

Explorando la idea del Compliance Concursal

Introducción

El inicio de un procedimiento administrativo de índole concursal, o comúnmente llamado procedimiento concursal, genera una serie de efectos jurídicos sobre el patrimonio del deudor sometido al concurso, siendo los más relevantes la protección legal del patrimonio, la inexigibilidad de obligaciones, el apersonamiento de los acreedores para ser reconocidos por la autoridad concursal y la conformación de la Junta de Acreedores que adoptará las decisiones que determinarán el destino del concurso y la recuperación de las acreencias.

No obstante, la difusión del concurso conlleva la generación, en el transcurso del procedimiento, de una serie de obligaciones legales contenidas en la Ley General del Sistema Concursal (en lo sucesivo, la Ley) o en alguna directiva en la materia emanada por el Indecopi, e incluso en alguna estipulación contractual aprobada en un Convenio de Liquidación o en un Plan de Reestructuración, en caso la Junta de Acreedores haya decidido por la liquidación o por la reestructuración patrimonial, respectivamente.

En virtud a ello, el propósito de este artículo es explorar ideas sobre el compliance concursal, aplicable a los agentes del concurso, en la medida que al ser un lineamiento de buen gobierno corporativo, se basa en el presupuesto que es más beneficioso y barato adoptar acciones de prevención, que asumir la responsabilidad administrativa por la imposición de sanciones y, consecuentes, costos por parte de las autoridades concursales competentes.

De los agentes del concurso

Como sabemos, conforme a la Ley, al iniciarse el concurso se establece un régimen especial no solo de índole legal sino patrimonial que impera sobre cualquier regulación, siendo de aplicación preferente, tal como lo dispone la segunda disposición final de la Ley¹.

Conviene recordar que un concurso no es un procedimiento administrativo célere, toda vez que, sin perjuicio de los plazos establecidos en la Ley, está ligado a la realidad del patrimonio del deudor, en base a la cual los acreedores en Junta adoptan decisiones.

Por ejemplo, de aprobarse una liquidación extrajudicial, independientemente de lo que duren las etapas pre concurso, reconocimiento de créditos y convocatoria a Junta de Acreedores, el procedimiento administrativo durará el tiempo que demande al liquidador realizar los activos y pagar a los acreedores, no siendo

¹ **Ley General del Sistema Concursal. Segunda disposición final.- Aplicación preferente.** En la tramitación de procedimientos concursales, la Ley es de aplicación preferente a las normas del Código Civil, del Código Procesal Civil, del Código Tributario, de la Ley General de Sociedades, de la Ley de Títulos Valores, del Código de Comercio, de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, de la Ley del Sistema Privado de Administración de Fondos de Pensiones y de todas las demás normas que en situaciones normales rigen y regulan la actividad de los agentes del mercado.

todas las empresas de la misma envergadura patrimonial. Así, podemos estar hablando de años de duración del concurso, por ejemplo en el caso de una gran empresa minera, lo que amerita que un agente del concurso, sepa en qué casos podría incurrir en una infracción y prevenir su comisión.

A su vez, ¿Cuánto podría durar un procedimiento de reestructuración?, pues lo que demande la ejecución del cronograma pago de los créditos incorporado en el Plan de Reestructuración aprobado por la Junta, siendo que, según la realidad de cada concurso, puede demandar también varios años de trámite del procedimiento administrativo.

En suma, estamos hablando de mucho tiempo en el que la legislación concursal impera y se aplica sobre las relaciones jurídicas de los agentes concursales en el marco del procedimiento administrativo concursal.

Por tanto, no solo estamos hablando de efectos legales y el nacimiento de obligaciones cuyo incumplimiento es sancionable sobre el deudor sometido a concurso, sino también se aplican sobre los acreedores que participan en el mismo, así como en quienes fungirán como administradores o liquidadores de los patrimonios concursados.

En consecuencia, para el agente concursal, léase acreedor, deudor, liquidador o administrador, es sumamente relevante que éstos conozcan de antemano los posibles incumplimientos a la Ley, y ejerzan, de manera preventiva, todas las acciones que impidan incurrir en infracciones, que pueden conllevar a asumir responsabilidades administrativas, civiles e incluso penales, derivadas del procedimiento concursal.

Este análisis, de manera ineludible, no podría conllevar a éxito alguno para la idea de concretar el compliance concursal, si es que alguno de los agentes concursales no demuestra buena voluntad e implementa, en base a las disposiciones de la Ley, un control interno en su organización para lograr prevenir que su gestión como persona natural como negocio o como una organización privada o pública, se vea afectada por la comisión de infracciones a la normativa concursal y las consecuentes sanciones que pueden ser impuestas.

