

# La gestión de la insolvencia trasfronteriza de los grupos de empresa multinacionales y la necesidad de su regulación en Colombia desde el derecho concursal internacional\*

Cross-Border Insolvency Management of Multinational Corporate Groups and the Need for its Regulation in Colombia from the Perspective of International Insolvency Law

Mónica María Fuentes-Mancipe<sup>a</sup>  
Universidad la Gran Colombia, Bogotá, Colombia  
monicafmancipe@gmail.com  
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3695-8144>

DOI: <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj74.gitg>

Recibido: 28 marzo 2025  
Aceptado: 22 abril 2025  
Publicado: 08 agosto 2025

## Resumen:

Este artículo analiza la regulación de la insolvencia de grupos empresariales multinacionales en Colombia, revelando una persistente adhesión a un enfoque legal tradicional que los concibe como entidades unitarias pese a su estructura plurisubjetiva y pluriordinamental. No obstante, la creciente globalización económica plantea desafíos significativos para este modelo, dada la complejidad inherente de estas estructuras empresariales transfronterizas en situaciones complejas como la insolvencia.

El propósito fundamental de esta reflexión es, por consiguiente, examinar la apremiante necesidad de una revisión de la normativa interna colombiana concerniente al tratamiento de grupos empresariales multinacionales insolventes. Por medio de un análisis basado en fuentes metodológicas como la ley, la doctrina y la jurisprudencia, se busca proponer una reflexión crítica sobre el abordaje de esta forma organizativa en el ordenamiento jurídico colombiano.

Esta reflexión se desarrollará en el marco de los estándares internacionales y la doctrina especializada en insolvencia transfronteriza de grupos empresariales, con el objetivo de identificar las deficiencias normativas existentes en el ámbito de *hard law* y destacar la urgencia de su actualización a la luz del derecho concursal internacional y los instrumentos contemporáneos de *softlaw*, contrastándolos con las disposiciones internas relativas a grupos.

Para abordar esta problemática, se propone un análisis jurídico-funcional estructurado en tres fases: (1) definición y delimitación del concepto de grupo empresarial multinacional, (2) revisión de modelos teóricos relevantes en la materia y (3) examen crítico de la legislación colombiana aplicable.

Este enfoque metodológico permitirá analizar el marco legal actual y formular recomendaciones para optimizar la gestión de la insolvencia transfronteriza del grupo de empresa multinacional en Colombia en aras de fortalecer en la ley vigente la protección de los acreedores y del deudor y, por qué no, de crear y desarrollar a futuro en este país un mercado de insolvencia transfronteriza.

**Palabras clave:** insolvencia, crisis económica, grupo de empresas, modelos teóricos, legislación, empresa transnacional.

## Abstract:

This article analyses the insolvency regulation of multinational corporate groups in Colombia, revealing a persistent adherence to a traditional legal approach that conceives of them as unitary entities despite their pluri-subjective and pluri-ordinate structure. However, increasing economic globalization poses significant challenges to this model, given the inherent complexity of these cross-border corporate structures in complex situations such as insolvency.

The fundamental purpose of this reflection is, therefore, to examine the pressing need for a revision of Colombian domestic regulations concerning the treatment of insolvent multinational corporate groups. Through an analysis based on methodological sources such as law, doctrine and jurisprudence, the aim is to propose a critical reflection on the approach to this organizational form in the Colombian legal system.

This reflection will be developed within the framework of international standards and specialized doctrine on cross-border insolvency of business groups, with the aim of identifying the existing regulatory deficiencies in the field of *hard law* and highlighting the urgency of updating them in the light of international insolvency law and contemporary *soft law* instruments, contrasting them with domestic provisions relating to groups.

In order to address this problem, a legal-functional analysis structured in three phases is proposed: (1) definition and delimitation of the concept of multinational corporate group, (2) review of relevant theoretical models on the subject, and (3) critical examination of the applicable Colombian legislation.

## Notas de autor

<sup>a</sup>Autora de correspondencia. Correo electrónico: [monicafmancipe@gmail.com](mailto:monicafmancipe@gmail.com)

This methodological approach will make it possible to analyze the current legal framework and formulate recommendations to optimize the management of the cross-border insolvency of the multinational corporate group in Colombia to strengthen the protection of creditors, the debtor and why not in the future create and develop a cross-border insolvency market in this country.

**Keywords:** Insolvency, Economic Crisis, Multinational Business Group, Theoretical Model, Legislation.

## Introducción

La evolución de los grupos de empresa multinacionales en el ordenamiento jurídico colombiano no es distante de otros modelos regulatorios, toda vez que esta forma organizacional en su más amplia dimensión, hasta antes de los años de 1990, era un fenómeno poco tratado y regulado en las disposiciones de *hard law*.

En consecuencia, su regulación desde sus orígenes hasta hoy se ha mantenido dentro del marco del derecho societario clásico, concibiéndose esta forma organizacional como una sola empresa, en lugar de un conjunto de unidades operativas jurídicamente autónomas, pero consolidadas de manera económica en un solo ente operativo en varias jurisdicciones y territorios.

Esta premisa sugiere que el sistema legal colombiano actual concibe a los grupos de empresas multinacionales como una sola entidad sujeta a la tensión entre la individualización de las empresas que lo conforman autónomamente jurídicas y la visión de consolidación unitaria de grupo. De este modo, la empresa matriz, desde una interpretación metafórica de la unidad sustancial aristotélica, se identifica como el “alma” que dirige a las filiales y las controladas como las “acciones del cuerpo”<sup>1</sup> que ejecutan las decisiones de la matriz en una jurisdicción.

Esto ocurre incluso cuando la realidad supera esta metáfora, en cuanto a que el grupo de empresa es un ente pluriordinamental, cuya dimensión no es la de una empresa átomo, sino la de una empresa molecular en la cual la maximización de sus intereses agrupa un conjunto de unidades operativas a través de una consolidación económica de varias empresas autónomamente jurídicas.<sup>2</sup>

La concepción unitaria de grupo de empresa en una posible situación de insolvencia agrava su gestión e identificación como un ente plurisubjetivo y pluriordinamental. Esto, porque no puede abordarse como un fenómeno doméstico con efectos meramente locales, sino que se trata de un proceso trasfronterizo complejo. En este último, la falta de coordinación entre jurisdicciones y la apertura de múltiples procedimientos paralelos dificulta la recuperación empresarial, la protección a los acreedores y el cumplimiento de las obligaciones tributarias, fiscales, financieras y operacionales del grupo en un solo territorio.

En este sentido, es necesario señalar que en la actualidad Colombia no cuenta con una disciplina aplicable única y exclusivamente para los grupos de empresa multinacionales, lo que dificulta su definición en la ley y la gestión de su insolvencia transfronteriza. Ya que las disposiciones aplicables serán las de un grupo de empresa doméstico el en que la acumulación de trámites y de cargas para el administrador concursal, la ausencia de mecanismos efectivos de cooperación entre jueces y autoridades, y las restricciones en la consolidación patrimonial dentro de los procesos de liquidación judicial agravan aún más su situación de crisis.

Hay que tener en cuenta que la consolidación patrimonial antes mencionada en la Ley 1116 de 2006 surge de dos criterios aplicables exclusivamente a procesos de liquidación (1) cuando se trate de liquidaciones fraudulentas y (2) cuando la separación de bienes entre las distintas entidades del grupo resulte más costosa que mantenerlos unidos.

Ambos criterios han sido adoptados conforme al estándar propuesto por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL)<sup>3</sup> y desde el derecho material denotan la ausencia de mecanismos claros para identificar y sancionar el fraude, la armonización de las normas aplicables a la gestión de la insolvencia de los grupos de empresa multinacionales, los elevados costos y la posible desconexión con los estándares internacionales actuales para la gestión de insolvencia del grupo a través de una solución colectiva.

Las falencias enunciadas, que posiblemente impiden la pronta reestructuración del grupo desde un esquema general, provocan un aumento en los conflictos de leyes aplicables, la apertura de múltiples procesos paralelos en distintas jurisdicciones, una protección inadecuada de los intereses de los acreedores, un incremento en los costos procesales y, en general, dificultan la coordinación entre las jurisdicciones que conocen la insolvencia trasfronteriza en múltiples jurisdicciones.

Por lo tanto, es esencial dentro del conjunto de normas de *hardlaw* fortalecer la comunicación asertiva y la evaluación individualizada de la gestión de la insolvencia de las empresas del grupo multinacional desde un enfoque más moderno, coordinado y armonizado con sus centros de operación en cualquier parte del mundo. Esto se debe a que, en los últimos años, los grupos empresariales multinacionales con presencia en Colombia suelen optar por declarar su insolvencia en otras jurisdicciones distintas a la del centro de sus intereses, en las cuales los mecanismos recuperatorios y liquidatorios son más ágiles y eficaces.

En consecuencia, el presente artículo de reflexión tiene como objetivo identificar los desafíos y vacíos jurídicos en materia de insolvencia trasfronteriza aplicables a los grupos empresariales multinacionales en Colombia. Para esto, la investigación propone un análisis jurídico-funcional fundamentado principalmente en la doctrina, la ley y la escasa jurisprudencia, con el fin de identificar el modelo teórico que rige la insolvencia trasfronteriza de aquellos, sus limitaciones y oportunidades de mejora.

Para el cumplimiento de este propósito, el artículo se estructurará en tres etapas: primero, se analizará si existe un concepto o noción de grupo empresarial multinacional y los desafíos trasfronterizos que enfrenta; segundo, se examinarán los modelos teóricos existentes para la regulación de la insolvencia trasfronteriza de los grupos de empresa multinacionales con base en la doctrina especializada; y, tercero, se analizará la normativa colombiana aplicable. Esto se hará con el fin de determinar el modelo teórico subyacente de la gestión de la insolvencia trasfronteriza del grupo de empresa multinacional y de resaltar la necesidad de revisar y de consolidar a futuro la creación de una disciplina aplicable a esta singular forma organizacional, que no solo permita la modernización del régimen existente, sino que además prevea a futuro la creación y la consolidación de un mercado de insolvencia.

## Metodología

Conviene señalar que este artículo de reflexión emplea un enfoque *jurídico-funcional* para analizar la insolvencia de los grupos de empresas multinacionales en Colombia, donde la conexión entre el derecho surge con el análisis de las leyes aplicables a la situación de insolvencia del grupo de empresa doméstico y la revisión de la doctrina existente, frente a la aplicación de estas leyes en las escasas decisiones judiciales sobre la materia.

