexto, que esa acción se justificara debidamente desde el punto de vista empresarial.

Apartado b)

85. El Grupo de Trabajo consideró la posibilidad de incluir un elemento relativo al conocimiento. Tras un debate, se acordó eliminar el apartado en su totalidad. Se consideró que su contenido ya estaba plasmado en otras disposiciones del texto.

Apartado c)

86. El Grupo de Trabajo no aceptó la sugerencia de que se reformulara el texto de ese apartado sustituyéndolo por la frase “evitar la pérdida de bienes fundamentales y mantener el valor de los bienes”, ya que prefirió conservar la frase “para que se obtenga el máximo valor”. Se decidió suprimir las palabras “por ellos” a fin de armonizar el texto con la formulación correspondiente de la recomendación 256 a) de la *Guía*.

Apartado e)

87. Considerando que solicitar asesoramiento profesional podría tener un costo prohibitivo para las MYPE, se sugirió que se puntualizara que podría solicitarse asesoramiento a un tercero independiente o a un mediador. Se observó que tal vez debía volverse a examinar esa propuesta después de que el Grupo de Trabajo hubiese examinado la recomendación 24 y hubiese decidido cuál sería la función del tercero independiente.

Recomendación 20

88. Se consideró que la recomendación era aplicable a los propietarios y los administradores de las MYPE de responsabilidad limitada, pero no a empresarios individuales. Se sugirió que se incluyera otra oración del siguiente tenor o similar: “La ley podrá prever otros recursos en caso de incumplimiento de esas obligaciones por parte de empresarios individuales”. Otra sugerencia fue suprimir la recomendación o, en caso de conservarla, sustituir “debería” por “podría”. Observando que los recursos que se podrían invocar en caso de incumplimiento de las obligaciones enumeradas en la recomendación 19 serían otorgados por los Estados, se convino en suprimir la recomendación.

Recomendación 21

89. Se señalaron algunas incongruencias con el texto de la recomendación 110 de la *Guía*, y se observó también que la recomendación 21 tenía un alcance más amplio que la recomendación 7 c). Si bien hubo acuerdo en la necesidad de incluir en la recomendación 21 la obligación de facilitar información exacta, fidedigna y completa sobre la situación financiera y el estado del negocio del deudor, y de que eso se aplicara a lo largo de todo el procedimiento, se expresaron opiniones divergentes acerca de la conveniencia de reproducir toda la lista que figuraba en la recomendación 110 b) de la *Guía*.

90. Se convino en formular en un sentido amplio esa obligación continua de facilitar información exacta, fidedigna y completa, a fin de tener en cuenta las diversas

situaciones que podían surgir en el contexto de la insolvencia de las MYPE. Se opinó que la recomendación 21 debería referirse no solo a la información solicitada por la autoridad competente, el tercero independiente y los acreedores, sino también a toda la información que el deudor considerase pertinente para el caso, y a tal fin se propuso añadir un nuevo apartado basado en la recomendación 110 b) de la *Guía*. Se señaló que imponer requisitos excesivos en materia de presentación de información podría interferir involuntariamente con la recomendación 7 c) y obstaculizar el acceso a un régimen simplificado de la insolvencia.

91. En respuesta a la sugerencia de que se incorporaran disposiciones en materia de sanciones por incumplimiento de las obligaciones enumeradas en la recomendación, el Grupo de Trabajo observó que en varias recomendaciones ya se preveían sanciones, y que podría hacerse referencia a ellas en el comentario sobre la recomendación 21.

92. No se formularon observaciones con respecto a otros apartados de la recomendación.

Recomendación 22

93. El Grupo de Trabajo convino en que se debería reformular el texto de la recomendación para que no se diera a entender que los sistemas de señales en etapas tempranas operarían únicamente en el contexto de las negociaciones oficiosas de reestructuración de la deuda.

Recomendación 23

94. No recibió apoyo la propuesta de sustituir las palabras “Tal vez sea necesario incorporar en la ley” por “La ley debería incorporar”. Se preguntó por qué en la recomendación se hacía referencia específicamente a las autoridades públicas y se utilizaba la palabra “incentivar”. No se formuló ninguna propuesta de redacción concreta y el Grupo de Trabajo decidió mantener la recomendación sin cambios.