Así, podemos afirmar que la propia Ley, contiene una serie de disposiciones que los agentes concursales deben tomar en cuenta, para que en base a la difusión de valores, implementen un programa de cumplimiento concursal.

Consideramos pertinente, tal como lo indicamos líneas arriba, para efectos de este artículo, hacer un análisis superficial de las obligaciones que se generan en el marco de un procedimiento concursal a cargo de los agentes concursales, y que con la aplicación de un adecuado plan de cumplimiento concursal, ayudaría a evitar la imposición de multas u otras sanciones contempladas en la normativa concursal.

De las obligaciones concursales a cargo de los agentes del concurso

A continuación exploraremos la normativa concursal respecto a los principales agentes del concurso, y respecto a cada uno analizar, a grandes rasgos, las obligaciones y deberes que se generan desde el inicio, difusión del procedimiento concursal, y durante su tramitación, cuyo incumplimiento pudiera ameritar la imposición de una sanción administrativa, y, por ende, de desmedro económico al infractor.

Siendo el objetivo de la Ley, la recuperación del crédito, no resulta en absoluto un buen negocio que tal propósito se vea mermado por la generación de responsabilidades administrativas.

Cuando hablamos de infracciones administrativas en el marco concursal, hacemos referencia al incumplimiento por culpa o dolo de una disposición que la Ley, tipifica de manera expresa como una conducta catalogada como sancionable. Eso es en base al principio de legalidad recogido en el artículo 248 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General², que regula los principios del procedimiento administrativo sancionador.

Estas infracciones suelen ser develadas por ser materia de una denuncia administrativa o de una verificación de oficio por parte de la autoridad concursal, que pudiera conllevar al inicio de un procedimiento administrativo sancionador, tal como lo estipula el artículo 126.1 de la Ley, que mencionaremos más adelante.

De esa manera, no todas las obligaciones contempladas en la Ley son infracciones administrativas, pues su incumplimiento no constituye una infracción sancionable por la autoridad administrativa, aunque sí pudiera conllevar a otros efectos jurídicos en el ámbito civil o penal. No obstante, estos últimos no los analizaremos en este artículo.

a. Obligaciones sancionables a cargo del deudor concursado

Podemos mencionar las siguientes disposiciones legales contempladas en la Ley, que, a cargo del deudor sometido a concurso, están tipificadas como infracciones administrativas:

² **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Artículo 248. Principios de la potestad sancionadora administrativa** 4. Tipicidad.- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria. A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda. En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

- Incurrir en alguna de las conductas tipificadas en el artículo 5 del Decreto Legislativo 807³, Ley de Facultades, Normas y Organización del Indecopi, conforme lo establecido en el artículo 125 de la Ley⁴, tales como efectuar una declaración falsa, ocultar información, o no cumplir con los requerimientos de información que efectúe la Comisión de Procedimientos Concursales que tramita el procedimiento concursal.
- No cumplir con presentar la información de índole contable, comercial, contractual, entre otras, establecida en el artículo 25 de la Ley, en infracción a lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley⁵, la cual se aplica al deudor que ha sido llevado a concurso a pedido de acreedor. Recalcar que esa infracción también puede conllevar a responsabilidad administrativa a los administradores o representantes legales del deudor concursado.
- En caso que la Junta de Acreedores adopte la reestructuración del deudor como destino patrimonial, el hecho que la administración designada o ratificada, no cumpla con la presentación de información trimestral, la cual está tipificada en el artículo 61.8 de la Ley⁶.
- En el supuesto que el deudor no cumpla con la entrega de acervo documentario al liquidador designado por la Junta de Acreedores, en caso que dicho órgano haya acordado su disolución y liquidación, habiéndose aprobado el respectivo Convenio de Liquidación, conforme lo tipificado en el artículo 80.1 de la Ley⁷.

³ **Decreto Legislativo 807. Artículo 5.-** Quien a sabiendas proporcione a una Comisión, a una Oficina o a una Sala del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual información falsa u oculte, destruya o altere información o cualquier libro, registro o documento que haya sido requerido por la Comisión, Oficina o Sala del Tribunal, o sea relevante para efectos de la decisión que se adopte, o sin justificación incumpla los requerimientos de información que se le haga o se niegue a comparecer o mediante violencia o amenaza impida o entorpezca el ejercicio de las funciones de la Comisión, Oficina o Sala del Tribunal, será sancionado por ésta con multa no menor de una UIT ni mayor de 50 (cincuenta) UIT, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda. La multa se duplicará sucesivamente en caso de reincidencia."