Para el cumplimiento de este objetivo, se llevó a cabo en un primer momento un análisis jurídico con el fin de determinar desde las fuentes metodológicas-jurídicas —leyes y normas— la existencia de una disciplina aplicable a los grupos de empresa multinacionales y su insolvencia acorde a lo previsto en la Ley 222 de 1995, por la cual se modifica el libro II del Código de Comercio, se expide un nuevo régimen de procesos concursales y se dictan otras disposiciones; en la Ley 1116 de 2006, por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones, y el Decreto 1749 de 2011, el cual modificó algunos apartes de la Ley 1116 de 2006 y, además, proporcionó por primera vez en este ordenamiento jurídico una definición expresa de grupo de empresa con un alcance doméstico con el fin de analizar las limitaciones y vacíos legales existentes.

Seguidamente, y desde el enfoque funcional, se acude a la fuente metodológica-jurídica —doctrina—, para llevar a cabo el análisis de los modelos teóricos para la gestión de insolvencia trasfronteriza de los grupos de empresa multinacionales en otros ordenamientos jurídicos y su regulación en el Estado colombiano. Esto se debe a que la decisiones jurisprudenciales sobre la materia en Colombia son escasas y solo dan cuenta del reconocimiento de procedimientos de insolvencia trasfronteriza paralelos y secundarios en otras

jurisdicciones, mas no de su entera gestión de insolvencia desde un procedimiento principal colombiano; por este motivo, se busca proponer recomendaciones para fortalecer el marco normativo existente y consolidar a futuro la creación de una disciplina.

## La concepción de unidad empresarial del grupo de empresa multinacional y sus limitaciones trasfronterizas

El concepto de *grupo empresarial* en el ordenamiento jurídico colombiano tiene su origen en 1991 con la entrada en vigor de la Constitución y la consagración en ella del derecho a la libertad de asociación. Este derecho garantiza a las personas jurídicas y naturales la posibilidad de desarrollar su actividad empresarial mediante la asociación contractual y patrimonial de manera libre, expresa y conforme a la ley. Esto permite a cualquier ciudadano no solo diversificar su patrimonio mediante la creación de una sociedad comercial, sino concebir una visión más amplia de organización económica a través de la creación de un grupo empresarial.<sup>4</sup>

Partiendo de esta idea, el ordenamiento jurídico colombiano ha reconocido y regulado a los grupos empresariales a través de diversas interpretaciones y argumentos jurídicos. Entre estos se destacan los siguientes:

- *La teoría de la realidad económica*, que considera a los grupos empresariales como una unidad económica, a pesar de estar compuestos por múltiples entidades jurídicas formalmente independientes.<sup>5</sup>
- *La teoría del levantamiento del velo corporativo*,<sup>6</sup> utilizada para extender la responsabilidad de la persona jurídica individual en casos en los cuales los grupos de empresas han sido utilizados para evadir obligaciones o perjudicar a terceros.
- *La regulación de la insolvencia*, que busca tratar al grupo como un solo ente económico compuesto por múltiples unidades operativas autónomamente jurídicas y domiciliadas en una sola jurisdicción para efectos de responsabilidad financiera y distribución de activos, con el fin de evitar abusos y mejorar la eficiencia en la reestructuración de sus deudas en un único centro de interés a partir de la declaración de insolvencia.

Por lo expuesto, la consagración del derecho de asociación en este ordenamiento jurídico otorgó una mayor protección para los asociados y los acreedores de los grupos empresariales, considerando que hasta 1995 el derecho societario no contemplaba disposiciones específicas para regular a esta forma organizacional, siquiera cuando la idea de grupo no poseía una definición expresa en la ley y, por ende, se fundamentaba en el principio de la *unidad sustancial* como una sola persona jurídica.

De manera consecutiva, y siguiendo la identificación del grupo de empresa multinacional con la promulgación de la Ley 222 de 1995, se comenzaron a individualizar los elementos que conforman el grupo de empresa doméstico, destacándose, en un primer momento, el *control* como el elemento principal que permitirá la subordinación que puede ejercer una empresa frente a otra con efectos internos y externos a partir de los supuestos de control que se muestran en la tabla 1.

TABLA 1  
Supuestos de control interno y externo para la configuración de un grupo de empresa

Supuestos de control interno	Supuestos de control externo
<p>1. Cuando la matriz posee más del 50 % del capital de la subordinada, excluyendo acciones con dividendo preferencial y sin voto.</p> <p>2. Cuando la matriz y sus subordinadas pueden emitir la mayoría mínima decisoria de votos en la junta o asamblea, o elegir la mayoría de la junta directiva.</p>	<p>3. Cuando la matriz, directa o indirectamente, ejerce influencia dominante en las decisiones de la administración de la sociedad.</p>

Fuente: creación propia, interpretación del artículo 261 del Código de Comercio, Congreso de la república de Colombia, Decreto 410 de 1971 Diario Oficial n.º 33.339 del 16 de junio de 1971.

Además del control, esta ley identifica a la *unidad de propósito y dirección* como elementos del grupo doméstico, según la interpretación del artículo 28 de la Ley 222/1995, que plantea la potestad de la empresa matriz para ejercer la coordinación y la dirección del grupo a través de la creación y del seguimiento de una política empresarial unificada, la cual también constituye un elemento clave para su formación y operación.<sup>7</sup>

La inclusión del seguimiento de una política empresarial unificada radica en que, por medio de la coordinación y de la dirección a través del control como elemento esencial para la existencia del grupo, la *holding* señalará las directrices administrativas, económicas y organizacionales que deberán seguir las empresas controladas, independientemente de su desarrollo individual, de su objeto social y de su actividad comercial. Esto se hace en aras de que prevalezca la autonomía jurídica de las empresas controladas, puesto que su consolidación solo tendrá efectos económicos.<sup>8</sup>

En concordancia con lo anterior, la Ley 222/1995 establece las siguientes obligaciones como requisito *sine qua non* para la consolidación del grupo: (1) realizar el registro de su situación de control para verificar su existencia y el giro ordinario de sus negocios; (2) elaborar estados financieros consolidados, y (3) realizar y presentar, por parte de la empresa matriz, un informe especial sobre la operación y gestión del grupo.

Respecto al registro de la situación de control, el art. 30 de esta ley señala que esta obligación surge como una facultad que posee el registro mercantil para individualizar el centro de los intereses de la empresa matriz, pues en dicho registro debe indicarse en documento privado el nombre, el domicilio, la nacionalidad y la actividad mercantil de las empresas subordinadas vinculadas al grupo, así como el de la empresa matriz; de modo que este registro sea oponible a terceros y que a través de este se identifique el lugar de la centralización operacional y administrativa del grupo.<sup>9</sup>

No obstante, las obligaciones de elaborar estados financieros consolidados —artículo 34— y de presentar dicha información financiera y contable mediante un informe especial anual de la empresa matriz —artículo 30— no solo reflejan la intención del legislador de verificar y de regular las operaciones del grupo, sino también el deseo de tomar medidas preventivas contra el abuso de esta forma organizacional. Por este motivo, el informe de gestión de la empresa matriz y los estados financieros consolidados deben contener la información que se encuentra en la tabla 2.

TABLA 2  
Supuestos del informe especial que debe presentar la empresa matriz al grupo

1. Las operaciones de mayor importancia concluidas durante el ejercicio respectivo, de manera directa o indirecta, entre la controlante o sus filiales o subsidiarias con la respectiva sociedad controlada.
2. Las operaciones de mayor importancia concluidas durante el ejercicio respectivo, entre la sociedad controlada y otras entidades, por influencia o en interés de la controlante, así como las operaciones de mayor importancia concluidas durante el ejercicio respectivo, entre la sociedad controlante y otras entidades, en interés de la controlada.
3. Las decisiones de mayor importancia que la sociedad controlada haya tomado o dejado de tomar por influencia o en interés de la sociedad controlante, así como las decisiones de mayor importancia que la sociedad controlante haya tomado o dejado de tomar en interés de la sociedad controlada.

Fuente: interpretación de los supuestos que debe contener el informe especial del grupo de empresa. Artículo 29, Diario Oficial n.º 42.156 del 20 de diciembre de 1995.

La realización de un informe especial y la presentación de estados financieros consolidados llevan a que la empresa matriz divulgue con efectos *erga omnes* la intensidad de sus relaciones económicas, tanto internas como externas, en consonancia con el principio de la unidad sustancial.<sup>10</sup> Esto representa la máxima expresión del deber de coordinación por parte de la matriz, ya que esta será la responsable de garantizar a los máximos órganos sociales del grupo la autonomía jurídica de las empresas subordinadas y la consolidación de sus relaciones económicas<sup>11</sup> a través de la consolidación de patrimonios (*substantive consolidation*).<sup>12</sup>

La consolidación de patrimonios del grupo es un asunto fuertemente cuestionado en el ordenamiento jurídico colombiano en los supuestos en que se aplican antes mencionados, ya que la no distinción y la generalización de todas las empresas como un solo ente puede traer consigo desafíos como la responsabilidad limitada frente a las obligaciones de una actividad empresarial organizada, la dirección y control de esta forma organizacional, así como las múltiples implicaciones fiscales y legales en el tratamiento de los derechos y obligaciones de las empresas pertenecientes al grupo en diferentes jurisdicciones.

Es decir que la concepción del grupo como un “solo ente” para las problemáticas relacionadas con su responsabilidad frente a la transparencia de sus operaciones hace que se configure un debate complejo en cuanto a la responsabilidad jurídica y autónoma de las empresas que lo conforma y su visión unitaria económica. Esto, en cualquier escenario, debe ser clarificado a efectos de señalar las características esenciales y naturales del grupo de empresa multinacional como plurisubjetivo y pluriordinamental, antes abordadas.

Asimismo, las obligaciones descritas se fundan en la necesidad del ordenamiento jurídico colombiano de prevenir comportamientos que vulneren el principio de la buena fe dentro de la operación del grupo empresarial a través del abuso de su personalidad jurídica. Por esto, se le asignan a la empresa matriz funciones de administrador, exigiéndole lealtad y diligencia en su gestión como elementos propios para la existencia del grupo.

Sobre el particular, Schwarzer (1995)<sup>13</sup> sostiene que la consolidación de cuentas en un grupo empresarial no busca registrar todas las operaciones, sino aquellas que interesan al fisco. Esta premisa se traduce en la supresión de débitos y créditos, o compras y ventas, para ajustar el resultado final a las exigencias fiscales de esta forma organizacional mientras aún existan estas obligaciones.

Sin embargo, esta práctica puede generar graves problemas legales, organizacionales y operativos dentro del grupo multinacional, ya que la *holding* en su función de administrador de las empresas controladas y subordinadas debe anteponer el interés del grupo empresarial al de la sociedad que administra, pues como administradora debe justificar las decisiones que en principio podrían parecer perjudiciales para una de las sociedades controladas, pero no para el grupo en general.<sup>14</sup>

Para efectos funcionales, el supuesto de la expresión de la “máxima diligencia y lealtad de la matriz” no lo prevé a simple vista la legislación colombiana de la lectura de los artículos 23 y 29 de la Ley 222/1995 referente a los deberes de los administradores y al informe especial antes descrito.