Recomendación 24

95. No se apoyaron las propuestas que perseguían suprimir las palabras “estatal” o “competente” de la recomendación.

96. En respuesta a la propuesta de ampliar el apartado b), el Grupo de Trabajo acordó sustituir el texto actual por el siguiente: “un foro neutral para facilitar las negociaciones y resolver las controversias entre deudores y acreedores y las controversias entre los acreedores”.

97. En respuesta a una pregunta acerca de la referencia a la financiación provisional que figuraba en el apartado c), se señaló que en el párrafo 175 del proyecto de comentario se explicaba que ese término no aludía a la financiación posterior a la apertura del procedimiento de insolvencia que se analizaba en la *Guía*. Recibió amplio apoyo la propuesta de sustituir el texto actual por el siguiente: “la concesión de prelación a los créditos que fueran consecuencia del otorgamiento de cualquier nueva financiación que facilite la reestructuración”. En vista de las alternativas al término “nueva financiación” que se habían propuesto, por ejemplo, “nueva asistencia financiera”, el Grupo de Trabajo solicitó a la Secretaría que encontrara el término más apropiado.

98. Se acordó que el apartado seguiría centrándose en la financiación anterior a la apertura del procedimiento de insolvencia y que en el comentario correspondiente se ahondaría en otras cuestiones relacionadas con esa financiación, como las salvaguardias y la prelación, sobre la base del análisis que figuraba en el párrafo 175 del proyecto de comentario. Según se entendió, se tendrían presentes los aspectos específicos de las MYPE y se incluirían remisiones al análisis pertinente que contenían los párrafos 160 y 167 a 169 del proyecto de comentario.

99. Se expresó inquietud por la idea de que los acreedores podrían recibir un trato diferente dependiendo de si hubieran otorgado financiación anterior a la apertura del procedimiento de insolvencia en el marco del plan de reestructuración de la deuda

aprobado o por cualquier otra vía. Se destacó la importancia de que se verificara la financiación previa a la apertura para determinar si efectivamente se trataba de financiación nueva y útil para las negociaciones de reestructuración de la deuda y para el restablecimiento de la viabilidad del negocio. También se consideró importante que en el comentario se analizara con mayor detalle la protección de los acreedores.

Otras recomendaciones sobre los procedimientos sin bienes

100. Se explicó que los procedimientos sin bienes podrían estar comprendidos en las recomendaciones 8 o 9 según estaban redactadas o podrían ser tratados en otra recomendación, dependiendo de la situación. Se consideró justificable que se simplificara más el texto y que se incluyera otra recomendación basada en la recomendación 8 l) para los casos en que no hubiera ni ingresos ni bienes ni fraude. Se mencionaron la celeridad y la financiación como dos de las principales cuestiones que debían abordarse en ese contexto y se propusieron diferentes maneras de tratarlas. Se señaló que, a los casos más complejos, por ejemplo, aquellos en que se planteara la necesidad de investigar y la posibilidad de anular el procedimiento, podrían aplicárseles los procedimientos previstos en las recomendaciones 8 o 9 o el procedimiento de insolvencia ordinario. Se hizo hincapié en el papel que desempeñaría la autoridad competente o el tercero independiente, que determinaría los procedimientos por los que se deberían tramitar los distintos casos en que no existieran bienes.

101. Se pidió a la Secretaría que, al preparar el comentario sobre ese tema, partiera del análisis que se hacía en la *Guía* de los casos en que no había suficientes bienes y realizara un análisis equilibrado de las salvaguardias que podrían adoptarse frente a los posibles riesgos de que se abusara de la aplicación de los procedimientos para casos de insolvencia sin bienes, por ejemplo, su uso reiterado. Se explicaron los efectos que tenían los mecanismos de exoneración eficaces en la celeridad y los costos de los procedimientos sin bienes. Se expresó preocupación por que se generaran incentivos perversos para utilizar los procedimientos sin bienes, por ejemplo, si se contemplaran mecanismos de exoneración más ágiles para estos procedimientos.