⁴ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 125.1** La Comisión está facultada para imponer sanciones en los siguientes casos: a) Cuando las partes incumplan los requerimientos de información y documentación efectuados por la Comisión o se incurra en las conductas tipificadas en el Artículo 5 del Decreto Legislativo N° 807, serán sancionadas con multas no menores de una (1) ni mayores de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias.

⁵ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 31.- Obligación del deudor de presentar información.** Efectuada la publicación referida en el Artículo 32, el deudor, sus administradores o representantes legales, según corresponda, deberán presentar a la Comisión, si no lo han hecho antes, en un plazo no mayor de diez (10) días, la totalidad de la información y documentación señaladas en el Artículo 25, bajo apercibimiento de multa de una (1) hasta cien (100) Unidades Impositivas Tributarias.

⁶ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 61.8.** Cualquiera sea el régimen de administración elegido, la administración designada se encuentra en la obligación de remitir con la periodicidad establecida en el Artículo 122.3, la información que oportunamente indique la Comisión. El incumplimiento de lo dispuesto genera responsabilidad personal de quienes ejercen el cargo, la misma que puede dar lugar a la imposición de una sanción que va desde la amonestación hasta cincuenta (50) UIT

⁷ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 80.- Entrega de bienes y acervo documentario 80.1.** El deudor, bajo apercibimiento de multa contra sus administradores y representantes legales, y sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal que pudiera haber, deberá entregar al Liquidador los libros, documentos y bienes de su propiedad. En caso de incumplimiento, la Comisión podrá sancionar con multas no menores de una (1) ni mayores de cien (100) Unidades Impositivas Tributarias. La multa se duplicará sucesivamente en caso de reincidencia.

- En caso que el deudor, o su representante legal, o quien actúe por ella, realice actos de disposición de su patrimonio fuera de su actividad normal u oculte o enajene activos concursales, en infracción al artículo 125.2 de la Ley⁸.
- En el caso que deudor o su representante legal no cumpla con informar a la Comisión de Procedimientos Concursales sobre los pagos efectuados a favor de los acreedores en el marco del concurso, conforme lo tipificado en el artículo 141 de la Ley⁹, numerales 141 y 143.
- En caso que el deudor no cumpla con efectuar las respectivas declaraciones juradas de vinculación concursal, regulada en el artículo 12 de la Ley¹⁰, con sus acreedores al momento de presentar la información que se requiere en el literal k del artículo 25 de la Ley¹¹. Así, en supuesto de omisión dolosa o falsedad, el deudor puede incurrir en infracción al ya mencionado artículo 5 del Decreto Legislativo 807.
- En el caso que en un Procedimiento Concursal Preventivo, el deudor presente información falsa. La normativa, al igual que el caso anterior, determinaría que el deudor incurra en infracción al artículo 5 del Decreto Legislativo 807. Asimismo, el artículo 111 de la Ley¹² sanciona tal conducta con la declaratoria de nulidad del Procedimiento Concursal Preventivo, lo que de darse, y aunque la Ley no lo dice, podría generar responsabilidad civil contra deudor y contra sus representantes, por los

⁸ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 125.2.** La Comisión sancionará con multas no menores de una (1) hasta cien (100) Unidades Impositivas Tributarias o inhabilitación permanente, de ser el caso, al deudor, a la persona que actúa en su nombre, al administrador o al liquidador registrado ante la Comisión, que realice alguna de las siguientes conductas: a) Ocultamiento de bienes; b) Simulación, adquisición o realización de deudas, enajenaciones, gastos o pérdidas; y c) Realización de actos de disposición patrimonial o generadores de obligaciones, que no se refieran al desarrollo normal de su actividad.

⁹ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 141.- Reducción de créditos y cambio de titularidad 141.1.** El deudor deberá informar sobre cualquier reducción que se produzca en el monto de los créditos reconocidos. **141.3.** La Comisión sancionará con multa de una (1) a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias, al deudor, al acreedor y a sus representantes legales, que no cumplan con las obligaciones establecidas en los numerales anteriores.