Esto pone en un dilema bastante riesgoso el papel que desempeña la *holding* frente a la toma de cualquier decisión del grupo y con mayor agudeza cuando alguna de las empresas controladas se encuentre en situación probable de crisis o confirmación de insolvencia. En vista de que su reacción a este fenómeno positiva o negativamente podría ser cuestionada bajo la óptica del deber de lealtad frente al resto del grupo en su declaración de insolvencia.

Este razonamiento, acorde con la interpretación jurisprudencial colombiana, sustenta que la administración de la empresa matriz es equiparable a la de un administrador societario, pues sus funciones incluyen la responsabilidad de gestionar y reconocer la situación de control del grupo, identificar el centro de sus intereses, ejercer el control societario y asumir la responsabilidad frente a terceros y acreedores en situaciones de crisis o declaración de insolvencia como una sola forma organizacional.<sup>15</sup>

Más allá de la responsabilidad de la empresa matriz como un administrador del grupo de empresa y retomando la búsqueda de una definición de grupo de empresa multinacional, la Ley 1116 de 2006, régimen de insolvencia vigente en Colombia, no trata disposiciones especiales aplicables a los grupos de empresa multinacionales, así como tampoco prevé una definición doméstica.

No obstante, algunos años después, y de la mano de las recomendaciones de la CNUDMI y de su guía legislativa sobre el Régimen de la Insolvencia del año 2004,<sup>16</sup> surgen en este ordenamiento jurídico el Decreto 1749 de 2011 y el Decreto 991 de 2018, los cuales reglamentan parcialmente la Ley 1116 de 2006, especialmente en lo relacionado con la información que deben suministrar los deudores sobre su pertenencia a grupos empresariales. Estos decretos exigen una mayor transparencia sobre la estructura y de las operaciones intragrupo en los procesos de insolvencia, y además reafirman la definición de grupo de empresa bajo los elementos de control, de dirección y unidad de propósito y de dirección ya establecidos desde una concepción doméstica en la Ley 222 de 1995, ya que el legislador define al grupo como

el conjunto integrado de personas naturales, personas jurídicas, patrimonios autónomos, o entes de cualquiera otra naturaleza que intervienen en actividades de carácter económico, *vinculados o relacionados entre sí por su carácter de matrices, controlantes o subordinadas, o porque la mayor parte de sus capitales pertenece o está bajo la administración de las mismas personas jurídicas o naturales, ya sea porque obran directamente o por conducto de otras personas, o de patrimonios autónomos.* Así mismo, se entiende que forman parte de un Grupo de Empresas aquellos vinculados entre sí porque son garantes unos de otros y las empresas que se encuentren en los supuestos establecidos en el artículo 32 de la Ley 1116 de 2006.

Esta definición de *grupo* es supremamente amplia, ya que el legislador en esta ocasión no solo considera la pluralidad de unidades operativas para su conformación, sino que además tiene en cuenta la unión de personas naturales o patrimonios autónomos para conformar un grupo de empresa desde un ámbito doméstico producto de una situación de control interno o externo.

Esto no solo dificulta el tratamiento de los conflictos en el grupo, sino que además complica la configuración de transferencias intragrupo y la situación de crisis e insolvencia, que ya no solo estaría en cabeza de las empresas que lo conforman, sino además de terceros con los que posee una relación de control externo y que incluso podrían desempeñar el papel de acreedor y no de deudor en un proceso de insolvencia paralelo en otra jurisdicción con efectos transnacionales.

De ahí que sea necesario imponer la necesidad de revisar las normas existentes y aplicables a los grupos de empresa, partiendo desde su concepción y de una noción no existente, pues, aunque las normas vigentes

atienden a resolver y regular los problemas más relevantes del grupo con efectos domésticos, como lo son la consolidación sustantiva de su patrimonio y el abuso de su personalidad, reflejan el interés del legislador de reconocer el grupo de empresa como una sola unidad económica sometida a un control unitario político y económico, siguiendo el criterio de la máxima coordinación por parte de la empresa matriz en una sola jurisdicción.

Esta unidad sustancial, más adelante y con la expedición del Decreto 1749 de 2011, no solo abre la posibilidad de que pertenezcan al grupo de empresa personas jurídicas societarias, sino que, además, permite la entrada de personas naturales, patrimonios autónomos, sociedades de hecho, consorcios, uniones temporales y/o cualquier tercero que ejerza una posición dominante en una relación de control externo que dé lugar a la subordinación.<sup>17</sup>

Este análisis demuestra que la concepción doméstica de grupo es netamente orgánica, ya que no depende de los elementos necesarios para su conformación, sino de la estructura y de su consolidación económica a partir del elemento de control en un solo centro de interés, olvidando la existencia del grupo multinacional y de sus características fundamentales, como lo es su estructura plurisubjetiva y pluriordinamental.

Razón por la que se concluye que frente a la definición de grupo de empresa, no de conglomerado, este ordenamiento concibe al grupo multinacional como una empresa compuesta por un conjunto de diferentes unidades operativas desde una visión doméstica y no multinacional. Siquiera cuando esta forma organizacional debe considerarse como el conjunto de empresas en diferentes territorios, con múltiples centros de intereses y jurisdicción universal, cuya naturaleza es plurisubjetiva y pluriordinamental.<sup>18</sup>

## La insolvencia transfronteriza y los modelos teóricos para la gestión de insolvencia de los grupos multinacionales

El auge del comercio internacional ha incrementado la exposición de los grupos empresariales multinacionales a situaciones de insolvencia y crisis, dando lugar esta situación a la configuración de la insolvencia transfronteriza como un efecto dominó que desafía la coordinación entre las jurisdicciones de las empresas que conforman el grupo.

Por tanto, esta realidad exige una respuesta por parte de los ordenamientos jurídicos, ya sea mediante disposiciones de *hard law* o, en su defecto, a través de instrumentos de *soft law*, cuando las primeras resultan insuficientes para garantizar soluciones efectivas en un contexto globalizado.

Este escenario es frecuente en la mayoría de los modelos regulatorios, que generalmente contemplan disposiciones únicamente para la insolvencia doméstica del grupo, sin prever los efectos transnacionales;<sup>19</sup> por ello, la doctrina ha desarrollado en los últimos años diversos modelos teóricos con el fin de abordar esta compleja problemática.

Entre los modelos más destacados se encuentran el clásico, el de coordinación procesal, el de solución colectiva de insolvencia y el de consolidación sustantiva. Modelos que recientemente han venido evolucionado, alejándose de los principios originalmente concebidos para abordar la insolvencia transfronteriza en el marco de la territorialidad y la universalidad. En su lugar, proponen un enfoque híbrido que combina elementos de ambos modelos y que propone la cooperación y la coordinación como una solución más eficiente.

Como resultado de lo anterior, cada uno de estos presenta características particulares que buscan ofrecer soluciones más eficientes y eficaces ante las reservas de soberanía de los Estados frente a la aplicación de leyes, decisiones o medidas de otras jurisdicciones también competentes para conocer la insolvencia del grupo, siendo sus principales características las que se muestran en la tabla 3.

TABLA 3  
Modelos teóricos para el tratamiento de la insolvencia  
trasfronteriza de los grupos de empresa multinacionales

<p style="text-align: center;"><b>Modelo tradicional</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Se inclina por una gestión territorialista, en la cual cada entidad del grupo gestiona su situación de crisis como una unidad independiente.</li><li>• Este enfoque impide la declaración de insolvencia de todo el grupo como una unidad, permitiendo múltiples procedimientos paralelos, en los cuales cada jurisdicción aplica sus propias leyes de insolvencia.</li><li>• En esencia, este enfoque prioriza la aplicación de las leyes locales sobre un procedimiento unificado para todo el grupo empresarial, lo cual puede resultar ineficiente para grupos que sustancialmente están consolidados y que poseen una interdependencia financiera y operacional significativa.</li></ul>
<p style="text-align: center;"><b>Modelo de coordinación procesal</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Reconoce la necesidad de cooperación entre las jurisdicciones involucradas en la insolvencia de un grupo, ya que su propósito es facilitar el intercambio de información y la coordinación de los procedimientos paralelos del grupo en múltiples jurisdicciones y tribunales única y exclusivamente con efectos procesales, mas no de consolidación sustantiva a través de la cooperación.</li><li>• Esta fórmula procesal busca proponer soluciones a los conflictos de intereses y la financiación intragrupo desde un enfoque híbrido de los modelos del territorialismo y del universalismo.</li></ul>
<p style="text-align: center;"><b>Modelo de solución colectiva de insolvencia</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Propone un enfoque unificado para la reestructuración del grupo empresarial a través de la creación de un plan de reestructuración integral que involucre todas las empresas controladas, de modo que se maximice el valor del grupo en conjunto y que se proporcione una solución colectiva de insolvencia a todos los acreedores.</li><li>• Esta solución asienta sus bases en el modelo del universalismo puro en cuanto a la administración global unificada de la insolvencia, el reconocimiento universal de las decisiones y la máxima recuperación de los acreedores.</li></ul>
<p style="text-align: center;"><b>Modelo de consolidación sustantiva</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Es el modelo más radical, ya que implica la fusión de los activos y pasivos de todas las entidades del grupo, como una alternativa equitativa para todos los acreedores del grupo, ya que este viene considerado como una única entidad económica.</li><li>• Por lo expuesto, es el modelo más complejo de implementar, ya que requiere superar las barreras legales y regulatorias de las diferentes jurisdicciones, así como la soberanía de las leyes de insolvencia en el territorio donde opere el grupo.</li></ul>

Fuente: elaboración propia siguiendo principalmente a Aurelio Gurrea-Martínez, A. *Insolvency law in emerging markets* 235-240 (2021) y, posteriormente, a Gerard. McCormack, *Universalism in insolvency proceedings and the common law*, Oxford Journal of Legal Studies 32.2 325-347 (2012). Ilya, Kokorin, *Conflicts of interest, intra-group financing and procedural coordination of group insolvencies*, vol. 29, n.º 1 International Insolvency Review (2020). Liza Perkins, *A defense of pure universalism in cross-border corporate insolvencies*, NYUJ Int'l L. & Pol. 32 787. (1999). Adams, Edward S. & Jason K. Finche, *Coordinating cross-border bankruptcy: how territorialism saves universalism*, 15 Colum. J. Eur. L. 43 (2008). Bob. Wessels, *Europe deserves a new approach to insolvency proceedings*, 4 Eur. Company L. 253 (2007).

