

**Asamblea General**

Distr. general
2 de diciembre de 2014
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**
**Grupo de Trabajo I (Microempresas y Pequeñas
y Medianas Empresas)**
23º período de sesiones
Viena, 17 a 21 de noviembre de 2014

**Informe del Grupo de Trabajo I (Microempresas y
Pequeñas y Medianas Empresas) sobre la labor realizada
en su 23º período de sesiones
(Viena, 17 a 21 de noviembre de 2014)**

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1-3	2
II. Organización del período de sesiones	4-10	3
III. Deliberaciones y decisiones	11	4
IV. Preparación de normas jurídicas que rijan las microempresas y las pequeñas y medianas empresas	12-79	4
A. Las mejores prácticas de inscripción registral de empresas	12-25	4
B. Preguntas formuladas por el Grupo de Trabajo	26-38	8
C. Labor futura en lo relativo a la inscripción de empresas	39-46	11
D. Cuestiones relativas a la transparencia y los titulares reales: las normas del GAFI	47-55	13
E. Otros modelos legislativos posibles para microempresas y pequeñas empresas	56-61	15
F. Cuestiones jurídicas relativas a la simplificación de la constitución	62-79	16
V. Próximos períodos de sesiones del Grupo de Trabajo	80	23



I. Introducción

1. En su 46º período de sesiones, celebrado en 2013, la Comisión solicitó que un grupo de trabajo iniciara la labor encaminada a reducir los obstáculos jurídicos con que tropezaban las microempresas y las pequeñas y medianas empresas (MIPYME) a lo largo de su ciclo de vida¹. En ese mismo período de sesiones, la Comisión convino en que el examen de las cuestiones atinentes a la creación de un entorno jurídico propicio para las MIPYME debía empezar centrándose en las cuestiones jurídicas relativas a la simplificación de la constitución de ese tipo de entidades².

2. En su 22º período de sesiones (Nueva York, 10 a 14 de febrero de 2014), el Grupo de Trabajo I (Microempresas y Pequeñas y Medianas Empresas) inició su labor de conformidad con el mandato asignado por la Comisión. Sobre la base de los temas planteados en el documento de trabajo A/CN.9/WG.I/WP.82, el Grupo de Trabajo entabló un debate preliminar acerca de varias cuestiones amplias relativas a la elaboración de un texto jurídico sobre la constitución simplificada de empresas³, así como acerca de la forma que podría adoptar ese texto⁴. Además, se observó que la inscripción registral de las empresas sería particularmente importante para el Grupo de Trabajo en sus deliberaciones futuras⁵. A fin de seguir avanzando en el cumplimiento de su mandato, el Grupo de Trabajo solicitó a la Secretaría que preparara un documento en el que se dieran a conocer las mejores prácticas relativas a la inscripción registral de las empresas, así como “un modelo de constitución e inscripción simplificadas que contuviera elementos contextuales y experiencias relacionadas con el mandato del Grupo de Trabajo, que sirviera de base para una posible ley modelo, sin descartar la posibilidad de que el Grupo de Trabajo redactara distintos instrumentos jurídicos, en particular acerca del modo en que se aplicaban a las MIPYME en los países en desarrollo”⁶. Asimismo, se invitó a los Estados a que prepararan material en el que describieran a grandes rasgos sus experiencias en relación con otros enfoques que hubieran aplicado para superar los obstáculos relacionados con la constitución simplificada de MIPYME y el apoyo a ese tipo de empresas⁷.

3. En su 47º período de sesiones, celebrado en 2014, la Comisión reafirmó el mandato del Grupo de Trabajo I en lo relativo a reducir los obstáculos jurídicos que enfrentaban las MIPYME a lo largo de su ciclo de vida, sobre todo en las economías en desarrollo. Conforme a lo convenido en su 46º período de sesiones, celebrado en 2013, la Comisión reiteró que esa labor debía empezar centrándose en las cuestiones jurídicas relativas a la simplificación de la constitución de las entidades mercantiles⁸.

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo octavo período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/68/17)*, párr. 321.

² Puede consultarse un historial de la evolución de este tema en el programa de la CNUDMI en el documento A/CN.9/WG.I/WP.84, párrs. 5 a 14.

³ A/CN.9/800, párrs. 22 a 31, 39 a 46 y 51 a 64.

⁴ *Ibid.*, párrs. 32 a 38.

⁵ *Ibid.*, párrs. 47 a 50.

⁶ *Ibid.*, párr. 65.

⁷ *Ibid.*

⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo noveno período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/69/17)*, párr. 134.