¹⁰ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 12.- Declaración de vinculación entre el deudor y sus acreedores 12.1** Para efectos de la aplicación de la presente Ley, podrá declararse la vinculación entre el deudor y un acreedor cuando existan o hayan existido relaciones de propiedad, parentesco, control o gestión, así como cualquier otra circunstancia que implique una proximidad relevante de intereses entre ambos. **12.2** A título enunciativo y no limitativo son relaciones que evidencian la existencia de vinculación concursal: a) El parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad entre ambas partes o entre una de ellas y los accionistas, socios, asociados de la otra parte o entre una de ellas y los accionistas, socios o asociados de la otra o entre quienes ostenten tal calidad. b) El matrimonio o concubinato. c) La relación laboral, que implique el ejercicio de labores de dirección o de confianza. d) La propiedad, directa o indirecta del acreedor o deudor en algún negocio de su respectiva contraparte. Están excluidos de esta condición los trabajadores que sean acreedores de las cooperativas de trabajo. e) La asociación o sociedad, o los acuerdos similares entre acreedor y deudor. f) La existencia de contabilidad común entre las actividades económicas de acreedor y deudor. g) La integración común de un grupo económico en los términos señalados en la ley de la materia. **12.3** La existencia de estas relaciones deberá ser declarada por el acreedor y por el deudor en la primera oportunidad que se apersonen ante la Comisión.

¹¹ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 25, literal k).** Declaración jurada de la existencia o inexistencia de vinculación con cada uno de sus acreedores, de acuerdo a los supuestos establecidos en el Artículo 12.

¹² **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 111.- Presentación de información falsa.** De constatare la falsedad de declaraciones efectuadas por el deudor en el curso del procedimiento, la Comisión declara la nulidad del mismo y del Acuerdo Global de Refinanciación, en caso hubiere sido aprobado. El plazo para declarar la nulidad del acuerdo prescribe al año de la aprobación del mismo.

daños y perjuicios que pudiera irrogar a los acreedores, lo que debería ventilarse ante la autoridad judicial.

Tenemos, asimismo, algunas obligaciones que la norma concursal contempla, mas no se encuentran tipificadas como infracciones administrativas en caso de incumplimiento. Sin embargo, su cumplimiento se condice perfectamente con un programa de cumplimiento en base a la buena fe del deudor sometido.

Al respecto podemos mencionar el deber de actuar con buena fe procesal (Artículo VIII del Título Preliminar de la Ley¹³) y la formulación de una propuesta de reestructuración o liquidación e instrumento concursal pertinente en las Juntas de Acreedores (artículo 46 de la Ley¹⁴).

b. De las obligaciones concursales sancionables a cargo del acreedor

Tal como lo mencionamos líneas arriba, el objetivo de la Ley es la recuperación del crédito, y ello guarda perfecta coherencia con el diseño del Sistema Concursal, en la medida que la normativa otorga a los acreedores el derecho de adoptar, de manera colectiva y por mayorías legales, las decisiones que más le convengan respecto al patrimonio del deudor, con el propósito de llevar a cabo el mencionado objetivo.

Así, podemos mencionar algunas obligaciones sancionables que la norma concursal contempla a cargo de los acreedores, los principales agentes del concurso.

- El acreedor, tiene el deber de veracidad de la información y documentación que presenta en un pedido de inicio de concurso de su deudor o en su pedido de reconocimiento de créditos, así como a lo largo del procedimiento, bajo la posibilidad de incurrir en alguna de las conductas tipificadas en el arriba mencionado artículo 5 del Decreto Legislativo 807, concordado conforme lo establecido en el artículo 125 de la Ley.
- El deber de cumplir con los requerimientos de información que efectúe la Comisión de Procedimientos Concursales que tramita el procedimiento concursal, conforme a la normativa indicada en el párrafo precedente.

¹³ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo VIII.- Conducta procesal.** Los sujetos del procedimiento, sus representantes, sus abogados y, en general, todos los partícipes de los procedimientos concursales, deben adecuar su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. La temeridad, mala fe o cualquier otra conducta dolosa son objeto de sanción, de acuerdo a Ley.

¹⁴ **Ley General del Sistema Concursal Artículo 46.- Participación del deudor en Junta de Acreedores.** El deudor tendrá derecho a asistir a las sesiones de la Junta en forma personal o representado, únicamente para manifestar su posición respecto del procedimiento. Para estos efectos, la representación del deudor persona jurídica podrá ser ejercida por su representante debidamente acreditado en el procedimiento o por cualquier persona a quien éste delegue su representación mediante carta poder simple con firma legalizada, la cual deberá ser presentada a la Comisión con una anticipación no menor de dos (2) días a la fecha de la primera convocatoria.