Teniendo en cuenta los supuestos y propuestas que inspiran estos modelos regulatorios, debe señalarse que su elección no solo dependerá de las dimensiones del grupo empresarial, sino de las leyes y de las regulaciones aplicables en cada jurisdicción, toda vez que un marco regulatorio bien diseñado no solo influirá en la recuperación del deudor en crisis, sino que también fomentará la financiación y el crecimiento económico de

un país a través de un desarrollo sostenible que permita principalmente la generación de empleo, de nuevas oportunidades y el fortalecimiento de la economía a través de la empresa como base para el progreso.<sup>20</sup>

Por otra parte, y frente a la regulación y a los mecanismos legales disponibles para abordar la insolvencia transfronteriza en cualquier ordenamiento jurídico, la adopción de estos modelos regulatorios permite principalmente individualizar la *lex fori concursus*, ya sea por medio de la apertura de un único procedimiento coordinado o a través de la apertura de múltiples procedimientos, los cuales consecuentemente se adherirán a la aplicación de una misma norma y foro en un territorio específico sin la interferencia de otros Estados.

El grupo empresarial, como se analizó en la parte preliminar, puede ser considerado como un único deudor transfronterizo en los casos en que un tribunal o un representante extranjero solicite la asistencia o el reconocimiento de un procedimiento de insolvencia en cualquier jurisdicción donde el grupo tenga el centro de sus intereses, sus bienes o sus establecimientos. Razón por la que se requiere de un enfoque armónico.

Por esto, la elección del modelo adecuado requiere determinar la jurisdicción, la competencia y la ley aplicable, así como el tribunal o autoridad judicial encargada de los procedimientos del deudor a través de un enfoque procesal centralizado; especialmente, en el caso de grupos de empresas multinacionales en las que el principal desafío radica en la aplicación de la legislación concursal de un Estado frente a otro. Esto exige la existencia de un procedimiento armónico y eficaz para el reconocimiento de todas las decisiones extranjeras que pueden concurrir por la multiplicidad de procedimientos concursales en distintas jurisdicciones.<sup>21</sup>

El modelo más aceptado por los ordenamientos jurídicos algunas décadas atrás, según la doctrina, era el modelo clásico inspirado en la territorialidad, debido a que los legisladores nacionales consideraban que este modelo, al no prever ninguna forma de cooperación, evitaba que existiera contaminación entre los múltiples procedimientos abiertos en contra de un mismo deudor.<sup>22</sup> Esto aun cuando la coexistencia de múltiples procedimientos concursales agravaban la pronta recuperación de la crisis económica-financiera del grupo y frente a los procesos liquidatarios, lo que hacía más difícil e inequitativa la distribución de la masa concursal.

La aceptación del modelo clásico y de la consolidación sustantiva conforme a la doctrina tiene una utilidad práctica, pero limitada en la actualidad, ya que estos modelos fueron abandonados por su escasa eficacia y practicidad.<sup>23</sup> En su lugar, se incursionó en nuevos modelos con características híbridas, como el *universalismo* unificado<sup>24</sup> y el territorialismo cooperativo,<sup>25</sup> *que inspiran los modelos de la consolidación procesal y de la solución colectiva de insolvencia.*

La tendencia hacia un universalismo unificado en el modelo de la *consolidación procesal* propone un proceso de insolvencia transfronteriza híbrido que adopta algunos principios del modelo universalista puro, tales como la existencia de un único procedimiento de insolvencia coordinado procesalmente a nivel internacional para abordar los casos de insolvencia transfronteriza paralelos, el reconocimiento de las decisiones extranjeras reconocidas y aplicadas en otros Estados, la cooperación y la coordinación entre las diferentes jurisdicciones involucradas en la insolvencia del grupo y el trato equitativo de los acreedores.

Principios que entonces permiten a la autoridad judicial del centro de los intereses del deudor (COMI) evaluar la equidad de los procedimientos ya abiertos con el ánimo de proteger los intereses de los acreedores locales y extranjeros.<sup>26</sup> Esto se hace a través de la identificación del lugar o del territorio donde el deudor tiene su COMI para fijar en este lugar el procedimiento principal, que vinculará los demás procedimientos como secundarios bajo una fórmula de cooperación ligada a la efectividad del proceso de insolvencia en una sola jurisdicción.

Esto conllevaría la creación de un único procedimiento gobernado por la coordinación y, por consiguiente, un solo juez concursal (el competente del procedimiento principal) que coordinara todos los concursos abiertos en territorios extranjeros a cargo del deudor. Teniendo en cuenta que esta fórmula se manifestaría como una consolidación procesal que requiere de la coordinación, la cual es diferente y deberá entenderse en adelante como la administración coordinada de dos o más procesos de insolvencia paralelos de diferentes

subordinadas y/o filiales de un mismo grupo, en la que cada deudor conservará su autonomía jurídica, administrativa y patrimonial.

Las ventajas de este modelo en el trato de los grupos de empresa multinacionales radican en su enfoque colectivo y global, en los cuales la coordinación y cooperación de los tribunales o autoridades judiciales permiten la superación del Estado de crisis económico-financiera y no patrimonial del grupo de una forma más eficiente, ordenada y eficaz.

Siquiera cuando en su implementación práctica, por las razones expuestas, este modelo puede variar acorde con las normas de las jurisdicciones de los Estados involucrados en la insolvencia trasfronteriza, así como a las leyes internas de los procedimientos concursales abiertos en diferentes territorios y a cargo del grupo.

De manera alternativa, el modelo de la solución colectiva de insolvencia inclinado por el territorialismo-cooperativo no concibe la apertura de un procedimiento concursal principal o secundario, sino la existencia de múltiples procedimientos concursales a cargo del deudor, los cuales serán coordinados paralelamente en los territorios donde el grupo posea el centro de sus intereses o incluso donde tenga algún bien.

Es decir que en este modelo no existe un procedimiento de coordinación único para gestionar la crisis económica-financiera del grupo y su declaración de insolvencia, sino que hay un solo plan de reestructuración o liquidación para todas las empresas controladas y la matriz. Ya que las autoridades judiciales y/o los tribunales, así como los representantes extranjeros de cada procedimiento, serán los encargados de valorar si una sola jurisdicción resulta económicamente eficiente para coordinarse o no con sus homólogos extranjeros<sup>27</sup> en pro de asegurar los mejores intereses para los acreedores locales, así como para el deudor.<sup>28</sup>

Este último modelo híbrido ha sido adoptado por textos supranacionales como la Ley Modelo UNCITRAL de 2019 sobre la insolvencia de los grupos de empresa multinacionales, dejando atrás las gestiones centralizadas de la crisis económica-financiera del grupo multinacional. Esto se deba a que las razones de preferencia de este modelo radican en la alteridad jurídico-formal de los distintos componentes de las empresas del grupo,<sup>29</sup> que, conservando una autonomía jurídica en su organización independiente, legitiman a los acreedores para reclamar sus obligaciones pendientes de pago en el lugar en el que cada empresa perteneciente al grupo posee el centro de sus intereses.

La deficiente coordinación judicial entre las jurisdicciones concursales genera incertidumbre en la protección del valor de los deudores y en la recuperación de los acreedores en caso de insolvencia trasfronteriza,<sup>30</sup> razón por la que la propuesta de estos modelos además de delimitar la *lex fori concursus* requiere en sus propuestas mitigar las fricciones derivadas de los procedimientos concursales, no solo desde una perspectiva local, sino global, en la que la superación de la crisis sea el impulsor de las inversiones transfronterizas y del crecimiento de las empresas multinacionales.

Posterior a la explicación de estos modelos, se procederá a identificar por cuál de estos se inclina Colombia frente a un caso que conlleve el tratamiento de la insolvencia transfronteriza del grupo de empresa multinacional. Esto, con el propósito de verificar, desde un análisis jurídico funcional, si el marco regulatorio vigente realmente facilita la elección del foro de insolvencia, la coordinación, la cooperación y el reconocimiento de decisiones y de procedimientos extranjeros paralelos de insolvencia por encima de la soberanía de un procedimiento de insolvencia gestionado en Colombia, como el foro del centro de los intereses del grupo.

## **La disciplina de la insolvencia trasfronteriza del grupo de empresa multinacional en Colombia**

En lo que concierne al tratamiento de la insolvencia de grupos de empresas multinacionales en Colombia, la Ley 1116 de 2006 no prevé disposiciones especiales a esta forma organizacional, ya que solo posee una regulación aplicable para los grupos de empresa domésticos en dificultades financieras. Siendo el juez

concurzal que conoce estos procesos la Superintendencia de Sociedades, entidad especializada y con funciones mercantiles jurisdiccionales, cuyo enfoque es centralizar la insolvencia del grupo.

Este enfoque busca un tratamiento coordinado, evitando decisiones fragmentadas en diferentes jurisdicciones, siguiendo la Ley Modelo UNCITRAL de 1997 sobre insolvencia trasfronteriza y la Guía Legislativa CNUDMI sobre el derecho de la insolvencia (parte III),<sup>31</sup> disposiciones que no prevén un enfoque especializado y aplicable a la insolvencia de los grupos de empresa multinacionales, sino a los grupos domésticos.

La anterior afirmación toma en consideración que esta ley concibe al grupo como un único deudor transfronterizo, cuya insolvencia se determina mediante la identificación del centro de sus intereses principales (COMI) sin actualización alguna.<sup>32</sup> Esto se establece en el artículo 87 de esta ley, en el que el procedimiento principal extranjero se define como aquel que se lleva a cabo en el Estado donde el deudor tiene su COMI y los procedimientos secundarios se definen como aquellos que se desarrollan en Estados diferentes donde el deudor tiene establecimientos, pero no su COMI.

Así que, para que estos procedimientos sean reconocidos y se logre la centralización de la insolvencia en este ordenamiento, los procedimientos secundarios deben ser reconocidos dentro del procedimiento principal, de acuerdo con los artículos 95, 100 y 103 de la Ley 1116/2006. Esto implica, además, que dentro del procedimiento principal extranjero se pueda solicitar el reconocimiento del representante extranjero de los procedimientos secundarios y de sus acreedores, según los artículos 96, 97 y 98 de la misma ley.

Posterior al reconocimiento de estos procedimientos, ya sean principales o no, y en relación con la centralización del grupo en este territorio, la Ley 1116/2006 en sus artículos 102 y 106 reconoce como medidas otorgables a la Superintendencia de Sociedades, a instancia del representante extranjero, para que proteja los bienes del deudor y los intereses de los acreedores en un procedimiento principal (Tabla 4).

