



## Asamblea General

Distr. general  
7 de marzo de 2006  
Español  
Original: inglés

---

**Comisión de las Naciones Unidas para  
el Derecho Mercantil Internacional**  
39º período de sesiones  
Nueva York, 19 de junio a 7 de julio de 2006

### **Régimen de la insolvencia: posible labor futura**

#### **Nota de la Secretaría**

1. En su 38º período de sesiones (2005), la Comisión tuvo a su disposición una serie de propuestas, presentadas en forma de exposiciones, relativas a temas que podría incluir en su labor futura en materia de régimen de la insolvencia (A/CN.9/582 y Add.1 a 7). Las propuestas versaron concretamente sobre el tratamiento que habría de darse a los grupos de sociedades en un procedimiento de insolvencia, así como sobre los protocolos de insolvencia transfronterizos en casos transnacionales, la financiación posterior a la apertura del procedimiento en casos de reorganización de empresas de ámbito internacional, las responsabilidades y obligaciones del personal directivo y de los gerentes de una empresa en casos de insolvencia y preinsolvencia, y el fraude comercial y la insolvencia.

2. Tras examinar estas propuestas, la Comisión expresó cierta preferencia por los temas concernientes a los grupos de sociedades, los protocolos transfronterizos<sup>1</sup> y la financiación posterior a la apertura de un procedimiento. La Comisión convino en que, para facilitar el ulterior examen y recabar las opiniones y los servicios periciales de organizaciones internacionales y de expertos de renombre en materia de insolvencia, debería celebrarse un coloquio internacional, similar al Coloquio Mundial sobre la Insolvencia CNUDMI-INSOL-Asociación Internacional de Abogados (Viena, 4 a 6 de diciembre de 2000), que había sido un factor fundamental para la elaboración de la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia (véase A/CN.9/495). La Comisión convino en que al preparar el programa de ese coloquio, que se celebraría en Viena del 14 al 16 de noviembre de 2005, la Secretaría debería tener en cuenta el examen de los diversos temas por la Comisión<sup>2</sup>.

3. Unos 95 participantes de 36 países asistieron al coloquio, incluidos representantes públicos de los países y de organizaciones internacionales, como el Banco Mundial y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos



(OCDE), además de abogados, expertos bancarios y en auditoría contable, jueces y otros profesionales especializados en insolvencia.

4. En la presente nota se evalúan y sintetizan las actas y recomendaciones del Coloquio, así como las opiniones y la información que se intercambiaron entre los participantes, con objeto de que la Comisión pueda servirse de ese material como base para su labor futura.

## **I. Normativa aplicable a los grupos de sociedades en un procedimiento de insolvencia**

5. En el Coloquio se explicó que era cada vez más frecuente que la actividad comercial se ejerciera por conducto de un grupo de sociedades. Por grupo de sociedades se entiende en sentido lato toda agrupación formada por varias empresas con personalidad jurídica propia que se vinculan entre sí por alguna forma de mancomunar el control o los bienes del grupo; los denominados grupos de sociedades actúan en el ámbito tanto interno como internacional. Las múltiples y variadas razones que explican su auge actual van desde la aspiración de dotarse de una estructura “orgánica” al servicio de una cierta coordinación hasta la necesidad de aligerar la carga tributaria, pudiéndose citar también la necesidad de diversificar y gestionar los riesgos, así como la de constituir entidades operativas en países extranjeros, la de facilitar una fusión o absorción eventual y la de satisfacer las exigencias de una estructura financiera compleja.

6. Cabe que un grupo de sociedades se administre de tal forma que algunas de sus sociedades o todas ellas sean solidariamente responsables de las deudas externas de cada sociedad del grupo o deban responder solidariamente de las garantías colectivas que se hayan otorgado para cubrir las obligaciones externas de cada una de ellas en particular, mientras que dichas sociedades podrán asimismo negociar operaciones comerciales entre ellas de las que nazcan deudas y obligaciones internas del propio grupo.