- El deber del acreedor de formular una declaración jurada de vinculación concursal con el deudor sometido a concurso al momento de presentar su solicitud de reconocimiento de créditos, conforme al artículo 12 de la Ley, bajo riesgo de incurrir en infracción al ya mencionado artículo 5 del Decreto Legislativo 807.
- De la misma manera que el deudor, el acreedor también tiene la obligación de absolver los requerimientos de información de la autoridad, bajo apercibimiento de incurrir en infracción al artículo 125 de la Ley.
- El hecho que el acreedor no cumpla con informar a la Comisión sobre el cambio de titularidad de las acreencias reconocidas, en infracción al artículo 141, numerales 141.2 y 141.3 de la Ley¹⁵.

Asimismo, podemos mencionar algunas obligaciones que si bien no son sancionadas por la Ley, se condice con un programa de cumplimiento que un acreedor puede implementar en su organización, tales como informar sobre contingencia de créditos (artículo 34¹⁶ de la Ley), revisión de información concursal para la toma responsable de decisiones en la Junta (artículo 52.2¹⁷ de la Ley), y brindar información a la autoridad sobre la comisión de alguna infracción tipificada que afecte la masa concursal (artículo 126.1¹⁸ de la Ley).

c. De las obligaciones concursales a cargo del liquidador

El liquidador es aquel agente del concurso designado por la Junta de Acreedores para llevar a cabo la liquidación y venta de los activos del deudor concursado, en los parámetros de un Convenio de Liquidación. Podemos mencionar las siguientes obligaciones sancionables a cargo del liquidador tipificadas en la Ley, que ameritarían ser materia de un plan de cumplimiento, para su prevención.

¹⁵ **Ley General del Sistema Concursal Artículo 141.- Reducción de créditos y cambio de titularidad. 141.2.** Los acreedores titulares de créditos reconocidos deberán informar a la Comisión de cualquier cambio en la titularidad de dichos créditos. **141.3** La Comisión sancionará con multa de una (1) a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias, al deudor, al acreedor y a sus representantes legales, que no cumplan con las obligaciones establecidas en los numerales anteriores.

¹⁶ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 34.4.** No son tardías las solicitudes de reconocimiento presentadas dentro del plazo y cuyos créditos hayan sido declarados contingentes por la Comisión. Definida la contingencia, el titular del crédito, podrá participar en las Juntas con derecho a voz y voto. Igual regla rige respecto de los créditos cuyo reconocimiento se solicitó en forma oportuna, inicialmente denegados y posteriormente reconocidos en vía de impugnación en sede administrativa o judicial.

¹⁷ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 52.- Derecho de información de los acreedores en Junta 52.1** Únicamente podrán tratarse en las reuniones de la Junta, bajo sanción de nulidad, los temas consignados en la agenda publicada con la convocatoria. Quedan exceptuados los casos en que reunidos en Junta los titulares o representantes del 100% de los créditos reconocidos, éstos acordarán con el voto de acreedores que representen al 100% del monto total de los créditos reconocidos, por la Comisión, tratar temas no incluidos en la agenda. Se dejará constancia en acta de tal acuerdo. **52.2** La información y documentación necesaria deberá ponerse a disposición de los acreedores, por el deudor, en el local de la Comisión o, en otro lugar debidamente difundido, con una anticipación no menor a tres (3) días anteriores a la realización de la primera convocatoria a Junta.

¹⁸ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 126.- Procedimiento sancionador 126.1** El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio por decisión de la Secretaría Técnica. La decisión adoptada puede obedecer a la ponderación favorable respecto de la denuncia presentada por cualquier ciudadano, la orden del superior jerárquico, o la decisión discrecional del órgano en ejercicio de su atribución destinada a tutelar el cumplimiento de las normas de la Ley.