TABLA 4  
Medidas otorgables a partir de la solicitud y reconocimiento de un proceso extranjero en un procedimiento principal

Medidas otorgables a partir de la solicitud de reconocimiento de un proceso extranjero	Medidas otorgables a partir del reconocimiento de un proceso extranjero
<p>1. Ordenar la suspensión de todo proceso de ejecución contra los bienes del deudor.</p> <p>2. Encomendar al representante extranjero, o a alguna otra persona designada por la autoridad colombiana competente, y en la medida en que la ley colombiana lo permita respecto de cada solicitud, la administración o la realización de todos o de parte de los bienes del deudor ubicados en territorio colombiano, para proteger y preservar el valor de aquellos que, por su naturaleza o por circunstancias concurrentes, sean perecederos, susceptibles de devaluación, o que estén amenazados por cualquier otra causa.</p> <p>3. Aplicar cualquiera de las medidas previstas en los numerales 3 y 5 del artículo sobre medidas otorgables a partir del reconocimiento de un proceso extranjero.</p>	<p>1. Disponer el examen de testigos, la presentación de pruebas o el suministro de información respecto de los bienes, negocios, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor.</p> <p>2. Encomendar al representante extranjero, o a alguna otra persona nombrada por la autoridad colombiana competente, y en la medida en que la ley colombiana lo permita respecto de cada solicitud, la administración o la realización de todos o de parte de los bienes del deudor, que se encuentren en el territorio de este Estado, para proteger y preservar el valor de aquellos que, por su naturaleza o por circunstancias concurrentes, sean perecederos, susceptibles de devaluación, o estén amenazados por cualquier otra causa.</p> <p>3. A partir del reconocimiento de un proceso extranjero, principal o no principal, la autoridad colombiana competente, y en la medida en que la ley colombiana lo permita respecto de cada solicitud, podrá, a instancia del representante extranjero, encomendar al representante extranjero, o a otra persona nombrada por autoridad colombiana competente, la adjudicación de todos o de parte de los bienes del deudor ubicados en el territorio de la República de Colombia, siempre que la autoridad colombiana competente se asegure que los intereses de los acreedores domiciliados en Colombia estén suficientemente protegidos.</p> <p>4. Prorrogar toda medida cautelar otorgada con arreglo al artículo sobre medidas otorgables, a partir de la solicitud de reconocimiento de un proceso extranjero.</p> <p>5. Conceder al representante extranjero cualquier otra medida que, conforme a las normas colombianas relativas a la insolvencia, tengan relación con el cumplimiento de funciones propias del promotor o liquidador.</p>

Fuente: elaboración propia a partir de la interpretación del artículo 102, sobre medidas otorgables a partir de la solicitud de reconocimiento de un proceso extranjero, y del artículo 106, sobre medidas otorgables a partir del reconocimiento de un proceso extranjero de la Ley 1116 de 2006.

Las medidas antes descritas podrán ser modificadas o declaradas sin efecto cuando no se encuentren protegidos los intereses de los acreedores y de otras personas interesadas, incluido el deudor, a instancias del representante del grupo, quien, además, deberá informar todo cambio importante en la situación del proceso extranjero reconocido (principal y no principal) y de cualquier otro proceso paralelo extranjero en el cual el grupo sea el mismo deudor acorde con los artículos 104, 107 y 108 del régimen antes citado.

Luego del reconocimiento de un proceso extranjero principal, solo podrá iniciarse un proceso con arreglo a las normas colombianas relativas a la insolvencia cuando el deudor tenga bienes en Colombia, ya que, cuando el centro de los intereses del grupo se encuentra en territorio colombiano, la *ley y competencia aplicable* será el

régimen de la Ley 1116 de 2006, el cual permite posteriormente la coordinación de los procesos y gestionar la reorganización y/o liquidación del grupo a través de un único promotor o liquidador, quien se encargara de todas las empresas del grupo por nombramiento de la Superintendencia de Sociedades.

Estas disposiciones denotan a simple vista el enfoque doméstico en este ordenamiento para el tratamiento de la insolvencia del grupo de empresa multinacional en la centralización de su insolvencia, ya que, en resumidas cuentas, comporta la apertura en conjunto de un procedimiento de reorganización y/o liquidación acorde al artículo 3 del Decreto 1749/2011 y al artículo 12 de la Ley 1116/2006.

Esto hace referencia principalmente a que una solicitud de inicio de un proceso de reorganización podrá referirse de manera simultánea a varios deudores vinculados entre sí por su carácter de matrices, controlantes o subordinadas.

Al traerse como efecto esta interpretación de la Ley, se promueve la apertura de un *procedimiento en conjunto de reorganización*, mediante la realización de un solo acuerdo o de múltiples acuerdos coordinados, siempre y cuando en dichos acuerdos se encuentren incluidos todos los deudores del grupo, y de un *procedimiento conjunto de liquidación*, a través de la apertura de un único procedimiento liquidación o de varios procedimientos de liquidación coordinados. En el evento en el que un deudor no fuera considerado en un procedimiento de reorganización, este tendrá que acudir al procedimiento de liquidación judicial, como puede interpretarse del artículo 6 del Decreto 1749/2011.

Posterior a la apertura de cualquiera de estos procedimientos, el tribunal del procedimiento extranjero principal, en cumplimiento de los artículos 114, 115 de la Ley 1116/2006 y del artículo 10 del Decreto 1749/2011, tomará como *medidas de coordinación* frente a los procedimientos extranjeros principales y no principales las siguientes:

1. Designar un único o el mismo promotor o liquidador.
2. Ordenar la coordinación de audiencias
3. Disponer el intercambio y la revelación de información relacionada con uno o varios partícipes en el mismo grupo de empresas.
4. Ordenar la coordinación de las negociaciones para la celebración de un acuerdo de reorganización o de adjudicación según el caso.
5. Disponer el envío conjunto de las comunicaciones exigibles en los procesos de insolvencia.
6. Ordenar la coordinación para la presentación y la verificación de los créditos.
7. Disponer la valoración conjunta de los activos.
8. Ordenar la venta de activos en bloque o por unidades de explotación económica.
9. Disponer la coordinación de una orden de consolidación cuando los procesos de insolvencia se han iniciado por diferentes jueces del concurso, evento en el cual estos podrán tomar las decisiones necesarias para la aplicación, la modificación o la terminación de la orden de consolidación.

De lo anterior, se puede inferir que la aplicación de estas medidas de coordinación en la centralización de la insolvencia del grupo en el procedimiento principal extranjero en cumplimiento del artículo 11 y 12 del Decreto 1749/2011, y las demás disposiciones descritas, sigue el modelo de la *consolidación procesal*.

Se puede destacar que esta coordinación se podrá presentar de manera concurrente con la solicitud conjunta de un procedimiento de reorganización o liquidación, o en una etapa posterior, si el juez del concurso lo considera pertinente; teniendo en cuenta para tales casos el estado de estos procesos y el momento procesal oportuno para esto.

En este sentido, la consolidación procesal que se describe en un primer momento en los procedimientos conjuntos de reorganización y/o liquidación para el tratamiento de la insolvencia transfronteriza del grupo de empresa multinacional, cuyo COMI se encuentre en Colombia, no concibe en esta consolidación procesal la consolidación patrimonial del grupo de empresa. En estos procedimientos conjuntos, de acuerdo con el artículo 25 del Decreto 1749/2011, se deberá respetar la identidad jurídica propia de cada partícipe del grupo.

En el caso de una liquidación judicial, con relación a los deudores vinculados, *el juez del concurso, y para el logro de la finalidad del proceso, puede ordenar una consolidación patrimonial*, siempre que el solicitante acredite que (a) el activo y pasivo del grupo de empresas en liquidación judicial están de tal forma entremezclados que no podría deslindarse la titularidad de los bienes y de las obligaciones sin incurrir en un gasto o en una demora injustificados; y (b) que el insolvente partícipe del grupo practicó alguna actividad fraudulenta o ejecutó algún negocio sin legitimidad patrimonial alguna, que impide el objeto del proceso y que la consolidación patrimonial sea esencial para enderezar dichas actividades o negocios.

A este respecto, el juez del concurso podrá solicitar cualquier partícipe la consolidación patrimonial del grupo de empresa, cuando se acredite alguna de las condiciones antes mencionadas, y esta orden podrá ser modificada, siempre y cuando no se afecten los actos o decisiones adoptados como consecuencia de esa orden y/o cuando, en una intervención o liquidación judicial como medida de intervención, se hubieren devuelto la totalidad de las reclamaciones aceptadas.

Ante la configuración de esta consolidación patrimonial, se infiere que la prelación y los privilegios de los acreedores acorde, de acuerdo con el artículo 27 del Decreto 1749/2011, se mantendrán en idéntica forma a como se reconocerían respecto de cada partícipe del grupo, salvo que se trate de deudas con trabajadores o pensionados, en cuyo caso su preferencia se extenderá al activo de todas las empresas que son objeto de la consolidación, o salvo que la deuda garantizada sea puramente interna entre partícipes del grupo de empresas y haya quedado cancelada por efecto de la consolidación patrimonial.

En este marco, y frente a la solicitud conjunta de un procedimiento de reorganización y/o liquidación, el juez del concurso del procedimiento principal extranjero determinará si procede nombrar un único o el mismo promotor o liquidador, o si estos deberán cooperar entre sí. Señalando en el segundo evento como medidas de *cooperación* entre administradores concursales, acorde con el artículo 31 del Decreto 1749/2011, las siguientes:

1. Facilitar e intercambiar información acerca de los partícipes del Grupo de Empresas que sean objeto del proceso de la insolvencia, tomando las medidas necesarias para amparar toda información que sea confidencial.
2. Celebrar acuerdos para la distribución de funciones entre los promotores o liquidadores o, cuando sea procedente, asignar por parte del juez del concurso una función coordinadora a uno solo.
3. Coordinar la financiación tras la apertura de un proceso de insolvencia, la preservación de los bienes, el uso y la enajenación de dichos bienes, el ejercicio de las acciones revocatorias, la presentación y admisión de los créditos, la satisfacción de las acreencias y la celebración de audiencias.
4. Coordinar la propuesta y negociación de los acuerdos de reorganización o de adjudicación.

En el evento en el que la forma de actuar tanto de los liquidadores como de los promotores conlleve conflictos de interés, el juez del concurso, acorde al artículo 32 del Decreto 1749/2011, dirimirá todo conflicto de intereses que pudiera surgir en el marco de procesos de insolvencia abiertos respecto de dos o más partícipes de un grupo, caso en el cual podrá designar a un promotor o liquidador adicional, entre otras medidas.

En cambio, cuando el centro de los intereses del grupo no centralice la insolvencia en este territorio, la Ley 1116/2016 y el Decreto 1749/2011 solo prevén para el tratamiento de la insolvencia trasfronteriza del grupo de empresa multinacional la asistencia judicial a través de las facultades dadas al promotor o liquidador para actuar en un Estado extranjero en el artículo 90 y subsiguientes de la Ley 1116 y la cooperación entre tribunales en el contexto de grupos de empresas multinacionales para que los tribunales extranjeros y autoridades colombianas, según el artículo 35 del Decreto 1749/2011, puedan:

1. Autorizar la cooperación entre los tribunales que se ocupen de los procesos de insolvencia relativos a partícipes de un Grupo de Empresas en diferentes Estados.
2. Autorizar la cooperación entre los tribunales, los representantes extranjeros y el promotor o liquidador, nombrados para administrar y facilitar los procesos de insolvencia.
3. Facilitar y promover la utilización de diversas formas de cooperación para coordinar los procesos de insolvencia, relativos a diferentes partícipes de un grupo de empresas domiciliadas en diferentes Estados y determinar las condiciones y salvaguardias que deberán aplicarse en esas formas de cooperación para proteger los derechos de las partes y la autoridad e independencia de los tribunales.