II. Organización del período de sesiones

4. El Grupo de Trabajo I, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 23º período de sesiones en Viena, del 17 al 21 de noviembre de 2014. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Argentina, Brasil, Canadá, China, Colombia, Croacia, Ecuador, El Salvador, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Filipinas, Francia, Indonesia, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Kenya, México, Namibia, Pakistán, Panamá, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República de Corea, Suiza, Tailandia, Turquía y Venezuela (República Bolivariana de).

5. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Arabia Saudita, Bélgica, Bolivia (Estado Plurinacional de), Burkina Faso, Chile, Egipto, Finlandia, Libia, Perú, República Checa, República Democrática del Congo, República Dominicana y Rumania.

6. Asistieron también al período de sesiones observadores de la Unión Europea.

7. Además, asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Organizaciones del sistema de las Naciones Unidas*: Banco Mundial y Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (ONUDI);

b) *Organizaciones intergubernamentales invitadas*: Centro Internacional para la Promoción de Empresas (CIPE) y Comisión Económica de Eurasia;

c) *Organizaciones no gubernamentales internacionales invitadas*: American Bar Association (ABA), Asociación Europea de Estudiantes de Derecho, Centro Nacional de Investigaciones Jurídicas para el Libre Comercio, Fondation pour le droit continental y Moot Alumni Association.

8. El Grupo de Trabajo eligió la siguiente Mesa:

Presidenta: Sra. Maria Chiara Malaguti (Italia)

Relator: Sr. Omer Cagri Ozdemir (Turquía)

9. Además de los documentos presentados en su período de sesiones anterior, el Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos:

a) Programa provisional anotado (A/CN.9/WG.I/WP.84);

b) Nota de la Secretaría sobre las mejores prácticas de inscripción registral de empresas (A/CN.9/WG.I/WP.85);

c) Nota de la Secretaría sobre cuestiones jurídicas relativas a la simplificación de la constitución de sociedades (A/CN.9/WG.I/WP.86);

d) Nota de la Secretaría en la que figura un proyecto de ley modelo sobre las entidades mercantiles unipersonales (A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1); y

e) Observaciones del Gobierno de Italia y del Gobierno de Francia sobre posibles modelos legislativos alternativos para microempresas y pequeñas empresas (A/CN.9/WG.I/WP.87).

10. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:
 1. Apertura del período de sesiones.
 2. Elección de la Mesa.
 3. Aprobación del programa.
 4. Preparación de normas jurídicas que rijan las microempresas y las pequeñas y medianas empresas (cuestiones jurídicas relativas a la simplificación de la constitución de una entidad mercantil).
 5. Otros asuntos.
 6. Aprobación del informe.

III. Deliberaciones y decisiones

11. El Grupo de Trabajo inició sus deliberaciones sobre la preparación de normas jurídicas destinadas a la creación de un marco jurídico propicio para las MIPYME, y en particular sobre las cuestiones jurídicas relativas a la simplificación de la constitución de esas empresas y asuntos conexos, sobre la base de los documentos presentados en su período de sesiones anterior, de los documentos A/CN.9/WG.I/WP.85, A/CN.9/WG.I/WP.86 y A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1, preparados por la Secretaría, y de las observaciones formuladas por el Gobierno de Italia y el Gobierno de Francia en el documento A/CN.9/WG.I/WP.87. A continuación se recogen las deliberaciones que el Grupo de Trabajo mantuvo sobre esos temas y las decisiones que adoptó al respecto.

IV. Preparación de normas jurídicas que rijan las microempresas y las pequeñas y medianas empresas

A. Las mejores prácticas de inscripción registral de empresas

12. El Grupo de Trabajo examinó en primer lugar las cuestiones a que hacía referencia el documento A/CN.9/WG.I/WP.85, relativo a las mejores prácticas de inscripción registral de empresas, que fue preparado en respuesta a una solicitud hecha por el Grupo de Trabajo en su 22º período de sesiones, celebrado en febrero de 2014⁹. La Secretaría destacó ciertos aspectos del documento, que se centraba principalmente en las cuestiones relativas a la inscripción registral en el contexto de las MIPYME y hacía referencia en particular a dos publicaciones del Grupo del Banco Mundial que contenían abundantes datos sobre la inscripción registral de empresas y las MIPYME¹⁰.

⁹ A/CN.9/800, párr. 49.

¹⁰ Grupo del Banco Mundial, Servicios de Asesoría sobre Clima para la Inversión, *Innovative Solutions for Business Entry Reforms: A Global Analysis* (julio de 2012), publicado en: www.brreg.no/internasjonalt/ISBER_Web.pdf, y *Reforming Business Registration: A Toolkit for the Practitioners* (enero de 2013), publicado en: www.wbginvestmentclimate.org/publications/loader.cfm?csModule=security/getfile&pageid=34841.