- El liquidador en caso de incumplir con su deber de resguardo masa concursal, puede ser sancionado por la Comisión, de acuerdo al artículo 83 de la Ley¹⁹, concordado con el ya mencionado artículo 125 de la Ley. Un programa de cumplimiento, esta obligación implicaría que el liquidador debe prevenir siempre realizar actos que vulneren los intereses y bienes concursales en desmedro del patrimonio del deudor en liquidación y de los acreedores.
- El no cumplir con pagar a los acreedores conforme a orden de prelación artículo 88²⁰ de la Ley, así como en el caso especial de los pagos de créditos del tercer orden artículo según el artículo 89²¹. Esta disposición legal es altamente sensible en el concurso, pues el orden de preferencia en el pago es una norma imperativa que rige la estructura de todo el procedimiento de liquidación, por lo que se consideraría muy grave que el liquidador la vulnere afectando a los acreedores preferentes.
- De acuerdo al artículo 123²² de la Ley, el liquidador debe cumplir con las obligaciones impuestas por la Junta de Acreedores, lo que implica que el nacimiento de una responsabilidad administrativa a cargo del liquidador no se genera, en este caso, de una disposición legal expresa sino de un mandato de los acreedores que pudiera plasmarse en un acuerdo de Junta o en el Convenio de Liquidación.
- Asimismo, el liquidador debe cumplir con las disposiciones establecidas en las Directivas que emita el Indecopi, a través de la Comisión de Procedimientos Concursales, de acuerdo al artículo 123 de la Ley. Podemos ver en el portal del Indecopi²³ las Directivas vigentes que determinan obligaciones a cargo del liquidador, siendo estas disposiciones emitidas conforme al artículo 3.2 de la Ley, y establecen

¹⁹ **Ley General del Sistema Concursal Artículo 83.- Atribuciones, facultades y obligaciones del Liquidador 83.1** Son obligaciones del Liquidador: a) Realizar con diligencia todos los actos que corresponden a su función, de acuerdo a lo pactado por la Junta y las disposiciones legales vigentes. b) Representar los intereses generales de los acreedores y del deudor en cuanto puedan interesar a la masa, sin perjuicio de las facultades que conforme a la Ley corresponden a los acreedores y al deudor. 83.2 Son atribuciones y facultades del Liquidador: a) Actuar en resguardo de los intereses de la masa o del deudor, en juicio o fuera de él, con plena representación de éste y de los acreedores;

²⁰ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 88.- Pago de créditos por el liquidador. 88.1** El Liquidador, bajo responsabilidad, está obligado a pagar en primer término los créditos reconocidos por la Comisión conforme al orden de preferencia establecido en el Artículo 42 hasta donde alcance el patrimonio del deudor.

²¹ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 89.- Pago de créditos garantizados 89.1.** Salvo que existan créditos preferentes pendientes de pago, para el pago de los acreedores de tercer orden se aplicarán los bienes que garantizan su crédito. 89.2 Los créditos correspondientes al tercer orden se pagan con el producto de la realización de los bienes del deudor afectados con garantía. Sin embargo, mantendrán dicho privilegio, considerando el rango que les corresponde, conforme lo establecido en el Artículo 42, si se realizan los bienes que los garantizan para pagar créditos de órdenes de preferencia anteriores. En tal caso, los créditos del tercer orden se pagarán a prorrata.

²² **Ley General del Sistema Concursal Artículo 123.- Incumplimiento de las funciones de las entidades administradoras y liquidadoras. 123.1** En caso de que las personas jurídicas públicas o privadas o personas naturales registradas para desempeñarse como administradores o liquidadores, en el ejercicio de sus funciones incumpliera alguna de las obligaciones que les impone la Junta, la Ley o las Directivas emitidas conforme al numeral 3.2 del artículo 3 de la Ley, la Comisión, atendiendo a la gravedad del incumplimiento, podrá imponer las sanciones siguientes: a) Multas no menores de una (1) ni mayores de cien (100) Unidades Impositivas Tributarias. b) Suspensión del registro. c) Inhabilitación permanente.”

²³ Ver en: <https://www.indecopi.gob.pe/en/web/procedimientos-concursales/legislacion-y-directivas>.

lineamientos o normativa de índole procedimental o reglamentario para dotar de orden al procedimiento concursal, cuando la propia Ley no ha sido clara en algunos aspectos.

- En los procesos de venta y adjudicación de activos sometidos al concurso, el liquidador debe respetar las reglas establecidas en el artículo 84²⁴ de la Ley, pues estas dotan de seguridad jurídica y de predictibilidad al procedimiento de liquidación en beneficio de la masa concursal.

d. De las obligaciones concursales a cargo del administrador

El administrador concursal es aquel designado por la Junta de Acreedores en el marco del acuerdo de reestructuración patrimonial y de un Plan de Reestructuración, y se encargará de *gerenciar* a la empresa sometida a concurso para que continúe ejerciendo su actividad empresarial en el mercado, y con los flujos de caja obtenidos de dicha actividad o de otra fuente que haya acordado la Junta, pagará los créditos reconocidos según el cronograma de pagos incorporado en el citado instrumento concursal.