De acuerdo con lo expuesto, se infiere que, en lo referente al tratamiento de la insolvencia trasfronteriza para cuando el COMI del grupo empresarial multinacional se encuentre en Colombia, el ente legislador aun no es claro con respecto a los siguientes puntos:

- *La acumulación procesal de diferentes procedimientos y deberes del administrador concursal (promotor/ liquidador), pues se imponen a este los siguientes puntos.* 1. El nombramiento de una persona para que actúe bajo dirección de la autoridad colombiana competente. 2. La comunicación de información por cualquier medio que la autoridad colombiana competente considere oportuno. 3. La coordinación de la administración y la supervisión de los bienes y negocios del deudor. 4. La aprobación o la aplicación por los tribunales de los acuerdos relativos a la coordinación de los procedimientos. 5. La coordinación de los procesos seguidos simultáneamente respecto de un mismo deudor.<sup>33</sup>
- *La cooperación y coordinación de los jueces y autoridades judiciales ante la multiplicidad de procedimientos concursales a cargo del grupo multinacional insolvente, ya que estas normas solo prevén una serie de deberes sujetos a la discrecionalidad de quienes intervienen en el procedimiento concursal como un medio de cooperación parcial en la cual será preferente la norma nacional frente a una norma extranjera.*
- *La consolidación patrimonial como una figura que puede presentarse para el tratamiento de la insolvencia del grupo de empresa multinacional en el procedimiento de liquidación judicial, ya que está en el marco de esta norma, pero no fue concebida desde la óptica molecular del grupo de empresa, sino desde la concepción atomística de empresa. Esto puede representar a futuro graves problemáticas, como la dificultad en la coordinación de los procedimientos del grupo, la configuración de conflictos de leyes aplicables y conflictos de intereses y los altos costos y retrasos en cuanto a la coordinación y colaboración entre los diferentes administradores o liquidadores designados en cada jurisdicción para lograr los efectos de la orden de consolidación patrimonial.*
- *La comunicación asertiva y efectiva para intercambio de información entre los involucrados en el concurso, ya que en todos los casos la autoridad judicial y el juez competente (superintendencia de sociedades) deberán revisar cada situación en particular y proceder a reconocer, a través de un procedimiento judicial nacional, todas las decisiones o procedimientos a cargo del grupo en el extranjero.*

Los vacíos jurídicos identificados pueden corroborarse en las siguientes decisiones emitidas por la Superintendencia de Sociedades, juez competente para conocer estos casos. Estas decisiones fueron seleccionadas desde un análisis teórico en el cual el común denominador de estos vacíos radica en la falta de una disciplina, así como de herramientas efectivas de cooperación internacionales que permitan la eficiencia y eficacia de los procedimientos concursales en una ventana de tiempo de 2013 a 2016 analizadas por la doctrina, como se muestra en la tabla 5.

TABLA 5  
Decisiones de insolvencia trasfronteriza con relación a los grupos de empresa en Colombia

Auto n.º 405-019656 del 22 de noviembre de 2013, <u>Standford Trust Company Limited</u> .
Auto n.º 400-006724 del 7 de mayo de 2014, <u>Urbe Construcciones y Obras Públicas S.L.</u>
Auto n.º 400-006815 del 8 de mayo de 2014, <u>Urbe Construcciones y Obras Públicas S.L. Sucursal Colant</u> .
Auto n.º 400-006819 del 8 de mayo de 2014, <u>Qbex Colombia S.A.</u>
Auto n.º 430-007280 del 19 de mayo de 2014, <u>Global Geophysical Services Inc.</u>
Auto n.º 400-018739 del 19 de diciembre de 2014, <u>Qbex Colombia S.A.</u>
Auto n.º 400-002951 del 23 de febrero de 2016, <u>Global Geophysical Services Inc.</u>
Auto n.º 400-000416 del 10 de junio de 2016, <u>Pacific Exploration and Production Corp.</u> , <u>Meta Petroleum Corp.</u> Sucursal Colombia, <u>Pacific Stratus Energy Colombia Corp.</u> Sucursal Colombia y <u>Petrominerales Colombia Corp.</u> Sucursal Colombia.

Fuente: Guillermo León Ramírez Torres, *la jurisprudencia colombiana frente a la insolvencia trasfronteriza: armonización o territorialismo?*, en Compendio De Jurisprudencia Concursal. XI Congreso Colombiano de Derecho Concursal 159-258 (2017).

A su vez, el tratamiento de la insolvencia del grupo como una sola empresa en Colombia puede dar lugar a la confusión de patrimonios y al abuso de la personalidad jurídica y de sus integrantes cuando posee efectos trasfronterizos, como consecuencia de la adopción en este ordenamiento jurídico de un modelo internacional estándar diseñado para un único deudor en el que se reconoce exclusivamente la autonomía limitada que poseen los tribunales y autoridades judiciales desde un solo centro de interés.

La citada afirmación lleva a que con la aplicación de estas disposiciones se implemente un sistema de reciprocidad parcial, en el cual la legislación de un ordenamiento no necesariamente induce a otros países a adoptar la misma actitud frente a los demás Estados involucrados en la insolvencia trasfronteriza del grupo de empresa multinacional insolvente, sino que se inclina por una tendencia territorialista acorde a los intereses del grupo y al de sus acreedores locales en un único procedimiento principal que centraliza la insolvencia del grupo a través de la coordinación y cooperación del tribunal principal frente a los tribunales de otros procedimientos paralelos y a sus administradores extranjeros.

Mientras que, cuando el COMI del grupo se encuentra fuera del territorio colombiano, este ordenamiento jurídico no provee disposiciones adicionales a las de la asistencia judicial y cooperación judicial, ya que la Ley 1116 de 2006 y el Decreto 1749 de 2011, se inclina por una aplicación territorialista de la ley local de manera prevalente para conservar las garantías de los acreedores en confrontación con la aplicación de una norma extranjera, inclusive cuando se otorgan algunas facultades a los administradores concursales para actuar frente a su insolvencia en otros Estados.

Finalmente, se insiste que la falta de una regulación clara sobre la insolvencia trasfronteriza de grupos empresariales crea problemas que complican la cooperación entre tribunales, el reconocimiento de procesos extranjeros y la protección de los acreedores. Dado que, sin un marco legal definido, los jueces en Colombia pueden tener dificultades para coordinarse con autoridades de otros países, lo que puede llevar a conflictos de competencia o incluso a que se abran varios procedimientos paralelos sobre el mismo caso. Es necesario fortalecer el marco legal disponible, así como proponer mecanismos de cooperación efectivos.

Cabe advertir que, sin reglas específicas, probablemente las decisiones judiciales de otros países pueden no ser reconocidas en Colombia, lo que dificulta la reestructuración o liquidación de los grupos y permite que una parte del grupo se declare en insolvencia en un país, mientras sigue operando en otro sin control. Todo esto también afecta a los acreedores, ya que, sin una normativa clara sobre cómo repartir los activos en estos casos, algunos pueden terminar en ventaja sobre otros simplemente por la ubicación de los bienes del grupo empresarial multinacional.

## Conclusiones

Por lo expuesto, la legislación colombiana en materia de insolvencia se ha fundamentado en los estándares internacionales establecidos por la Guía Legislativa de UNCITRAL de 1996, la cual no prevé una regulación específica para los grupos de empresa multinacionales. Por esto, persiste el quehacer de abordar de manera integral la insolvencia transfronteriza de esta forma organizacional, ya que la normativa local revela la necesidad de adoptar un régimen específico de insolvencia transfronteriza aplicable a los grupos de empresa multinacionales, acorde con los nuevos estándares internacionales tratados en la doctrina y en los demás instrumentos de *soft law*, con el fin de promover soluciones efectivas en el marco del derecho concursal internacional y nacional.

Para esto, en primer lugar, y como respuesta a la ausencia de una definición de grupo empresarial multinacional en el ordenamiento jurídico colombiano, se propone que esta forma organizacional se conciba en adelante como el conjunto de diferentes unidades operativas (empresas) autónomas, ubicadas en distintos territorios que, como consecuencia de una relación de control interno o externo, se encuentran sometidas a la subordinación de una empresa matriz. Esta ejerce la coordinación y unidad de propósito y dirección en la creación del grupo como un ente económico sujeto a la imputación de diferentes centros de intereses en distintos territorios y legislaciones, debido a su estructura plurisubjetiva y pluriordenamental.<sup>34</sup>

Esa definición busca precisar la dimensión de la naturaleza plurisubjetiva del grupo, ya que se considera su conformación no solo por personas jurídicas (empresas), sino también por personas naturales, patrimonios autónomos y cualquier otra forma asociativa, a partir de una relación de control interno o externo.

En Colombia, un grupo de empresa es, además, un conglomerado de cualquier naturaleza jurídica en cuanto a su composición plurisubjetiva y organizacional, que no solo corresponde a la empresa matriz y a las empresas subordinadas, sino también al surgimiento de una empresa controlante de varios sujetos subordinados de cualquier naturaleza, ya sean empresas, personas naturales, patrimonios autónomos e incluso sociedades de hecho.

En segundo lugar, la insolvencia transfronteriza plantea la necesidad de una mayor coordinación y cooperación entre los diferentes sistemas jurídicos involucrados. Para superar este desafío, es fundamental armonizar las normas aplicables y garantizar la protección de los derechos de todas las partes interesadas en ello, con el fin de garantizar la reciprocidad entre los Estados involucrados en la insolvencia del grupo de empresa multinacional en cuanto a un mayor grado de cooperación entre tribunales que conocen procedimientos paralelos o centralizados de insolvencia, cooperación entre el representante de la insolvencia y los tribunales extranjeros y cooperación entre representantes de insolvencia nombrados en diferentes Estados para administrar procedimientos contra empresas del mismo grupo.<sup>35</sup>

De modo que Colombia debe fortalecer su marco jurídico concursal, siguiendo del modelo de la consolidación procesal, explorando soluciones como la actualización del concepto de *centro de intereses del deudor*, la implementación de protocolos de insolvencia y la mejora de los mecanismos de cooperación internacional.

Dichas medidas permitirán abordar de manera integral las cuestiones procesales, sustantivas y estratégicas que surgen en estos casos, favoreciendo una resolución eficiente y eficaz de las crisis empresariales del grupo no solo desde una visión doméstica, sino además internacional.