B. Observaciones sobre los términos definidos en el proyecto de glosario

“Autoridad competente”

102. Se propuso que se sustituyera la definición actual de ese término por el siguiente texto, cuya finalidad era destacar las funciones que debía desempeñar la autoridad competente en el contexto de un régimen simplificado de la insolvencia y dar más flexibilidad a los Estados, reconociendo que estos tenían sistemas diferentes de administración de los procedimientos de insolvencia:

“‘Autoridad competente’: autoridad a la que el Estado ha otorgado la potestad de dirigir o supervisar los procedimientos simplificados de insolvencia; puede ser un órgano permanente, una oficina u organismo administrativo, un órgano judicial o un funcionario de un órgano judicial. La autoridad competente se encarga de la supervisión independiente y la integridad de los procedimientos simplificados de liquidación y reorganización.

- i) Las funciones de la autoridad competente consisten en supervisar la apertura, la continuación y la clausura del procedimiento; comprobar la exactitud de la información contenida en la solicitud de apertura del procedimiento formulada por la MYPE y en la declaración de bienes, obligaciones y operaciones recientes presentada por esta; elaborar el esquema [plan] de liquidación o el plan de reorganización simplificado o prestar asistencia a la MYPE para que lo haga; asegurarse de que se haya notificado efectivamente a los acreedores y demás partes interesadas en el procedimiento; evaluar los créditos de los acreedores de manera imparcial; recibir e investigar las objeciones de los acreedores; tomar decisiones con respecto a la presunta aprobación de la liquidación o reorganización

propuestas, y, cuando sea necesario, liquidar los bienes y distribuir las sumas resultantes de esa liquidación, si las hubiera, entre los acreedores.

- ii) Los Estados pueden decidir autorizar a la autoridad competente a desempeñar todas esas funciones, y pueden asignar distintas tareas a diferentes oficinas o personas que integren esa autoridad. Los Estados también pueden optar por asignar algunas de esas funciones a profesionales de la insolvencia o a otras personas independientes y cualificadas cuando la masa de la insolvencia tenga bienes para pagar esos servicios o cuando la autoridad competente disponga de fondos para pagar esa asistencia; no obstante, la autoridad competente seguiría teniendo como función la supervisión y la integridad del procedimiento simplificado”.

103. Se expresó amplio apoyo a la definición propuesta por considerar que definía el término con un criterio funcional y neutral. Se propusieron varias modificaciones al texto y se invitó al Grupo de Trabajo a que examinara otras cuestiones relacionadas con esa definición.

104. En particular, se sugirió que se diera carácter ilustrativo al inciso i), utilizando palabras como “suelen consistir en” o “consisten, entre otras cosas, en”. Se sugirió que se considerara la posibilidad de añadir otras funciones de la autoridad competente, como las relacionadas con la recuperación de bienes, la función de dirimir controversias o la de otorgar medidas de reparación. Se expresó preocupación por la posibilidad de que algunas de las funciones enumeradas, como las relacionadas con la supervisión y la liquidación, dieran lugar a conflictos de intereses.

105. Con respecto al inciso ii), se propuso añadir las palabras “un tercero independiente, que también puede ser un profesional de la insolvencia,” en la segunda oración, después de las palabras “asignar algunas de esas funciones a”. Otra sugerencia fue que se abreviara el inciso ii), sustituyendo la parte que comenzaba con las palabras “profesionales de la insolvencia”, en la segunda oración, por las palabras “tercero independiente”, y definiendo ese término por separado (véase el párr. 109 *infra*).

106. Se expresó preocupación por el hecho de que el inciso ii) daba a entender que las fuentes de financiación que se utilizarían para pagar los servicios de terceros serían únicamente la masa de la insolvencia y fondos públicos. Al respecto, se mencionó el párrafo 32 del proyecto de comentario, que también se refería a los servicios prestados a título gratuito. En general, se consideró que la cuestión de la financiación debía dejarse a criterio de los Estados y tratarse con cautela, para no desalentar sin querer a los Estados de adoptar un régimen simplificado de la insolvencia por temor a posible incremento de los gastos públicos.