De tal manera, el administrador tiene una doble función con perspectivas diferentes, siendo la primera la de actuar como cualquier actor en el mercado buscando el éxito y la productividad de la deudora concursada, y la segunda la de cumplir con el pago de los créditos conforme lo pactado por la Junta de Acreedores.

De la revisión de la Ley, apreciamos las siguientes obligaciones cuyo incumplimiento pueda ser sancionado por la autoridad concursal:

- En virtud al, antes mencionado, artículo 123 de la Ley, el administrador designado por la Junta, que fuera una entidad registrada ante el Indecopi para cumplir esa función, debe cumplir con las obligaciones impuestas por la Junta de Acreedores, lo que implica que puede incurrir en responsabilidad administrativa si incumpliese, en el trámite del procedimiento concursal de reestructuración patrimonial, con un mandato de los acreedores plasmado en un acuerdo de Junta o en el Plan de Reestructuración. Esta es una responsabilidad muy amplia a cargo del administrador, pues cualquier orden o mandato de la Junta conlleva una carga para el administrador de poder incurrir en alguna responsabilidad administrativa en caso de incumplimiento.
- Conviene mencionar el artículo 67.4²⁵ de la Ley, la que es una disposición muy relevante, que si bien, ante el incumplimiento, no conlleva una carga

²⁴ **Ley General del Sistema Concursal Artículo 84.- Venta y adjudicación de activos del deudor. 84.1** Habiendo el liquidador tomado posesión del cargo y de los activos del deudor, deberá establecer el cronograma de realización de ellos en un plazo no mayor de diez (10) días. El proceso de oferta de dichos bienes deberá iniciarse en un plazo máximo de treinta (30) días. Es obligación del liquidador proceder a la realización de los activos en plazo razonable.

²⁵ **Ley General del Sistema Concursal. Artículo 67.4.** La Comisión declarará la disolución y liquidación del deudor por incumplimiento de los términos o condiciones establecidos en el Plan de Reestructuración a solicitud de un acreedor o de oficio, cuando el incumplimiento haya sido declarado por el deudor. En dichos supuestos, la Junta dentro del plazo de treinta (30) días podrá adoptar los acuerdos referidos en los incisos

de responsabilidad administrativa sí puede entenderse como un castigo, que pudiera conllevar a algún tipo de responsabilidad civil a cargo del administrador concursal. En efecto, según esta norma si la deudora concursada, representada por su administrador concursal, sometida a un procedimiento de reestructuración, incumpliese con los términos o condiciones del Plan de Reestructuración, como por ejemplo pagar las obligaciones conforme al cronograma, la Comisión podrá declarar la liquidación del deudor.

- En caso que la Junta de Acreedores adopte la reestructuración del deudor como destino patrimonial, el hecho que la administración designada o ratificada, no cumpla con la presentación de información trimestral, la cual está tipificada en el artículo 61.8 de la Ley, base legal que mencionamos en el acápite del literal a) de este artículo.

Creemos que un administrador concursal, en el marco de un procedimiento concursal, puede proponer a la Junta de Acreedores implementar en el Plan de Reestructuración un programa de cumplimiento o *compliance concursal* que dote, por ser una recomendación de buen gobierno corporativo, es decir, de lineamientos aplicables al procedimiento de reestructuración que sin ser normas de cumplimiento obligatorio generaría en los inversionistas, proveedores, trabajadores y acreedores mayor confianza en la empresa concursada, así como en el mercado en el que se desenvuelve la deudora.

Tales lineamientos, no solo dotarían mayor valor a la empresa sometida a concurso en el mercado en el que se desenvuelva, sino que lo más relevante desde la perspectiva concursal coadyuvará al objetivo de la Ley, que es la recuperación del crédito, pues si la empresa tiene éxito en el mercado, sus flujos pagarán las deudas concursales.

Podemos encontrar en el artículo ¿Buen Gobierno Corporativo en Curso?²⁶ trabajado por el suscrito, una propuesta de lineamientos de buen gobierno

b), c) y d) del numeral 50.4 del artículo 50, de lo contrario, será de aplicación lo establecido en el numeral 97.4 del Artículo 97.”