En tercer lugar, la transformación de Colombia en un *hub* de insolvencia transfronteriza representa una oportunidad estratégica para atraer inversión extranjera y consolidarse como un centro financiero y comercial en América Latina, aun cuando esta posibilidad puede traer consigo la complejidad de armonizar la legislación vigente, negociar o generar tratados y acuerdos, la creación de redes de cooperación y la necesidad de inversión en infraestructura tecnológica, análisis de impacto económico, consultoría con expertos y capacitación de jueces y funcionarios.

Finalmente, estas complejidades un vez superadas proporcionarían una mayor seguridad jurídica y confianza para inversionistas y acreedores, facilitando la gestión eficiente de crisis empresariales con impacto global con grandes posibilidades de ofrecer soluciones eficientes y eficaces que no solo impulsen el desarrollo económico y legal del país, sino que además, a futuro, lo posicionen como un referente en la regulación de la insolvencia transfronteriza en Latinoamérica.

## Acerca de la autora

Doctora Roman Law, Diritto Romano, Teoria Degli Ordinamenti E Diritto Privato Del Mercato, Sapienza Università di Roma; magíster en International Business Law (IBL), Sapienza Università di Roma; especialista en Derecho Comercial Universidad Externado de Colombia. Profesora investigadora de la Universidad La Gran Colombia, profesora asistente de la Universidad Militar Nueva Granada. Miembro del Instituto Colombiano de Derecho Concursal.

## Referencias

- Anthony Casey, Aurelio Gurrea-Martínez & Robert K. Rasmussen, *A Commitment Rule for Insolvency Forum: A Response to Critics*. Available at SSRN (2024).
- Aurelio Gurrea-Martínez, *Insolvency law in emerging markets* 200-280 (2021).
- Camilo Enrique Cubillos Garzón, *La teoría del levantamiento del velo corporativo en los grupos societarios* (Universidad Externado de Colombia, 2016).
- Clark Leif M. & Karen Goldstein, *Sacred cows: how to care for secured creditors' rights in cross-border bankruptcies*, 46 Tex. Int'l LJ 513 (2010).
- Comisión de Las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia de Grupos de Empresas (2019).
- Daniele Vattermoli, *Los protocolos concursales en las operaciones de reestructuración de grupos de sociedades en crisis*, 48 Anuario de derecho concursal 133-146 (2019).
- Daniele Vattermoli, Stefan Madaus et al., *Transnational protocols: a cooperate tool for managing cross-border insolvency*, Wolters Kluwer, Cedam 161-215 (2021).
- Edward S. Adams & Jason K. Finche, *Coordinating cross-border bankruptcy: how territorialism saves universalism*, 15 Colum. J. Eur. L. 43 y ss. (2008).
- Gitte Soegaard, *Cross-border Transfer and Change of Lex Societatis After Polbud, C-106/16: Old Companies Do Not Die... They Simply Fade Away to another Country*, European Company Law 15.1 (2018).
- Henry Hansmann & Reinier Kraakman, *The essential role of organizational law*, 110 Yale LJ 387 y ss. (2000).
- Jay Lawrence Westbrook, *The Lessons of Maxwell Communication*, Fordham L. Rev. 64 2531 (1995).
- Jay Lawrence Westbrook, *Global Insolvency Proceedings for a Global Market: The Universalist System and the Choice of a Central Court*, 96 Texas Law Review 1473 (2018).
- Jong, Yeejin, Tak, Jenny Jhin & Wang, Wei, *Insolvencia global y flujos de capital transfronterizos* 1-70 (2024).
- Jorge Schvarzer, *Grandes grupos económicos en Argentina. Formas de propiedad y lógicas de expansión*, Revista Mexicana de Sociología 191-210 (1995).
- Juan Andrés Posada Tamayo, *Una visión desde el derecho comparado y el análisis económico del derecho de la estructura societaria en Latinoamérica*, n.º 146 Scientia 111-145 (2008).
- Julián Pascual González & Ana Katerina Pessoa de Oliveira, *El papel de la UNCITRAL (CNUDMI) en las insolvencias transfronterizas*. No. ART-2013-125035 (2013).
- Kurt Hans Nadelmann, *Solomons v. Ross and International Bankruptcy Law*, 9.2 The Modern Law Review 154-168.154-168 (1946).

- Liza Perkins, *A defense of pure universalism in cross-border corporate insolvencies*, NYUJ Int'l L. & Pol. 32 32- 787 (1999).
- Lynn M. LoPucki, *Cooperation in international bankruptcy: a post-universalist approach*, Cornell L. Rev. 84 696 (1998).
- Mónica Fuentes Naharro, *La teoría de las ventajas compensatorias y los grupos de sociedades* 37-42 (2019).
- Mónica María Fuentes Mancipe, *La crisis y la insolvencia de los grupos de empresa multinacionales, con una visión internacional y con particular referencia a la Ley Modelo UNCITRAL 2019* (Universidad Sapienza de Roma, 2023).
- Octavio Bueno Magano, *Grupos económicos nacionales e internacionales. Su responsabilidad en cuanto a los derechos de los trabajadores*, en Los Grupos de Empresas Nacionales y Multinacionales y el Derecho del Trabajo (UNAM, México, 1982).
- Rafael E. Wilches Durán, *La insolvencia transfronteriza en el derecho colombiano*, 32 Revista de Derecho 162-198 (2009).
- Rafael M. Manóvil, *Grupos de sociedades en el derecho comparado: empresa y concentración empresarial, control y dirección unificada, grupo contractual y grupo de hecho, management agreements...*; with an English transo. off he conclusión. Abeledo-Perrot 2-19, 40-49,789 (1998).
- Roland Ruedin, *Vers un droit des groupes de sociétés*, Rapports et communications, Société suisse des juristes 150 (Bâle, Helbing, 1980).
- Timothy E. Graulich, *Substantive Consolidation-a post-modern trend*, 14 Am. Bankr. Inst. L. Rev. 527 (2006).
- Víctor Páramo Valero, *El eterno dualismo antropológico alma-cuerpo: ¿roto por Lain?*, n.º 46 Thémata, Revista de Filosofía 1 y ss. (2012).

## Referencias normativas de hard law y soft law

- Colombia. Congreso de la República de Colombia. Código de Comercio Decreto 410. Marzo 26 de 1971. <http://www.secretariassenado.gov.co>
- Constitución Política de Colombia [C. P.]. Gaceta Constitucional n.º 116. Julio 20 de 1991, [Colom.]. <http://www.secretariassenado.gov.co>
- Colombia. Congreso de la República de Colombia. Ley 222, D. O. n.º 42.156. Diciembre 20 de 1995. <http://www.secretariassenado.gov.co>
- Colombia. Congreso de la República de Colombia. Ley 1116. D. O. n.º 46.494. Diciembre 27 de 2006. <http://www.secretariassenado.gov.co>
- Colombia. Congreso de la República de Colombia. Decreto 1749, D. O. n.º 48.081. Mayo 26 de 2011. <http://www.secretariassenado.gov.co>
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil. Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza. <https://uncitral.un.org/>
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil. Guía para la incorporación al derecho interno Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza de 1997. <https://uncitral.un.org/>
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil. Guía de Prácticas de la CNUDMI sobre Cooperación en la Insolvencia Transfronteriza. <https://uncitral.un.org/>
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil. Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la insolvencia. Tercera Parte: Trato otorgable a los grupos de empresa en situaciones de insolvencia (2012). <https://uncitral.un.org/>
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil. Grupo V, sesión sobre el centro de los principales intereses del grupo de empresa con efectos nacionales como multinacionales el 43º periodo de sesiones Nueva York, 15 a 19 de abril de 2013. A/CN.9/WG.V/WP.11. <https://uncitral.un.org/>

## Referencias de casos y jurisprudencia

- Colombia. Auto n.º 405-019656. Superintendencia de Sociedades, Standford Trust Company Limited. Noviembre 22 de 2013.
- Colombia. Auto n.º 400-006724. Superintendencia de Sociedades Urbe Construcciones y Obras Públicas S.L. Mayo 7 de 2014.
- Colombia. Auto n.º 400-006815. Superintendencia de Sociedades Urbe Construcciones y Obras Públicas S.L. Sucursal Colant. Mayo 8 de 2014.
- Colombia. Auto n.º 400-006819. Superintendencia de Sociedades Qbex Colombia S.A. Mayo 8 de 2014.
- Colombia. Auto n.º 430-007280. Superintendencia de Sociedades Global Geophysical Services Inc. Mayo 19 de 2014.
- Colombia. Auto n.º 400-018739, Superintendencia de Sociedades Qbex Colombia S.A. Diciembre 19 de 2014.
- Colombia. Auto n.º 400-002951, Superintendencia de Sociedades Global Geophysical Services Inc. Febrero 23 de 2016.
- Colombia. Auto n.º 400-000416. Superintendencia de Sociedades Pacific Exploration and Production Corp., Meta Petroleum Corp. Sucursal Colombia, Pacific Stratus Energy Colombia Corp. Sucursal Colombia y Petrominerales Colombia Corp. Sucursal Colombia. Junio 10 de 2016.
- Corte Constitucional de Colombia [C.C.], abril 23, 2008, M. P.: Jaime Córdoba Triviño, Sentencia C-384/08, [Colom.].
- Corte Constitucional de Colombia [C.C.], marzo 28, 2019, M. P.: Alejandro Linares Castillo, Sentencia C-137/09, [Colom.].
- Corte Constitucional de Colombia [C.C.], febrero 7, 2014, M. P.: Mauricio González Cuervo, Sentencia T-075/14, [Colom.]. Corte Constitucional de Colombia [C.C.], julio 11, 2019, M. P.: Alberto Rojas Ríos, Sentencia C-307/19, [Colom.].

## Notas

\* Artículo de investigación

1 Cfr. La idea central es utilizar el concepto aristotélico de *unidad sustancial* para describir la inseparabilidad de cuerpo y alma, como metáfora para entender la relación entre una empresa matriz y sus subsidiarias, la cual hace a las empresas controladas económicamente integradas pero jurídicamente separadas desde la visión de Aristóteles, según Víctor Páramo Valero, *El eterno dualismo antropológico alma-cuerpo: ¿roto por Lain?*, n.º 46 *Thémata*. Revista de Filosofía 1 y ss. (2012).

2 Daniele Vattermoli, *los protocolos concursales en las operaciones de reestructuración de grupos de sociedades en crisis*, Anuario de derecho concursal, 48, 133-146 (2019). Henry Hansmann & Reinier Kraakman, *The essential role of organizational law*, 110 *Yale LJ* 387 y ss. (2000).