13. En el documento A/CN.9/WG.I/WP.85 se indicaba que entre los expertos se reconocía ampliamente la importancia que la inscripción registral de las empresas revestía para los empresarios, los mercados y los gobiernos. Pese a los distintos modelos de organización y distintos niveles de complejidad de los registros de comercio, era posible señalar las siguientes funciones básicas: verificación de que el nombre comercial elegido era único; inscripción en un registro de comercio público e inscripción en los registros tributarios.

14. Se señalaron en el documento A/CN.9/WG.I/WP.85 varias mejores prácticas generadas por la oleada de reformas de la inscripción registral de empresas que había comenzado a principios de la década de 2000, entre ellas las siguientes: el cobro de derechos de inscripción nominales fijos, el uso de formularios de inscripción tipo, y la exigencia de un monto mínimo muy bajo de capital desembolsado o la inexistencia de tal requisito, la asignación de números de identificación únicos y la adopción de la tecnología de la información a fin de facilitar la prestación de diversos servicios para poner en marcha la empresa, la reducción al mínimo de la participación judicial en la inscripción registral y el uso opcional de los servicios notariales y de los servicios prestados por abogados e intermediarios de la inscripción registral, la facilitación de información sobre el trámite de inscripción registral, el establecimiento de una interfaz única para la inscripción (es decir, la ventanilla única) y la divulgación pública de la información registrada.

15. Como se señala en el documento A/CN.9/WG.I/WP.85, las mejores prácticas enumeradas más arriba solían exigir una reforma del marco legislativo o institucional del Estado, o de los procedimientos operacionales de la propia empresa. A veces era necesario introducir reformas en las tres esferas. También se citó como fuente de aprendizaje la experiencia de distintas organizaciones internacionales que habían sido particularmente activas desde el comienzo de la década anterior en la prestación de apoyo a las reformas estatales en esos ámbitos.

16. Se destacó en el documento A/CN.9/WG.I/WP.85 que para la creación de un mejor sistema de inscripción registral de empresas era particularmente beneficioso disponer de un marco jurídico nacional caracterizado por la transparencia y la rendición de cuentas, formas jurídicas flexibles y cláusulas de objetivos generales para las entidades mercantiles, la reducción o eliminación de los requisitos de capital mínimo, el empleo opcional de los servicios notariales y de los servicios prestados por abogados e intermediarios de la inscripción registral, el uso del sistema declarativo y una legislación clara.

17. Como se indica en el documento A/CN.9/WG.I/WP.85, las mejores prácticas señaladas podrían responder más a las necesidades de las pequeñas y medianas empresas que a las de las microempresas. Además, en un estudio reciente se señaló que muchas pequeñas empresas que realizaban su actividad en el sector no estructurado en los países en desarrollo seguían sin formalizarse pese a los esfuerzos realizados para simplificar y abaratar los trámites de inscripción registral. Ambas cuestiones se señalaron a la atención del Grupo de Trabajo para que considerase la posibilidad de examinarlas en sus deliberaciones sobre la labor futura en relación con la inscripción registral de empresas.

18. El Grupo de Trabajo escuchó una ponencia¹¹ del Sr. T. Moss¹², Presidente del Corporate Registers Forum (CRF) y Ejecutivo Jefe y Director del Registro de Empresas de Inglaterra y Gales, sobre las actividades del CRF y las prácticas de inscripción registral de empresas en el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. El CRF era un foro mundial cuyos miembros podían intercambiar experiencias e información sobre el funcionamiento actual y futuro de los sistemas de inscripción de sociedades¹³. Se mencionaron dos ejemplos para destacar las mejoras derivadas de las reformas de los sistemas registrales nacionales. Entre otras enseñanzas extraídas de los procesos de reforma se señalaron las siguientes: liderar desde el máximo nivel y obtener el compromiso de todos los organismos pertinentes; introducir reformas jurídicas desde una etapa temprana; asegurar la transparencia; y revisar y cuestionar ideas, procesos y procedimientos.

19. También se presentó la experiencia del sistema registral del Reino Unido y se destacó que la función de los registros de comercio no solo consistía en recopilar información, sino también en facilitar el acceso de todos los usuarios interesados a dicha información. Se especificó que se trataba de un sistema basado en un marco jurídico sólido y flexible, de fácil cumplimiento, así como en la integridad y calidad de la información, el bajo costo del trámite de constitución y el acceso fácil y rápido a los datos, todo lo cual tenía por objeto garantizar la máxima transparencia empresarial. Se calificaron de elementos clave para un sistema eficaz el conocimiento del cliente (en particular de su estructura empresarial) y de las necesidades de los usuarios del registro. En particular, se señaló que era fundamental obtener acceso fácil a información exacta de múltiples registros nacionales, sobre todo en el caso de las grandes empresas que solían organizarse como redes de empresas más pequeñas ubicadas en distintas partes del mundo. Otros aspectos claves de un sistema registral eficaz eran la transmisión de datos a los usuarios por múltiples vías (por ejemplo, datos individuales, conjuntos de datos en masa, datos transmitidos de máquina a máquina) y la facilitación de datos a bajo costo o gratuitamente. Se señaló que ese enfoque servía de apoyo al crecimiento económico de un país, puesto que respondía a la necesidad de los comerciantes y los posibles comerciantes de disponer de la información más exacta posible sobre socios comerciales, proveedores y acreedores.