7. La estructura de un grupo de sociedades puede ser sencilla o sumamente compleja, en particular si el grupo se dedica al comercio internacional. La complejidad de un grupo de sociedades irá en aumento si se constituyen en su seno empresas conjuntas, vehículos para fines especiales, consorcios y sociedades extraterritoriales o entidades de índole similar. Si esa compleja estructura se ve perturbada por las dificultades financieras de una o más de las empresas del grupo, se plantearán problemas por el simple hecho de que cada sociedad tiene existencia y personalidad jurídica propia. Salvo que por vía legal o judicial se disponga otra cosa, dicha personalidad exige que cada empresa sea tratada como entidad independiente y, de ser necesario, sea administrada por separado en un procedimiento de insolvencia.

8. Entre los aspectos que cabe considerar para entender mejor el funcionamiento de los grupos de sociedades se han señalado los siguientes: las prácticas contables internas de un grupo de sociedades; el régimen regulatorio aplicable a un grupo de sociedades; las razones fiscales o tributarias que hayan motivado la constitución de un grupo; y la complejidad de las técnicas financieras y crediticias aplicadas al servicio de un grupo de sociedades. Otras consideraciones pertinentes respecto de la normativa actualmente aplicable a los grupos de sociedades en un procedimiento de

insolvencia en diversos ordenamientos jurídicos, incluirían: la descripción de lo que se entiende por “grupo de sociedades” (o término similar); las circunstancias que han de darse para poder abrir un procedimiento contra dos o más sociedades de un grupo; los recursos o remedios judiciales disponibles frente a dos o más sociedades de un grupo que hayan sido o estén a punto de ser declarados insolventes como pudiera ser la mancomunación de su patrimonio en función del derecho procesal o sustantivo aplicable, la extensión de su responsabilidad, la reorganización de dos o más empresas deudoras y otros recursos de diversa índole (como pudiera ser la subordinación de las deudas y obligaciones entre empresas de un mismo grupo).

9. En el Coloquio se observó que en un procedimiento de insolvencia transfronteriza abierto contra un grupo de sociedades correspondería adoptar medidas de alcance tanto interno como internacional. Prevalció, no obstante, la opinión de que sería difícil abordar la cuestión en el contexto transfronterizo sin examinar previamente la legislación interna aplicable y llegar a un entendimiento común al respecto. Prevalció también la opinión de que, si se opta por tratar este tema, habrá que velar por que el resultado de la labor emprendida no obstaculice el desarrollo o la creatividad estructural de los grupos de sociedades, ni genere inseguridad jurídica o interfiera con las operaciones comerciales que se conciertan con los grupos de sociedades (con frecuencia al margen de la existencia eventual de alguna normativa aplicable a la posible insolvencia del propio grupo o de alguna de sus empresas integrantes); debe evitarse asimismo dar motivo para que estos grupos de sociedades puedan sentir la necesidad de buscar algún “refugio seguro” en el extranjero.

10. En el Coloquio se describió la aplicabilidad del régimen de la insolvencia a las cuestiones suscitadas por los grupos de sociedades en distintos países y se examinó la conveniencia de introducir disposiciones especiales para regular cuestiones propias de estos grupos. Durante el debate se señalaron varias cuestiones que convendría examinar para mejorar la normativa aplicable a los grupos de sociedades, algunas de las cuales se exponen a continuación.

**a) Normativa aplicable en el derecho interno**

11. Se señaló que, como el empleo y el sentido de ciertos términos clave (por ejemplo, grupo de sociedades, control, sociedad matriz, filial, sociedad de cartera, sociedad conexas o asociada) diferían de un país a otro, habría que definir dichos términos para llegar a un entendimiento común del tema. Cabría determinar asimismo hasta qué punto cabría o procedería tratar como parte integrante de un grupo a entidades que no fueran propiamente socios de un grupo de sociedades (como sería el caso de las denominadas vehículos para fines especiales, las empresas conjuntas, los consorcios y sociedades extraterritoriales y entidades de índole similar).