3 Cfr. Lo referente a estos estándares internacionales en cuanto al tratamiento de un grupo empresarial doméstico y su tratamiento frente a una posible consolidación patrimonial desde Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil, Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la insolvencia, Tercera Parte: Trato otorgable a los grupos de empresa en situaciones de insolvencia (2012).

4 Cfr. La Corte Constitucional de Colombia [C.C.] ha determinado que la libertad de asociación en los grupos empresariales se caracteriza por el elemento del control, el cual impacta las relaciones contractuales, patrimoniales y los derechos de los acreedores en un solo ente a partir de la creación y propuesta de la línea jurisprudencial de las siguientes decisiones: Sentencia C-137 de 2009, Sentencia T-075 de 2014, Sentencia T-595 de 2017, Sentencia T-307 de 2019

5 Cfr. La explicación de la teoría de la realidad económica aplicable a los grupos desde una interpretación propia partir del contexto general propuesto por Juan Andrés Posada Tamayo, *Una visión desde el derecho comparado y el análisis económico del derecho de la estructura societaria en Latinoamérica*, n.º 146 *Scientia*, 2008 111-145 (2008).

- 6 Camilo Enrique Cubillos Garzón, *La teoría del levantamiento del velo corporativo en los grupos societarios* (Universidad Externado de Colombia, 2016).
- 7 Roland, Ruedin. *Vers un droit des groupes de sociétés*, Rapports et communications, Société suisse des juristes 150 (Bâle, Helbing, 1980).
- 8 Rafael M. Manóvil, *Grupos de sociedades en el derecho comparado: empresa y concentración empresarial, control y dirección unificada, grupo contractual y grupo de hecho*, management agreements; with an English transo. off he conclusión. Abeledo-Perrot, 2-19, 40-49,789 (1998)
- 9 Cfr. Esta obligación, para efectos de tratar la insolvencia del grupo es fundamental ya que permitirá la identificación del centro de los intereses del deudor, no desde la visión epicentral de las actividades del grupo sino desde la individualización de la empresa matriz a través del criterio de la *lex societatis* siguiendo a Gitte Soegaard, *Cross-border Transfer and Change of Lex Societatis After Polbud, C-106/16: Old Companies Do Not Die... They Simply Fade Away to another Country*, European Company Law 15.1 (2018).
- 10 Cfr. Señala Vattermoli, supra nota 2, págs. 133-146, que la consolidación de patrimonios puede ser una representación de la máxima coordinación que se inspira en la figura sencillo *enterprise approach* propia del derecho americano.
- 11 Octavio, Bueno Magano, *Grupos económicos nacionales e internacionales. Su responsabilidad en cuanto a los derechos de los trabajadores*, en Los Grupos de Empresas Nacionales y Multinacionales y el Derecho del Trabajo (UNAM, México, 1982).
- 12 Cfr. Afirma Timothy E. Graulich, *Substantive Consolidation-a post-modern trend*, 14 Am. Bankr. Inst. L. Rev. 527 (2006); que la consolidación sustantiva en el derecho de quiebras hace referencia a una doctrina equitativa que permite a un tribunal de insolvencia, bajo ciertas circunstancias, ignorar las distinciones entre empresas matrices, subsidiarias y afiliadas, para identificarlas como un solo ente que opera conjuntamente y crea una sola unidad económica.
- 13 Cfr. La afirmación de Jorge Schvarzer, *Grandes grupos económicos en Argentina. Formas de propiedad y lógicas de expansión*, Revista Mexicana de Sociología 191-210 (1995), frente a la consolidación sustantiva se traduce en la supresión de débitos y créditos o compras y ventas, para ajustar el resultado final a las exigencias legales fiscales, ocasionando graves problemáticas en el grupo no solo a efectos legales, sino además organizacionales y operacionales.
- 14 Cfr. La teoría de las ventajas compensatorias y su comprensión en los grupos de empresa, siguiendo a Mónica Fuentes Naharro, *La teoría de las ventajas compensatorias y los grupos de sociedades* 37-42 (2019), radica en que la responsabilidad de la empresa matriz en la toma de decisiones como administrador debe seguir los supuestos de pertenencia a un grupo empresarial, perjuicio inicial y compensación, interés del grupo como un todo y proporcionalidad y razonabilidad.
- 15 Cfr. La Corte Suprema de Justicia [C. C.], en la Sentencia CSJ SL15966-2016, establece que la empresa matriz es responsable de las obligaciones de su filial en situaciones de insolvencia, mientras que en la Sentencia CSJ SL2615 de 2020 amplía esta responsabilidad a los procesos de liquidación judicial, presumiendo que la crisis puede derivar de las decisiones del grupo controlador. Además, la Sentencia C-384 de 2008 de la Corte Constitucional señala que el administrador tiene diversas funciones y responsabilidades, las cuales pueden variar según los estatutos de la sociedad.
- 16 Cfr. La guía legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia de 2004 sirvió al Estado colombiano como una caja de herramientas para tratar los conflictos del grupo de empresa y tratar la crisis de empresa de varias empresas que operan conjuntamente sin perder su personalidad jurídica propia, esta afirmación desde las ideas de Julián González Pascual & Ana Katerina Pessoa de Oliveira. *El papel de la UNCITRAL (CNUDMI) en las insolvencias transfronterizas. No. ART-2013-125035* (2013).
- 17 Cfr. Véase el artículo 32, Congreso de la República de Colombia, Ley 1116 de 2016. D. O. n.º 46.494 de 27 de diciembre de 2006 respecto a que pueden ser parte del grupo: 1. Las personas que tengan la calidad de matrices o controlantes y sus subordinadas, en los términos de los artículos 260 y 261 del Código de Comercio. 2. Los empresarios y empresas anunciados ante terceros como “grupo”, “organización”, “agrupación”, “conglomerado” o expresión semejante. 3. Las personas naturales o jurídicas vinculadas por medio de contratos de colaboración tales como sociedades de hecho, consorcios, uniones temporales y contrato de riesgo compartido, siempre y cuando exista plena prueba sobre la existencia de tales contratos.
- 18 Cfr. Esta definición es siguiendo la naturaleza del grupo de empresa multinacional de Mónica María Fuentes Mancipe, *La crisis y la insolvencia de los grupos de empresa multinacionales, con una visión internacional y con particular referencia a la Ley Modelo UNCITRAL 2019* (Universidad Sapienza de Roma, 2023).

- 19 Cfr. Esta afirmación es siguiendo a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia de Grupos de Empresas (2019), en cuanto a que, debido a la globalización económica, los grupos de empresas suelen operar en múltiples jurisdicciones, lo que requiere disposiciones legales que vayan más allá de las fronteras nacionales para manejar eficazmente las insolvencias transfronterizas.
- 20 Aurelio Gurrea-Martínez. *Insolvency law in emerging markets* 200-280 (2021).
- 21 Cfr. En relación con la centralización de la insolvencia de un deudor trasfronterizo la ley modelo de la CNUDMI de insolvencia transfronteriza de 1997 dispone como un primer acercamiento para la coordinación de los procedimientos a cargo de un deudor su artículo 12, referente a la participación de un representante extranjero en un procedimiento abierto con arreglo a la norma de derecho interno relativa a la insolvencia, el artículo 13, en cuanto al acceso de los acreedores extranjeros a un procedimiento seguido con arreglo a la norma de derecho interno relativa a la insolvencia y el artículo 14, respecto a la notificación de los acreedores en el extranjero con arreglo a la norma de derecho interno relativa a la insolvencia
- 22 Clark Leif M. & Karen Goldstein, *Sacred cows: how to care for secured creditors' rights in cross-border bankruptcies*, 46 Tex. Int'l LJ 513 (2010).
- 23 Kurt Hans Nadelmann, *Solomons v. Ross and International Bankruptcy Law*, 9.2 The Modern Law Review 154-168.154-168 (1946).
- 24 Jay Lawrence Westbrook, *The Lessons of Maxwell Communication*, 64 Fordham L. Rev. 2531 (1995).
- 25 Lynn M. LoPucki, *Cooperation in international bankruptcy: a post-universalist approach*, Cornell L. Rev. 84 696 (1998).
- 26 Liza Perkins, *A defense of pure universalism in cross-border corporate insolvencies.* NYUJ Int'l L. & Pol. 32 32-787. (1999).
- 27 LoPucki, *supra* nota 2, pág. 696.
- 28 Edward S. Adams & Jason K. Finche, *Coordinating cross-border bankruptcy: how territorialism saves universalism*, 15 Colum. J. Eur. L. 43 y ss. (2008).
- 29 Daniele Vattermoli, Stefan Madaus *et al.*, *Trasnational protocols: a cooperate tool for managing cross-border insolvency*, Wolters Kluwer, Cedam 161-215 (2021).
- 30 Jong, Yeejin, Tak, Jenny Jhin & Wang, Wei, *Insolvencia global y flujos de capital transfronterizos* 1-70 (2024).
- 31 Rafael E. Wilches Durán, *La insolvencia transfronteriza en el derecho colombiano*, 32 Revista de Derecho 162-198 (2009)
- 32 Cfr. Esta afirmación con base en la crítica de la teoría del universalismo modificado como una solución colectiva a la insolvencia transfronteriza en un primer momento por Jay L. Westbrook, *Global Insolvencia Proceedings for a Global Market: The Universalist System and the Choice of a Central Court*, 96 Texas Law Review 1473 (2018). Lynn M. LoPucki, *supra* nota 25, pág. 696; y recientemente por Anthony Casey, Aurelio Gurrea-Martínez & Robert K. Rasmussen, *A Commitment Rule for Insolvency Forum: A Response to Critics*. Available at SSRN (2024), quienes proponen nuevas alternativas a estas problemáticas con la actualización de criterios de armonización de consolidación procesal en la insolvencia trasfronteriza a través de la modificación del concepto del centro de los intereses del deudor.
- 33 Cfr. Obsérvese la Ley 1116 de 2016. D. O. n.º 46.494. Por la cual se establece el Régimen de Insolvencia Empresarial en la República de Colombia y se dictan otras disposiciones en su artículo 112.
- 34 Mónica María Fuentes Mancipe, *supra* nota 18.
- 35 Cfr. Estas propuestas de mejora siguiendo las recomendaciones la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia - Tercera parte, Naciones Unidas, septiembre de 2012, que aunque no sigue la solución colectiva de insolvencia propuesta en 2019 podrían adaptarse al sistema colombiano desde la disciplina de los grupos de empresa multinacionales.

Licencia Creative Commons CC BY 4.0

*Cómo citar este artículo / How to cite this article:* Mónica María Fuentes-Mancipe, *La gestión de la insolvencia trasfronteriza de los grupos de empresa multinacionales y la necesidad de su regulación en Colombia desde el*

*derecho concursal internacional*, 74 *Vniversitas* (2025) (edición especial). <https://doi.org/10.11144/Javeriana.vj74.gitg>