20. El Grupo de Trabajo también escuchó una ponencia del Sr. R. Dun¹⁴, Presidente de la Junta del Registro Europeo de Empresas y Gerente del Registro de Relaciones Internacionales de Empresas de la Cámara de Comercio de los Países Bajos. El Registro Europeo de Empresas es una asociación de registros de comercio nacionales que funciona como ventanilla única para el acceso a

¹¹ Todas las ponencias presentadas por los expertos invitados a participar en el 23º período de sesiones del Grupo de Trabajo I pueden consultarse en el sitio web de la CNUDMI, en www.uncitral.org/uncitral/en/data/whats_new/2014_11_working_group_I_presentations.html.

¹² La ponencia presentada por el Sr. Moss puede consultarse en el sitio web de la CNUDMI, en www.uncitral.org/pdf/english/whats_new/2014_11/WGI/Moss-Best_practice_in_business_registration.pdf.

¹³ Los miembros del CRF provienen actualmente de 50 países de los cinco continentes.

¹⁴ Las ponencias presentadas por el Sr. Dun pueden consultarse en el sitio web de la CNUDMI, en www.uncitral.org/pdf/english/whats_new/2014_11/WGI/Dun-European_business_register.pdf y en www.uncitral.org/pdf/english/whats_new/2014_11/WGI/Dun-European_cooperation_business_registers.pdf.

información sobre empresas y abarca en total 28 países de la Unión Europea y países europeos que no son miembros de la Unión.

21. Se describió el Registro Europeo de Empresas como un ejemplo temprano de cooperación entre los registros de comercio de Europa, establecido en 1992, al que habían seguido varias otras iniciativas. Entre esas iniciativas figuraba el proyecto de la Unión Europea sobre la interoperabilidad de los registros de comercio de toda Europa, conocido como BRITE (Business Register Interoperability Throughout Europe) (2006-2009), que había servido de base para el correspondiente Libro Verde de la Unión Europea (2009) y la Directiva 2012/17/UE, cuyo objeto era establecer un sistema de interconexión entre los registros de comercio. El Libro Verde se centraba en dos cuestiones: el acceso a la información (particularmente en el contexto de la red de registros de comercio) y la cooperación de los registros de comercio en los procesos transfronterizos.

22. Se destacó en particular la función que desempeñaba la Directiva 2012/17/UE en la creación de un entorno propicio para la inscripción registral de empresas, dado que cada vez más empresas con domicilio en un Estado miembro de la Unión Europea realizaban negocios más allá de sus fronteras nacionales. En la Directiva se solicitaba a los Estados miembros de la Unión Europea que hicieran posible la comunicación electrónica entre los registros de comercio y transmitieran información a cada usuario de forma normalizada mediante contenido idéntico y tecnologías interoperables en toda la Unión. Los identificadores únicos garantizaban que la información se distribuyera de cada uno de los registros de los Estados miembros a los registros pertinentes de otros Estados miembros con un formato de mensaje normalizado.

23. También se describió el sistema registral de los Países Bajos. El marco legislativo nacional preveía la inscripción obligatoria de todas las entidades económicas pertinentes, incluidos los comerciantes individuales, las asociaciones, las fundaciones, los organismos públicos y las iglesias. Este criterio apuntaba a promover la seguridad jurídica en la economía; a difundir información fáctica para promover los intereses económicos de las empresas y lograr la inscripción de todas las empresas y personas jurídicas con el fin de aumentar la eficiencia del Estado. El sistema, que antes se mantenía con una cuota de inscripción anual, actualmente se financiaba con recursos públicos y mediante el cobro de derechos por servicios de información.