12. Se examinó la apertura de un procedimiento de insolvencia contra un grupo de sociedades y se señalaron varias cuestiones al respecto, como la de cuál sería el criterio determinante para proceder a dicha apertura y la forma en que dicho criterio se aplicaría (si al grupo en su conjunto o a cada una de sus sociedades integrantes); si cabría solicitar la apertura del procedimiento contra más de un deudor; si la sociedad matriz (u otra empresa) del grupo podría presentar la solicitud en nombre de todas las sociedades del grupo, ella misma inclusive); quién más podrá solicitar dicha apertura (algún órgano regulador, como pudiera ser una comisión del mercado

de valores o de sociedades mercantiles); y el trato que recibirían ciertas obligaciones como el endeudamiento y las contragarantías entre empresas de un mismo grupo.

13. Otras cuestiones concernientes a la apertura de un procedimiento contra un grupo fueron las relativas a determinar: las facultades (por ejemplo, de mancomunación por vía procesal) que cabría otorgar a un tribunal en el momento de la apertura respecto de algunas sociedades del grupo o de todas ellas; si se nombraría un único administrador para todas las sociedades del grupo; cómo habrían de tratarse ciertas cuestiones conflictivas (por ejemplo, las contragarantías o las deudas entre empresas del mismo grupo o todo comportamiento doloso entre empresas del grupo; si se requeriría alguna normativa especial para autorizar al personal gerente de las sociedades de un grupo a permanecer en sus cargos tras la apertura de un procedimiento de insolvencia; y si se requeriría asimismo una normativa especial que regulara la paralización de las actuaciones o la suspensión de ciertos derechos, así como la financiación posterior a la apertura de un procedimiento contra un grupo de sociedades (o contra dos o más de sus empresas).

14. El supuesto de que se opte por reorganizar un grupo de sociedades, o alguna empresa del grupo, suscita cuestiones como las de determinar: si la reorganización de dos o más empresas de un grupo de sociedades podrá efectuarse con arreglo a un único plan y, de ser así, qué disposiciones especiales serán necesarias, por ejemplo, respecto de la naturaleza y contenido del plan, y respecto de las salvaguardias, así como para la convocatoria y celebración de juntas de acreedores para el examen del plan, y respecto del régimen aplicable a los créditos y al voto de los acreedores y para la aprobación del plan.

15. Los aspectos específicamente relacionados con los grupos de sociedades en un procedimiento de insolvencia concernían a la responsabilidad eventual de una sociedad del grupo (por ejemplo, la sociedad matriz) por las deudas y obligaciones de alguna sociedad insolvente del mismo grupo y las distintas soluciones que cabría dar a esta cuestión, como pudieran ser las siguientes: responsabilidad objetiva por todas las deudas y obligaciones de toda otra empresa del grupo, cualesquiera que sean las circunstancias en que se hayan contraído; responsabilidad por haber dado su consentimiento a que otra sociedad del grupo contraiga deudas siendo insolvente o estando al borde de serlo o por haberle ordenado que lo hiciera; responsabilidad por gestionar la actividad del grupo de manera que pueda redundar en perjuicio de ciertas categorías de acreedores (por ejemplo, la responsabilidad frente a los empleados de la empresa insolvente); o responsabilidad nacida de que existan motivos válidos para recurrir al patrimonio de otra empresa del grupo de sociedades.

16. Otro aspecto de particular pertinencia en lo que atañía al tratamiento de los grupos de sociedades en un procedimiento de insolvencia era el de la eventual mancomunación de sus bienes y si correspondía que en un régimen interno de la insolvencia se dispusiera la mancomunación o combinación del patrimonio de dos o más sociedades de un grupo para que hubiera una única masa de bienes y un único concurso de acreedores, y las circunstancias que justificarían que un tribunal ordenase la mancomunación.