²⁶ Revista *Advocatus*, Universidad de Lima. Autor: Renzo Alfredo Canalle Paz. Ver en file:///D:/Datos/Do.0*92wnloads/4498-Texto%20del%20art%C3%ADculo-17148-1-10-20190920.pdf. En dicho artículo podemos encontrar la siguiente cita, relativa a los lineamientos de buen gobierno corporativo aplicables al ámbito concursal:

Tomando como premisa que los lineamientos concursales de BGC deben ser adoptados por las Juntas de Acreedores, que han de evaluar libremente la posibilidad de aprobarlos y, con ello, dotar de mayor transparencia y valor a la empresa en el mercado, creemos necesario considerar las siguientes bases:

1. Lineamiento relativo a la transparencia y acceso a la información. Resulta de gran importancia para un eficiente procedimiento de reestructuración patrimonial, pues dotará a los acreedores y demás grupos de interés de mecanismos que permitan conocer de manera clara de qué manera se viene cumpliendo el plan de reestructuración patrimonial.

2. Lineamiento concerniente al ejercicio del derecho de voto de los acreedores en Junta. Otorga mecanismos adicionales a los establecidos en la Ley General del Sistema Concursal para viabilizar el mejor ejercicio de este derecho, lo que ineludiblemente redundará en beneficio de la reestructuración patrimonial.

corporativo concursales, diseñados en base a los principios de buen gobierno corporativo aplicables a las sociedades sometidas a procedimiento concursal, que el administrador concursal puede aplicar, conforme al Plan de Reestructuración, al ser prácticas que no colisionan con ninguna norma concursal, siendo que por el contrario coadyuvan al objetivo y a la finalidad de la Ley.

Conclusiones

1. Producto de la difusión del concurso surgen efectos legales y obligaciones cuyo incumplimiento es sancionable a cargo del deudor sometido a concurso, como también sobre los acreedores que participan y en quienes fungirán como administradores o liquidadores de los patrimonios concursados.
2. El concurso no es un procedimiento administrativo célere, pues está ligado a la realidad del patrimonio del deudor, en base a la cual los acreedores en Junta adoptan decisiones como la liquidación o la reestructuración.
3. Para el agente concursal, léase acreedor, deudor, liquidador, administrador, es sumamente relevante que se conozcan de manera preventiva y de antemano los posibles incumplimientos a la Ley, y se ejerzan todas las acciones que prevengan el incurrir en infracciones tipificadas, derivadas del procedimiento concursal.
4. Dada la existencia de obligaciones cuyo incumplimiento constituye infracción administrativa y por ende son sancionables en la norma concursal, se sustenta con mayor fuerza que la implementación de compliance concursal por los agentes del concurso, en la medida que es un lineamiento de buen gobierno corporativo, siendo que resulta más beneficioso adoptar acciones de prevención en el marco del concurso, que asumir la responsabilidad administrativa por la imposición de sanciones.

3. Lineamiento referido al trato igualitario de los acreedores. Garantizar que estos, independientemente de su origen y participación porcentual en la Junta, puedan ser tratados de manera similar al resto de acreedores en sus pretensiones de acceder a información del concurso.

4. Lineamiento orientado a que se establezcan mecanismos que permitan a los inversionistas, trabajadores y proveedores acceder a información y participar en el proceso de una empresa que aún se mantiene funcionando en el mercado y generando riqueza.

5. Lineamiento orientado a que se cumplan las mejores condiciones para el desarrollo de la Junta de Acreedores, a fin de que los acreedores tengan mayor facilidad para asistir a la reunión y evaluar los temas de agenda, y, en consecuencia, ejercer mejor su derecho al voto.

6. Lineamiento que determine y regule aspectos que la administración de la sociedad en reestructuración, liderada por el directorio, pueda implementar para generar transparencia, independencia y eficiencia en el uso y destino de la situación económica de los recursos y flujos de la sociedad.

5. Existen algunas obligaciones contempladas en la Ley que no se encuentran tipificadas como infracciones administrativas en caso de incumplimiento, no obstante, su cumplimiento se condice con el objetivo y finalidad de la normativa concursal, siendo perfectamente aplicables en ejecución de un programa de cumplimiento concursal.
6. En un procedimiento de reestructuración patrimonial, es recomendable que un administrador concursal impulse implementar en el Plan de Reestructuración un programa de cumplimiento concursal que dote, por ser una recomendación de buen gobierno corporativo, de lineamientos al procedimiento de reestructuración a fin de generar mayor confianza en los inversionistas, proveedores, trabajadores y acreedores, y coadyuvar así con el objetivo de la Ley, que es la recuperación del crédito.