24. El Grupo de Trabajo escuchó asimismo una ponencia del Sr. V. Giannella¹⁵, Miembro de la Junta del Foro de Registros Comerciales Europeos (ECRF) y Gerente de Relaciones Internacionales de Infocamere (Italia), sobre los resultados del informe titulado *International Business Registers Report* de 2014¹⁶. Dicho informe se basaba en una encuesta de 73 organizaciones que se encargaban de la inscripción registral de empresas en cuatro regiones geográficas diferentes (Asia y el Pacífico; África y Oriente Medio; Europa y América). El informe, que era un estudio anual, enumeraba una serie de conclusiones relacionadas con: el sistema de organización más utilizado por los registros de comercio; las actividades previas a la inscripción; el uso de sistemas electrónicos; las fuentes de financiación y el cobro de derechos,

¹⁵ La ponencia presentada por el Sr. Giannella puede consultarse en el sitio web de la CNUDMI, en www.uncitral.org/pdf/english/whats_new/2014_11/WGI/Giannella-ECRF_2014.pdf.

¹⁶ El informe puede consultarse en www.ecrforum.org.

y las tendencias mundiales de la dinámica empresarial (disolución y constitución de empresas).

25. Se proporcionó información sobre la experiencia de Italia en cuanto a la adopción de un sistema electrónico de inscripción de empresas, que había sustituido íntegramente al sistema anterior basado en papel. El registro de comercio italiano contenía la información exigida legalmente sobre la creación de todo tipo de empresas, cualquiera fuese su condición jurídica y el sector económico en el que operaran, así como sobre los cambios ocurridos en esas empresas con posterioridad a su inscripción. Se destacó la interconexión que caracterizaba al registro, ya que permitía acceder a la información contenida en otros registros conexos. También se subrayó que el sistema permitía a los usuarios inscribirse en varios organismos públicos, como las autoridades fiscales y de seguridad social. El nuevo “correo electrónico registrado”, un requisito obligatorio desde 2013 para todo tipo de empresas, permitía el intercambio electrónico de toda la información necesaria entre la administración pública y los usuarios.

B. Preguntas formuladas por el Grupo de Trabajo

26. En vista de las ponencias de los expertos invitados que se esbozaron más arriba, en los párrafos siguientes se resumen las preguntas formuladas por el Grupo de Trabajo y las respuestas recibidas de los expertos.

27. *Habida cuenta de que la ley debería adaptarse a la cultura y las circunstancias de una amplia gama de Estados y a la luz de los esfuerzos de reciente notoriedad realizados por el Grupo de los 20 para combatir la corrupción, ¿los registros de comercio estaban tratando de mejorar el sistema de verificación de datos y el intercambio de información con otras autoridades con fines de comparación?* En respuesta a esta pregunta, se señaló que todo registro debía lograr un equilibrio cuidadoso entre la creación de las condiciones necesarias para facilitar las actividades de las empresas y la reducción al mínimo de los riesgos de blanqueo de dinero, fraude y otras conductas similares. En la búsqueda de ese equilibrio, algunos Estados preveían que los datos se verificaran antes de la inscripción; otros disponían que se verificaran después de la inscripción, dando prioridad al objetivo de aumentar la transparencia, la apertura, la facilidad para hacer negocios y la velocidad de acceso a la información, y previendo que cualquier conducta aberrante o fraudulenta se corregiría después de que la información se hubiera publicado en línea. A esos efectos, se mantenían contactos estrechos con los organismos policiales y con los usuarios del registro de comercio y se observó que, de hecho, el número de correcciones necesarias era bastante pequeño en comparación con el número total de inscripciones. Sin embargo, se señaló que ambos sistemas tenían ventajas y desventajas y que la calidad y la fiabilidad de la información almacenada en el registro eran de suma importancia.

28. *¿Cómo podía un sistema de inscripción registral de empresas en línea verificar la identidad de los fundadores de una empresa?* Se observó que cuando se exigía la intervención de un notario, un abogado o un intermediario de la inscripción registral para la inscripción de una empresa, el notario, el abogado o el intermediario de la inscripción registral se comunicaba con el registro por vía electrónica de un modo que se reconocía mediante un certificado digital que se

proporcionaba a esa persona. Cuando quien se inscribía era un comerciante individual y no se exigía la intervención de un notario, abogado o intermediario de la inscripción registral se aplicaba un procedimiento estricto de autenticación para entregar el certificado digital de inscripción.

29. *¿Los registros de comercio llevaban estadísticas basadas en distintos tamaños de empresas?* En respuesta a esta pregunta, se señaló que si bien dicha información estaba disponible, la mayoría de las empresas inscritas en el registro del Reino Unido eran pequeñas y menos del 5% de las empresas registradas en los Países Bajos eran grandes. Sin embargo, se observó que los requisitos básicos de información exigidos a las empresas de todos los tamaños eran los mismos, salvo que las empresas más grandes y complejas tenían que suministrar más datos que las empresas más pequeñas, y la forma jurídica de las empresas determinaba la información que estaban obligadas a presentar.