**b) Normativa aplicable en el ámbito internacional**

17. Los participantes destacaron la importancia de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza para la reorganización de grupos de sociedades en casos de insolvencia transfronteriza, en particular lo en ella dispuesto en materia de coordinación de las actuaciones y de cooperación transfronteriza. No obstante, se señaló también que la Ley Modelo no regulaba específicamente diversas otras cuestiones que incidían en el tema de la insolvencia transfronteriza de grupos de sociedades mercantiles, a saber, la forma en que cabría proceder a la apertura de un procedimiento de insolvencia cuando la sociedad matriz o la mayoría de las sociedades pertenecientes a un grupo se hubieran constituido en el marco de un ordenamiento jurídico, mientras que las demás lo hubieran hecho en el marco de otro u otros ordenamientos; si era menester definir el concepto de “centro de los principales intereses” en relación con un grupo de sociedades y sus empresas integrantes a la luz de la interpretación de ese concepto en recientes casos de insolvencia transfronteriza; y las disposiciones especiales que podrían requerirse para garantizar la obtención de financiación posterior a la apertura de un procedimiento de insolvencia que afectara a un grupo de sociedades que desarrollaran sus actividades en más de un país y para facilitar la cooperación entre los tribunales de distintos países en casos de insolvencia de un grupo de sociedades. Se puso de relieve la dificultad que entrañaba la reorganización de un grupo de sociedades sin coordinación sustancial en un caso de insolvencia transfronteriza. Otro aspecto que merecía atención era cómo se podría alentar la armonización y coordinación de las respuestas regionales e internacionales en lo concerniente a la insolvencia de grupos de sociedades.

18. Del debate sostenido en el Coloquio se desprende que los grupos de sociedades juegan un papel cada vez más importante en el comercio internacional y que los problemas derivados de la insolvencia de una o más empresas de un grupo, tanto en el ámbito interno como en el internacional, justificarían que la Comisión intensifique su labor al respecto. Esa labor podría adoptar la forma de un texto en el que se impartiera orientación a los Estados que desearan legislarlos sobre cuestiones propias de la normativa aplicable a los grupos de sociedades en el contexto tanto interno como transfronterizo.

**II. Financiación posterior a la apertura del procedimiento**

19. En el Coloquio se examinó cuán determinante era en el éxito o el fracaso de un proceso de reorganización la obtención de financiación con posterioridad a la apertura de un procedimiento, en particular para que la empresa deudora pueda mantener su actividad comercial y seguir pagando los suministros y servicios esenciales, así como los sueldos, seguros y alquileres. Se subrayó asimismo que se afianzaba el consenso de que era necesario desarrollar un marco legal que regularizara la financiación posterior a la apertura de un procedimiento, como se desprendía del tratamiento del tema en estudios recientes de la insolvencia efectuados, en particular, por el Banco Asiático de Desarrollo, el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional y, más recientemente, en la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia, que contenía un capítulo con comentarios y recomendaciones al respecto.

20. Los participantes examinaron algunos de los impedimentos estructurales que dificultaban en el ámbito interno la obtención de ese tipo de financiación una vez abierto el procedimiento de insolvencia. Entre ellos figuraban la falta de un marco legal que la autorizara; la responsabilidad personal en que incurriría todo representante de la insolvencia o los cargos directivos y administrativos de la empresa deudora por contraer las nuevas deudas inherentes a esa financiación; la impugnabilidad de dicho endeudamiento adicional; los problemas de prelación que ocasiona esa financiación posterior a la apertura; y la tendencia a optar por la liquidación de la empresa, en vez de por su reorganización, que restaba interés a la cuestión. Se observó que eran muy pocos regímenes de la insolvencia que autorizaran la financiación posterior a la apertura de un procedimiento y que eran menos aún los que preveían algún tipo de prelación para su reembolso. Se observó que se habría de obrar con cautela a la hora de prever un régimen que facilite la financiación posterior a la apertura de un procedimiento en países en desarrollo que tal vez no dispusieran de los tipos de financiación necesarios.

21. Se informó a los participantes de ciertas novedades legales concernientes a algunas de estas cuestiones y se observó que se avanzaba al respecto, aunque con lentitud.