107. Se expresó la opinión de que solo debería mantenerse en el glosario el encabezamiento de la definición propuesta, seguido de la disposición que preveía la delegación de facultades de la autoridad competente en un tercero independiente o en el representante de la insolvencia, y de que el resto del texto propuesto podría utilizarse para formular recomendaciones y comentarios específicos sobre el papel y las funciones de la autoridad competente y el tercero independiente. Según otra opinión, debían mantenerse en la definición los incisos i) y ii).

108. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que modificara la definición propuesta a fin de reflejar las opiniones expresadas.

“Tercero independiente”

109. Se sugirió que el término “tercero independiente” se definiera junto con el de “autoridad competente” y que en esa definición se tuvieran en cuenta algunos de los elementos mencionados en el inciso ii) de la definición propuesta de “autoridad competente” (véase el párr. 102 *supra*). Se consideró importante que las funciones del tercero independiente se diferenciara claramente de las funciones de la autoridad competente y del representante de la insolvencia y que se garantizaran la independencia funcional del tercero independiente, su imparcialidad frente al deudor, los acreedores y la autoridad competente, y la ausencia de conflictos de intereses. También se estimó que

cabría esperar que ese tercero ejerciera su criterio al desempeñar las funciones que le hubiesen encomendado la ley o la autoridad competente y que, por lo tanto, no habría que considerarlo un simple representante de la autoridad competente. Se propuso que se aclararan estas cuestiones en el texto y que se indicara también quién podía actuar como tercero independiente y qué remuneración recibiría por sus servicios.

110. Según otra opinión, no se necesitaba una definición de “tercero independiente”. Se consideró innecesario utilizar ese término en el texto en vista de la nueva definición de “autoridad competente”. A menos que se previera asignar al tercero independiente funciones diferenciadas no comprendidas en esa definición, como la mediación, se estuvo de acuerdo en general en que el tercero independiente se consideraría un brazo de la autoridad competente. Además, se señaló que la introducción de ese concepto, nuevo para la mayoría de los ordenamientos jurídicos, causaría confusión e incertidumbre, entre otras cosas en lo que se refería a los medios de garantizar la independencia e imparcialidad del tercero independiente y el pago de su remuneración. Se consideró innecesario introducir esas cuestiones complejas en el contexto de un régimen simplificado de la insolvencia, sobre todo teniendo en cuenta que, de todos modos, la autoridad competente podría contratar los servicios de terceros cuando fuera necesario.

111. El Grupo de Trabajo aplazó su decisión sobre la conveniencia de incluir una definición separada de “tercero independiente” en vista de las diferentes opiniones expresadas al respecto en el Grupo de Trabajo.

C. Observaciones sobre el proyecto de comentario

112. Se propuso que en la sección del proyecto de comentario titulada “Ámbito de aplicación” se reiterara que el texto no pretendía definir qué MYPE reunían las condiciones para acceder al régimen simplificado de la insolvencia, cuestión que se dejaría al criterio de los Estados.

V. Otros asuntos

113. Se informó al Grupo de Trabajo de que el Grupo Banco Mundial preveía completar en mayo de 2020 su labor sobre una nueva norma en materia de insolvencia de las MYPE.

114. El Grupo de Trabajo recordó la petición que formuló a la Secretaría en su 54º período de sesiones para que esta preparara un documento con objeto de explicar a los Estados promulgantes cómo podían incorporarse conjuntamente a su derecho interno tres leyes modelo de la CNUDMI en el ámbito del régimen de la insolvencia (A/CN.9/966, párr. 109). El Grupo de Trabajo señaló que la Comisión respaldó esa petición en su 52º período de sesiones, celebrado en 2019⁴. Varias delegaciones informaron al Grupo de Trabajo de sus esfuerzos para redactar un texto que consolidara esas tres leyes modelo de la CNUDMI. También se mencionó la labor de asistencia técnica de alcance regional que se estaba llevando a cabo en la esfera del régimen de la insolvencia en una región. Se sugirió que, en caso necesario, se podría hacer llegar la información pertinente a la Secretaría para ayudarla a ejecutar el proyecto.

⁴ *Ibid.*, septuagésimo cuarto período de sesiones, suplemento núm. 17 (A/74/17), párr. 222 b).