30. *¿Sería útil para los registros de comercio que se plasmaran algunos principios en una ley o un reglamento modelos? ¿El suministro de información era de utilidad para el comercio transfronterizo?* Se observó que cualquier texto legal que se redactara en tal sentido debería contener la esencia de lo que constituía una sociedad, es decir, directores, accionistas, una declaración del capital accionario y la ubicación de la entidad, y que dicha información debería luego ampliarse a los efectos de su inscripción en el registro. En todo caso, el objetivo era la transparencia de la información y el acceso público a ella, independientemente de si estaba destinada al comercio nacional o internacional.

31. *¿Cuántas PYME habían quebrado y qué porcentaje de ellas había durado más de un año? ¿Cuál era la definición de PYME en el ordenamiento jurídico nacional de los expertos? ¿Cuál era el precio comparativo de la obtención de extractos de los registros?* No había información precisa a la que pudiera accederse rápidamente sobre el número de PYME que habían quebrado, pero se señaló que la cifra más significativa desde la perspectiva de los registros era el número de empresas que se excluían del registro anualmente, y que de ese número aproximadamente la mitad se retiraban voluntariamente, mientras que la otra mitad se daban de baja porque no seguían cumpliendo los requisitos. Se señaló asimismo que más del 90% de las PYME continuaban figurando en el registro un año después de su inscripción. Por último, se observó que había diversas definiciones de PYME, y que el precio de obtener extractos de la información oscilaba entre los 11 euros por una copia en papel hasta casos en que pasarían a expedirse en forma gratuita en el corto plazo.

32. *¿Debería el derecho de sociedades exigir una cláusula de objetivos generales o una cláusula de objeto social específico?* Se señaló que había diferencias en cuanto a este punto entre los regímenes jurídicos, y que la exigencia de una cláusula de objeto general o específico dependía del tipo jurídico de la empresa que se constituía. En los regímenes que, como los de Italia y los Países Bajos, exigían una cláusula de objeto social específico, el contenido de la cláusula aportaba una información que podía utilizarse para otras búsquedas y para hacer clasificaciones estadísticas de tipos de empresas.

33. *¿Había alguna prueba concreta de que el monto de los derechos de inscripción influía en el número de empresas que se inscribían en el registro?* Se observó que la determinación de si el monto de los derechos de inscripción constituía o no un obstáculo para la inscripción de una empresa dependería del

cálculo que hiciera cada empresa y de su motivación para inscribirse en el registro. Sin embargo, se observó que el monto de los derechos influía sin duda en esa decisión.

34. *Se señaló que los requisitos de inscripción de empresas debían diferenciarse en función del tamaño de la entidad y que la inscripción de una empresa en el registro estaba vinculada a la responsabilidad tributaria, que también debía ajustarse al tamaño de cada empresa. Se observó además que el registro de sociedades era apenas una parte del sistema y que era necesario tener en cuenta otros elementos que afectaban a las MIPYME, como la autoridad fiscal, las agencias de calificación crediticia, los bancos y otros intermediarios. Se señaló que, en Finlandia, las empresas nuevas presentaban su información en todos los registros pertinentes al mismo tiempo y se les asignaba un número de identificación único a todos los efectos, que luego se vinculaba a la información de acceso público. En los Estados que, como el Reino Unido, carecían de un sistema registral unificado a todos los efectos, la finalidad principal del registro era proporcionar la información básica sobre una sociedad, que luego podía ampliarse consultando otras fuentes. Además, en los Países Bajos, si bien la mayoría de las empresas eran MIPYME, todas recibían el mismo trato, incluso en cuanto a la exigencia de la inscripción sin papel, salvo en determinados casos con respecto a los requisitos de publicación y contabilidad exigidos a las pocas empresas de grandes dimensiones. Se observó además que la obtención de una licencia era también un requisito clave para las empresas, que adquiriría especial pertinencia en el contexto de los países en desarrollo.*

35. *¿Había beneficios especiales para las mujeres propietarias de MIPYME? ¿Se limitaba el número de veces que un fundador podía cerrar una empresa y abrir una nueva? ¿La propiedad intelectual estaba vinculada al registro de comercio?* En respuesta a estas preguntas se dijo que no había beneficios especiales para las mujeres empresarias; que el número de veces que un fundador podía cerrar o abrir una empresa no estaba limitado; y que la propiedad intelectual en general se trataba como una cuestión separada, de la que se ocupaba otra autoridad.

36. *¿Dónde figuraban normalmente las normas aplicables a la inscripción registral de las empresas: en la ley de sociedades comerciales de un Estado o en otras leyes?* Se dijo que la respuesta a esta pregunta variaba de un país a otro, pero que la legislación aplicable en varios sistemas diferentes estaba disponible en línea, en el sitio web www.doingbusiness.org, del Banco Mundial.