22. Se examinaron varios casos de insolvencia transfronteriza que ponían en evidencia las dificultades inherentes a la financiación posterior a la apertura, en particular cuando se trataba de grupos de sociedades. Los distintos ordenamientos diferían en cuanto a la prelación otorgable a la financiación posterior a la apertura de un procedimiento, así como en cuanto a las garantías que cabría otorgar. Se suscitaron cuestiones relativas a la ley aplicable, así como a la posibilidad de que la financiación posterior a la apertura de un procedimiento obtenido por una empresa insolvente fuera utilizada por otra empresa del mismo grupo de sociedades o de que empresas no insolventes de un grupo de sociedades tomaran préstamos después de la apertura del procedimiento y permitieran que la sociedad insolvente utilizara esos préstamos. Los participantes insistieron en la necesidad de que en tales situaciones se le diera al prestamista previsibilidad y seguridad jurídica.

23. A la luz del debate reseñado, cabe concluir que, si bien la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia trata algunas de las cuestiones que se suscitaron, en particular la autorización que habría de darse para toda financiación posterior a la apertura de un procedimiento, cabría profundizar el estudio de dicha financiación en supuestos de insolvencia transfronteriza de grupos de sociedades, enriqueciendo así el contenido de la Guía Legislativa y completando la labor de la CNUDMI en materia de insolvencia transfronteriza. Dicha tarea podría constituir el componente inicial básico de la labor que vaya a emprenderse con respecto al tratamiento de los grupos de sociedades en supuestos de insolvencia; cabría abordar otros aspectos complementarios del tema tan pronto como se haya concluido esa labor.

### III. Protocolos de insolvencia transfronterizos y comunicaciones entre tribunales

24. En el Coloquio se leyeron informes sobre los instrumentos que se habían creado para facilitar la sustanciación de casos de insolvencia transfronteriza, en particular el Concordato de la Insolvencia Transfronteriza de la Asociación Internacional de Abogados y las pautas para la comunicación interjudicial del American Law Institute y del International Insolvency Institute, y sobre la situación de la adopción del régimen de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza. Se subrayó que la Ley Modelo establece el marco legislativo de la cooperación y coordinación requeridas en casos de insolvencia transfronteriza y, en el apartado d) de su artículo 27, se faculta a los tribunales para que aprueben y apliquen los acuerdos concertados para coordinar los procedimientos que se estén siguiendo. Se presentaron varios casos de insolvencia transfronteriza en que se habían utilizado tales acuerdos o protocolos y se prestó especial atención a los tipos de cuestiones que solían resolver; la forma en que tales protocolos podían facilitar la comunicación y la cooperación transfronteriza entre los tribunales; y las dificultades que habían surgido al negociarse y al utilizarse los protocolos. Se examinaron asimismo casos en que no se recurrió a un protocolo, aun cuando dicho instrumento habría facilitado la sustanciación del caso, y se dieron ejemplos de por qué no se disponía siempre de esos instrumentos. Se señaló también que podrían plantearse problemas lingüísticos al negociar un protocolo, y que la disponibilidad de información sobre casos de insolvencia transfronteriza y las nuevas prácticas introducidas al respecto, en particular en lo que concernía a la coordinación de actuaciones y la cooperación transfronteriza, era imprescindible para favorecer el desarrollo de tales prácticas, especialmente en países que, al no haber tenido casos de insolvencia transfronteriza, no habían sentido la necesidad de utilizar esos protocolos.

25. Cabe observar que haría falta una autorización legislativa apropiada, como sería la adopción de la Ley Modelo de la CNUDMI y, en particular, de sus artículos 25 a 27, que fomentara y facilitara la cooperación en casos de insolvencia transfronteriza y, en particular, el recurso a los protocolos transfronterizos. No obstante, si bien la Ley Modelo prevé esa autorización fundamental, en ella no se describen los aspectos prácticos de su aplicación, salvo lo dispuesto en el artículo 27 y algunas otras observaciones que se formulan en la Guía para su incorporación al derecho interno.

