



## Asamblea General

Distr. limitada  
15 de enero de 2003\*  
Español  
Original: inglés

---

**Comisión de las Naciones Unidas para  
el Derecho Mercantil Internacional**  
Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia)  
28º período de sesiones  
Nueva York, 24 a 28 de febrero de 2003

### **Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia**

#### **Nota de la Secretaría**

*[El glosario de la Guía figura en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.1; la primera parte se recoge en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2; la segunda parte, en los documentos A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.3 a 16]*

### **Derecho aplicable a los procedimientos de insolvencia**

#### **Recomendaciones**

##### **Finalidad de las disposiciones legales**

La finalidad de las disposiciones relativas al derecho aplicable a los procedimientos de insolvencia es:

- a) promover la financiación, el comercio y los intercambios transfronterizos;
- b) facilitar las operaciones comerciales ofreciendo criterios claros y transparentes que permitan prever las normas de derecho que regirán las relaciones jurídicas con el deudor;
- c) proporcionar a los tribunales normas claras y previsibles por las que guiarse para dar cumplimiento a las disposiciones sobre el derecho aplicable que estipulen los contratos con el deudor; y

---

\* Este documento se ha presentado con retraso debido a la necesidad de concluir el 27º período de sesiones del Grupo de Trabajo, que se celebró del 9 al 13 de diciembre de 2002, y de ultimar la revisión del documento.



- d) cuando en un contrato con el deudor no figure una cláusula por la que se determine el derecho aplicable, ofrecer a los tribunales criterios claros y previsibles para determinar las normas de derecho aplicables a las relaciones jurídicas con el deudor.

### **Contenido de las disposiciones legales**

#### *Administración del procedimiento de insolvencia*

##### *- Ley del foro*

- 1) El régimen general de la insolvencia [del Estado] debe [aplicarse a] [regular] todos los aspectos de la apertura, la sustanciación, la administración y la conclusión de un procedimiento de insolvencia, [en particular] [entre ellos]:
- a) los criterios de aplicación y de apertura;
  - b) la creación y amplitud de la masa de la insolvencia;
  - c) las disposiciones que regulen los bienes de la masa de la insolvencia, incluidas las relativas al ámbito de aplicación de la suspensión, las excepciones correspondientes y el levantamiento de la suspensión;
  - d) las facultades del deudor, del representante de la insolvencia, de los acreedores y del comité de acreedores;
  - e) los costos y gastos;
  - f) la propuesta, la aceptación, la confirmación y la ejecución de un plan de reorganización;
  - g) la ley aplicable a los actos jurídicos perjudiciales para los acreedores;
  - h) las condiciones en que pueda procederse a la compensación con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia;
  - i) los efectos de la apertura del procedimiento en contratos de arrendamiento y de otro tipo que estipulen obligaciones respectivas que ni el deudor ni la otra parte hayan cumplido todavía en su totalidad, incluida la aplicación de toda cláusula de rescisión automática y de intransferibilidad;
  - j) los créditos y la ley por la que se rigen; y
  - k) la resolución y conclusión del procedimiento.

##### *- Ley distinta a la ley del foro*

*[Nota: el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar si deben insertarse en esta sección recomendaciones de carácter general, en que se enumeren los supuestos en que deba aplicarse el derecho de otro Estado, como, por ejemplo, cuando el procedimiento de insolvencia no deba afectar a la validez de una garantía real, que haya de regirse por el régimen de las garantías reales (podría insertarse una nota de remisión a la guía legislativa sobre las operaciones garantizadas); en caso de contratos y relaciones laborales, que deben abordarse conforme a las leyes que los rijan.]*

- 2) Como excepción a la recomendación 1), el [régimen general de la insolvencia] [derecho de un Estado] puede disponer que se aplique el derecho de otro Estado a [la anulabilidad de una operación o de una compensación que hayan tenido lugar o a una obligación que se haya contraído con anterioridad a la apertura del procedimiento] [independientemente de que una operación o compensación que

haya tenido lugar o una obligación que se haya contraído con anterioridad a la apertura de ese procedimiento estén sujetas o no a anulación].