37. *Si un comerciante individual tenía la obligación de inscribirse, ¿ese requisito se exigía para proteger a terceros o para cumplir otras normas, como las relativas a la recaudación de impuestos?* Se observó que, en el Reino Unido, los comerciantes individuales solo tenían que inscribirse en la autoridad fiscal; no estaban obligados a revelar información, y no podían ampararse en la responsabilidad limitada. En los Países Bajos, en cambio, los comerciantes individuales se inscribían de la misma manera que las demás empresas, para que fuera posible identificarlos y localizar la información relativa a ellos.

38. *En los casos en que se modificaba el sistema de inscripción registral de empresas de un Estado para incorporar una interfaz única para la inscripción, ¿cómo se efectuaba la migración al nuevo sistema de las empresas inscritas conforme al sistema anterior?* Se señaló que, en la mayoría de los casos,

las reformas introducidas en los sistemas registrales eran de carácter evolutivo, pero que en otros casos se exigía a las empresas inscritas en el sistema antiguo que se inscribieran en el nuevo sistema, y había incluso otros casos en que el registro de comercio convertía los archivos en papel en datos electrónicos. En los casos en que no existía una interfaz única, el registro de comercio trabajaba normalmente en estrecho contacto con las autoridades fiscales y otras autoridades pertinentes.

C. Labor futura en lo relativo a la inscripción de empresas

1. Cuestiones que habrán de examinarse

39. Además de las ponencias sobre los sistemas de inscripción de empresas que presentaron los expertos invitados y las deliberaciones sobre las prácticas registrales mencionadas en los párrafos 18 a 38 *supra*, el Grupo de Trabajo continuó analizando la cuestión de la inscripción de las empresas, particularmente en cuanto a: a) si las mejores prácticas en el ámbito de la inscripción de empresas esbozadas en el documento A/CN.9/WG.I/WP.85 eran suficientes para satisfacer las necesidades de las microempresas; b) si la labor de la CNUDMI podía aportar una contribución valiosa a los trabajos que ya se estaban realizando en esta esfera, sin duplicar los esfuerzos y los logros de otras organizaciones; y c) la forma que podría adoptar esa labor.

40. El Grupo de Trabajo expresó su apoyo en general a la opinión de que las mejores prácticas en materia de inscripción de empresas que se exponían en el documento de la Secretaría podrían satisfacer las necesidades de las microempresas. Varias delegaciones también destacaron la importancia de que el Grupo de Trabajo abordara el tema, y se observó que la inscripción de las empresas era en realidad parte del ciclo de vida de las MIPYME. Se señaló además que, aunque en muchos países las microempresas (en su mayoría comerciantes individuales) no tenían necesariamente que inscribirse, en otras se disponía la inscripción obligatoria de todas las empresas. En todo caso, la evolución de una entidad mercantil que de comerciante individual llegara a convertirse en una gran empresa o sociedad de capital probablemente haría obligatoria su inscripción en la mayoría de los países, como cuestión de orden público.

41. Se expresó la opinión de que tal vez no era necesario que el Grupo de Trabajo se ocupara del tema de la inscripción de las empresas, ya que existían varios estudios, guías prácticas y otros documentos a disposición de los Estados que desearan emprender un proceso de reforma en ese ámbito. El Grupo de Trabajo debería por ende dejar esta cuestión en manos de otras organizaciones internacionales, como el Banco Mundial, que desempeñaban un activo papel en la prestación de asistencia técnica a los Estados para la introducción de reformas en esta materia y habían acumulado una amplia experiencia al respecto. Según otro punto de vista, era importante hacer hincapié en la distinción entre la inscripción de una empresa, que era mayormente un trámite administrativo regulado por normas jurídicas secundarias, y la inscripción registral como medio de constitución de una sociedad, cuestión que se regulaba por ley en la mayoría de los países.

42. Se sugirió asimismo que, en lugar de diferenciar en esta etapa entre comerciantes individuales y formas empresariales más complejas, el Grupo de Trabajo tal vez deseara adoptar un enfoque centrado en la aplicación general de principios a todas las empresas, con miras a examinar más adelante las excepciones necesarias o a adaptar el enfoque al contexto local. Se expresó apoyo a este punto de vista por considerarlo un enfoque debidamente flexible.

2. Contenido y forma de la posible labor futura en lo relativo a la inscripción de empresas

43. El Grupo de Trabajo expresó su apoyo en general a la opinión de que, si bien el documento A/CN.9/WG.I/WP.85 ofrecía un buen punto de partida para continuar analizando el tema, cualquier texto legislativo sobre la inscripción de empresas que se preparara en el futuro debería utilizar ese texto para extraer los principios en que debería basarse esa inscripción. Además, se sugirió que en la labor futura sobre este tema se adoptara un enfoque equilibrado en relación con los sistemas en que la inscripción registral era un trámite judicial y los principios pertinentes en que se inspiraban dichos sistemas. Se propuso que se prepararan principios rectores sobre la inscripción de empresas para los Estados, así como un proyecto de artículos basado en esos principios que los Estados pudieran incorporar a su derecho interno.