26. Del análisis precedente cabe concluir que sería útil poner por algún medio a disposición de los círculos internacionales competentes la experiencia legislativa y judicial acumulada por los países en la negociación y utilización de los protocolos, y en lo concerniente a su contenido. El conocimiento de esa experiencia favorecería el desarrollo del marco legal propuesto en la Ley Modelo y lo complementaría, a la vez que estimularía la incorporación de ese marco al derecho interno, facilitando así la coordinación y cooperación previstas en los artículos 25 a 27, así como la concertación y utilización de protocolos. De emprenderse tal labor, convendría tratar las cuestiones siguientes: medidas para facilitar y regularizar el intercambio de comunicaciones entre los tribunales (por ejemplo, notificaciones que han de darse a las partes, y su participación en las actuaciones y cuestiones de fondo que deban revelarse a las partes) y normas aplicables al contenido de los protocolos

(por ejemplo, en lo concerniente al control y la protección de los bienes y a la coordinación de todo acto de enajenación, así como a la financiación posterior a la apertura de un procedimiento, a la prelación, presentación y clasificación de los créditos, a la distribución del producto de la liquidación entre los acreedores y a la puesta en práctica de la reorganización). Convendría asimismo difundir a título ilustrativo, el texto de protocolos ya negociados.

#### **IV. Responsabilidad de los directivos y gerentes de la empresa antes de abrirse el procedimiento de insolvencia y a resultas de su apertura**

27. En el Coloquio se dijo que un número creciente de casos de insolvencia muy sonados giraba en torno a las responsabilidades y obligaciones de los directivos y gerentes de la empresa y que los fallos emitidos ponían de relieve la falta de previsibilidad y seguridad jurídica en la materia. Los informes de algunas organizaciones internacionales sobre su labor al respecto habían dado a conocer algunas de las cuestiones y problemas con que se tropezaba. Hasta la fecha, esa labor se había centrado en impartir orientación sobre las cuestiones que se presentaban en el contexto de la insolvencia, no en establecer normativas. Dicho enfoque obedecía, entre otras cosas, a la diversidad de las soluciones dadas en los distintos países y a la complejidad propia de estas cuestiones, en particular cuando era menester determinar la respuesta que habría de darse a distintos tipos de sociedades (por ejemplo, a la pequeña y mediana empresa, en contraposición a las multinacionales), así como por serles aplicables leyes ajenas al régimen de la insolvencia y consideraciones de política social. Se subrayó, por ejemplo, que si bien en una pequeña o mediana empresa eran frecuentes los vínculos de parentesco entre el propietario y los directivos y gerentes de la empresa y se otorgaban a menudo garantías personales para avalar obligaciones financieras, en una gran empresa de cotización pública no se daban normalmente esas características. Por ello, la actitud y las motivaciones profesionales de los directivos de los distintos tipos de empresa variarían, del mismo modo que diferirían los factores económicos determinantes para la empresa, particularmente en el contexto de distintos tipos de mercado o de economía. Esa diversidad dificultaría el establecimiento de un marco normativo de aplicación universal en materia de responsabilidad del personal directivo. Se señaló que el derecho interno aplicable a estas cuestiones se articulaba en torno a diversas cuestiones de política social que habrían de tenerse también en cuenta en todo debate que tratara de establecer un enfoque unificado. Se señaló asimismo que este tema suscitaba ciertas cuestiones que seguían siendo polémicas en varios países y foros internacionales, particularmente en lo concerniente a si los directivos habían de responder y dar cuenta de su gestión ante los acreedores, además de ante los accionistas.

28. A la luz de lo dicho, cabría concluir que, si bien dar cierta orientación en la materia sería útil para ayudar tanto a los deudores como a los acreedores a determinar lo que cabe considerar como un comportamiento aceptable o inaceptable en una situación que se aproxima a la insolvencia, ciertas cuestiones que habría que abordar para poder dar esas directrices siguen siendo polémicas, por lo cual se estima que el tema no está lo bastante maduro para poder impartir esa orientación de momento.

## V. Insolvencia y fraude mercantil

29. En el Coloquio se informó acerca de la labor en curso de la CNUDMI encaminada a determinar los rasgos comunes de las prácticas fraudulentas, particularmente en el contexto de la insolvencia, así como acerca de la participación de la CNUDMI en un estudio emprendido por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD) sobre el fraude y la falsificación de la identidad o su apropiación indebida con fines delictivos, que versaba también sobre el fraude mercantil.