*[Nota: en esta recomendación no se enuncian las circunstancias en que la anulabilidad se regiría por el derecho de otro Estado. El Grupo de Trabajo tal vez desee determinar dichas circunstancias o el factor de conexión entre el derecho del otro Estado y la operación de que se trate.]*

3) [Otra excepción a la recomendación 1) sería que] el régimen general de la insolvencia dispusiera que [el ritmo de liquidación,] [la extinción] la compensación por clausura o la compensación global por saldos netos de las obligaciones y operaciones financieras con arreglo a las reglas de un sistema de pago o de liquidación o de un mercado financiero no pueden anularse [salvo en la medida que sea aplicable la recomendación 70) a)] [ni revocarse]. El régimen general de la insolvencia [del Estado] debe reconocer [el ritmo de liquidación,] [la extinción] la compensación por clausura o la compensación global por saldos netos que se lleven a cabo en otro Estado con arreglo a disposiciones similares de un sistema de pago o de liquidación o de un mercado financiero.

*[Nota: el Grupo de Trabajo tal vez desee considerar la posibilidad de formular una recomendación de esa índole en esta sección de la Guía o en el capítulo III.E o F. Véase al respecto la nota sobre la posibilidad de agregar recomendaciones suplementarias que figura en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.9.]*

#### *Validez de las disposiciones contractuales sobre elección del derecho aplicable*

4) El régimen general de la insolvencia debe reconocer la cláusula contractual por la que el deudor y la otra parte acuerden expresamente que el derecho aplicable a la relación jurídica que se crea entre ellos será el de un Estado determinado, con independencia del nexo que exista entre la operación o las partes en disputa con el derecho aplicable, salvo cuando:

- a) se trate de una operación con consumidores o de relaciones laborales;
- b) se considere que tal cláusula es abiertamente contraria al orden público del Estado cuyo derecho se aplicaría de no existir dicha cláusula;
- c) tal cláusula se refiera a la prelación, la constitución, la perfección o la ejecutabilidad de un derecho de garantía frente a terceros.

#### *Determinación del derecho aplicable*

5) En el régimen general de la insolvencia debe precisarse en qué casos las disposiciones de éste [quedarán supeditadas a] [se verán afectadas por] otras leyes del mismo Estado. En el régimen de la insolvencia deben reconocerse y respetarse los créditos y derechos de toda índole que hayan nacido al margen del régimen de la insolvencia, salvo en la medida en que sea necesario modificar esos créditos y derechos o postergar a fin de lograr los objetivos particulares del procedimiento de insolvencia.

*[Nota: el Grupo de Trabajo tal vez desee considerar la posibilidad de insertar en la Guía una recomendación al respecto, teniendo presente que en ella se recogen varios objetivos importantes, así como principios que ya se han convenido de forma general y mencionado en varios de los capítulos del*

*comentario. Si se resuelve incluir la recomendación, el Grupo de Trabajo tal vez desee determinar si se incorporaría aquí o en otra sección de la Guía.]*

6) Cuando en el régimen general de la insolvencia o en otra ley aplicable [del Estado] no se precise la norma de derecho que ha de regir, el tribunal de la insolvencia [ante el que se haya abierto el procedimiento de insolvencia] deberá aplicar disposiciones legales no pertenecientes al régimen de la insolvencia. Cuando el derecho de más de un Estado incida en la aplicación de tales disposiciones, será necesario que el tribunal de la insolvencia recurra a una norma del Estado del foro sobre conflictos de leyes para determinar cuál de esos Estados podrá hacer valer sus disposiciones no pertenecientes al régimen de la insolvencia. Las reglas sobre conflictos de leyes han de ser claras y previsibles y ajustarse a las normas modernas sobre conflictos de leyes que se enuncian en los tratados internacionales y en las guías legislativas patrocinadas por órganos internacionales.

*[Nota: en función de lo que resuelva respecto de la recomendación 4), el Grupo de Trabajo tal vez desee considerar la posibilidad de incluir en la recomendación 6) ejemplos de los criterios seguidos en las reglas modernas sobre conflictos de leyes, por ejemplo, el de respetar el derecho aplicable que escojan la partes sin imponer restricciones indebidas ni exigir que haya un nexo entre las operaciones o las partes y el derecho aplicable elegido. Tales ejemplos coadyuvarían a elucidar el sentido de la tercera frase de la recomendación.]*