



#FreshStartMonday

Deudor en Posesión

¡Bienvenidos a #FreshStartMonday!

"Opportunities multiply as they are seized." – Sun Tzu

Cuando una empresa se encuentra insolvente, normalmente, el objetivo principal de sus Directores es encontrar un alivio financiero, pero temporal, para sacar adelante el negocio, y así poder hacer frente a sus obligaciones. Los regímenes modernos de insolvencia han facilitado un sistema ordenado y ágil, por medio de la reorganización del negocio del deudor, que tiene como fin, la continuidad de la actividad económica de la empresa. Con base en ello se regula un proceso en el que los Directores de una empresa en insolvencia conservan el control de esta y de sus activos conocido como **Deudor en Posesión o DIP** (Debtor-in-Possession). El proceso para instituir al **DIP** permite al deudor continuar con su actividad económica, a pesar de haber iniciado un procedimiento de insolvencia, con el objetivo de preservar el valor de la empresa como un negocio en marcha, concepto que discutimos en el **#FreshStartMonday** de la semana pasada.



Sin embargo, cualquier acto que el **DIP** quiera llevar a cabo, y esté fuera de su giro ordinario de negocios, como por ejemplo ceder bienes o ciertas divisiones operativas del negocio, deberá contar con la aprobación del juez.

Mantener la posesión del negocio durante el proceso de reorganización conlleva para el **DIP** ciertos derechos e impone ciertas obligaciones. El principal beneficio es disponer de la operación y dirección del negocio, siempre y cuando lo haga en interés de sus acreedores. Asimismo, el **DIP** puede solicitar un permiso a un juez para obtener financiamiento (**DIP Financing**), lo cual le brindará mayor oportunidad para continuar con sus operaciones.

El **DIP** también tiene obligaciones o límites, tales como velar por los intereses de los acreedores, manejar las operaciones del giro ordinario de la empresa, y seguir cumpliendo con sus obligaciones laborales y fiscales. También, se verá limitado de pagar las deudas que surgieron antes de entrar en insolvencia, a menos que estas sean del giro ordinario de la empresa. Esto para procurar que el **DIP** no disponga de los activos con la intención de pagar deudas que ante la [Prioridad de Pagos](#) de la insolvencia no deberían ser pagadas, como por ejemplo, deudas a entidades relacionadas.

La razón de permitir que el **DIP** mantenga la posesión y el control del negocio, es que al ser este quien conoce sobre el negocio y su mercado, pueda llevar a cabo el plan de reorganización manteniendo las fuentes de ingreso, y así maximizar el retorno a sus acreedores. Para la ejecución de este plan, usualmente requiere de financiamiento (**DIP Financing**)¹. Pero, ¿qué entidad estaría interesada en prestarle dinero a una empresa insolvente?

Una de las razones principales por las que una empresa entra en insolvencia es su alto nivel de endeudamiento que la empresa no ha podido pagar por tanto resulta conveniente la reestructuración de su financiamiento y patrimonio, para encontrar oportunidades de reducir la deuda o encontrar liquidez, de esa forma podría iniciar el proceso para recuperarse y empezar a generar capital de nuevo.

Para quien otorga el **DIP Financing**, dado los riesgos, deben buscar protecciones especiales. Por ejemplo, el juez puede llegar a autorizar que el deudor constituya una garantía a favor del prestamista, incluso prioritaria a la de los acreedores que estaban antes en el orden de Prioridad de Pagos de la insolvencia.

¹ Existen dos clases de **DIP Financing**, el primero se da cuando la empresa se encuentra en estado insolvente y el segundo se puede dar cuando la empresa se está rehabilitando por la implementación exitosa del plan de reorganización.



Los acreedores del **DIP** pueden llegar a oponerse al financiamiento si consideran y tienen razones suficientes para creer que esto únicamente empeorará la situación de la empresa. No obstante, para obtener esta clase de financiamiento es necesario que el **DIP** demuestre como el financiamiento podrá proporcionar un mayor retorno en comparación a la situación que se enfrentarían en caso el negocio cierre y se inicie la liquidación de los activos de este.

En Estados Unidos, la [sección 1107 del Código de Bancarrotas](#) establece la posibilidad de mantener al **DIP** para que continúe las operaciones de una empresa insolvente bajo el procedimiento de reorganización del Chapter 11.

En Guatemala, los artículos 348 y 375 del Código Procesal Civil y Mercantil hacen referencia a la posibilidad de que en desarrollo del procedimiento de insolvencia se mantenga al **DIP** al mando de las actividades ordinarias de la empresa.

La iniciativa de ley número 5446 denominada "[Ley de Insolvencias](#)", contempla la figura del **DIP**, y la opción de financiamiento de este. Conforme el artículo 18, el **DIP** podrá continuar con las operaciones de la empresa siempre y cuando el plan de reorganización haya sido aprobado por el 60 % de los acreedores. Asimismo, el artículo 9 establece el contenido del plan de reorganización, y dentro de este, se contempla la descripción del financiamiento requerido, detallando los recursos necesarios, fuente de origen y destino específico de estos recursos.

La reorganización de General Motors (GM) de 2009 es una de las reorganizaciones más conocidas con un **DIP** dirigiendo el procedimiento. En este caso, GM mantuvo la posesión de sus operaciones y bienes, y de forma exitosa obtuvo un financiamiento (**DIP Financing**) de USD\$33 mil millones que permitió a la compañía rehabilitarse por medio del proceso de reorganización y continuar como uno de los mayores fabricantes de automóviles del mundo, después de un importante cambio de marca y la venta o interrupción de ciertas filiales de vehículos como Hummer y Saab.