30. Se observó que ambos proyectos versaban sobre cuestiones más o menos conexas con el fraude mercantil, ocupándose, en particular de determinar lo que constituye fraude, así como de detectar y combatir las prácticas fraudulentas; no trataban, en cambio, de las consecuencias del fraude para los empleados, acreedores y demás partes afectadas por la insolvencia.

31. En el Coloquio se sugirieron ciertos temas que convendría examinar en el contexto de la insolvencia, mencionándose en particular la admisibilidad y prelación de las sanciones, la reducción al mínimo de toda intervención penal en el proceso de reorganización, la clasificación de los créditos por inversionistas defraudados, el tratamiento de todo crédito de un acreedor implicado en un fraude, el tratamiento de los créditos internos entre empresas de un mismo grupo multinacional cuando se abra un procedimiento contra un deudor que sea culpable de fraude; el derecho del administrador de la masa a recuperar todo bien enajenado fraudulentamente; y la confiscación de bienes de empresas declaradas insolventes.

32. Se observó que la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia no trataba directamente las cuestiones suscitadas por el fraude en el contexto de la insolvencia, salvo brevemente al referirse a la subordinación de créditos y al tratamiento de multas y sanciones, aunque el Grupo de Trabajo V había examinado este tema en el curso de la elaboración de la Guía Legislativa. En el Coloquio se reconoció la importancia de las cuestiones suscitadas por el fraude para la administración y resolución de un procedimiento de insolvencia. Ahora bien, se subrayó que las cuestiones suscitadas concernían no sólo al tratamiento legislativo del fraude en el contexto de la insolvencia (independientemente de si el fraude se cometía antes o durante el curso del procedimiento de insolvencia o de que se rigiera por el régimen de la insolvencia o por alguna otra ley), sino que dependían también de toda medida reglamentaria que se dictara al respecto y que podría repercutir en la administración de la insolvencia.

33. Teniendo presente lo expuesto en los párrafos anteriores, podría concluirse que, antes de ponerse a considerar la posibilidad de emprender alguna labor futura sobre este tema, convendría pasar revista a la labor emprendida por la ONUDD concerniente al fraude, incluido el fraude mercantil, y por la CNUDMI en materia de fraude mercantil propiamente dicho, con objeto de determinar hasta qué punto cabría o procedería tratar en ese contexto las cuestiones suscitadas por el fraude en el ámbito de la insolvencia.

## VI. Propuesta de labor futura

34. La Secretaría propone que:

a) La cuestión del tratamiento que procedería dar a los grupos de sociedades en supuestos de insolvencia está ya lo bastante madura para ser remitida al estudio de un grupo de trabajo. En principio, el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) tiene previsto reunirse en Viena del 11 al 15 de diciembre de 2006;

b) Convendría iniciar dicho estudio por el tema de la financiación posterior a la apertura de un procedimiento de insolvencia contra una o más empresas de un grupo de sociedades; el grupo de trabajo podría asimismo considerar toda propuesta de que se examinara algún otro aspecto de ese tema;

c) Cabría incluir el tema de los protocolos transfronterizos en el programa de un grupo de trabajo, pero convendría que la labor inicial de reunir datos sobre la experiencia práctica adquirida en la negociación y utilización de protocolos en supuestos de insolvencia transfronteriza se llevara a cabo en consultas con jueces y otros profesionales especializados en insolvencia. Podría presentarse un informe preliminar a la Comisión sobre el curso de esa labor para que lo examinara en su próximo período de sesiones; y

d) Convendría mantenerse al corriente de la labor de otras organizaciones en lo concerniente a la responsabilidad de los directivos y gerentes de la empresa con anterioridad a la apertura y en el curso de un procedimiento de insolvencia, así como sobre la insolvencia y el fraude mercantil, a efectos de facilitar toda determinación futura de la labor que podría emprender la Comisión al respecto.

### *Notas*

<sup>1</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo período de sesiones, Suplemento N° 17 (A/60/17), párr. 210.*

<sup>2</sup> *Ibid.*