44. Se expresó la opinión de que, independientemente del tipo de texto que se preparara, ese texto debería responder a la necesidad que tenían los países en desarrollo de contar con un instrumento que recogiera los elementos legislativos principales con respecto a la inscripción de empresas, pero que también se pudiera adaptar al contexto nacional. Varias delegaciones observaron que una guía legislativa podría ofrecer un enfoque equilibrado y garantizar la flexibilidad necesaria para la reforma legislativa de los sistemas de inscripción de empresas, respondiendo a las necesidades de los países en desarrollo y también a las de los Estados que desearan mejorar su sistema de inscripción de empresas mediante la adopción de algunas prácticas óptimas, sin emprender reformas profundas.

45. Se expresó apoyo en general a la opinión de que sería mejor decidir la forma que debería adoptar el texto sobre la inscripción de empresas después de que el Grupo de Trabajo determinara y estudiara los principios en que se fundaba dicha inscripción.

46. Tras un debate, el Grupo de Trabajo convino en proseguir su labor sobre la inscripción de empresas utilizando el documento A/CN.9/WG.I/WP.85 como punto de partida para analizar los temas en mayor detalle y estudiar la posibilidad de extraer principios. En este sentido, se consideró que las secciones más pertinentes del documento A/CN.9/WG.I/WP.85 eran los capítulos IV (Las mejores prácticas de inscripción registral de empresas, párrs. 18 a 47) y V (Reformas que respaldan la inscripción registral de las empresas, párrs. 48 a 60). Además, se sugirió que como parte de la labor del Grupo de Trabajo también se podrían examinar: a) las ventajas y limitaciones de los distintos modelos de inscripción registral de empresas (es decir, el modelo declarativo y el modelo de base judicial); b) cualquier definición que fuese necesaria; c) los elementos enumerados en el párrafo 3 que no se hubiesen incluido ya en el texto, como la determinación de los datos mínimos necesarios para inscribirse; y d) las cuestiones planteadas en la nota 26 del documento A/CN.9/WG.I/WP.85.

D. Cuestiones relativas a la transparencia y los titulares reales: las normas del GAFI

47. El Grupo de Trabajo escuchó una ponencia del Sr. T. Goodrick¹⁷, de la secretaría del Grupo de Acción Financiera (GAFI), sobre la actividad normativa del GAFI para promover la aplicación eficaz de medidas legales, reglamentarias y operacionales para combatir el blanqueo de dinero, la financiación del terrorismo y otros fines ilícitos¹⁸. Se observó que las normas del GAFI habían sido avaladas por más de 190 Estados.

48. En su ponencia, el orador subrayó que si bien los mecanismos societarios desempeñaban un papel fundamental en la economía mundial, también podían facilitar el uso del producto de delitos si no se tomaban medidas para garantizar la transparencia en el momento en que se constituía una entidad o cuando se definía su estructura y forma de administración, o en ambos casos. Las sociedades ficticias, las estructuras complejas, los intermediarios y los testaferros solían citarse como ejemplos de técnicas utilizadas para ocultar información sobre los titulares reales o beneficiarios finales de los mecanismos societarios. Se señaló que la información sobre los propietarios legales y los titulares reales podía ayudar a los organismos policiales y otras autoridades competentes a identificar a las personas físicas responsables de las actividades subyacentes de una entidad.

49. Con el fin de ayudar a los Estados a facilitar la obtención de esa información y evitar el uso indebido de los mecanismos societarios, el GAFI había formulado una serie de recomendaciones que pretendían ser de aplicación universal. En particular, en la recomendación 24¹⁹ se instaba a los Estados a que hicieran una evaluación integral de los riesgos que planteaban las personas jurídicas y se aseguraran de que todas las empresas se inscribieran en un registro público de entidades mercantiles. La información básica exigida era: a) el nombre de la empresa; b) prueba de su constitución; c) forma jurídica y situación; d) dirección del domicilio social; e) instrumentos de regulación básicos; y f) una lista de los directores. Además, las empresas tenían que llevar un registro de sus accionistas o socios.

50. Se observó que el requisito fundamental de la recomendación 24 era que los países ofrecieran información adecuada, precisa y oportuna sobre los titulares reales de todas las personas jurídicas, y que las autoridades públicas pudieran acceder a esa información de manera oportuna. Se dijo que el titular real era la persona física (que podía ser más de una) que en última instancia tuviera la propiedad o el control de una persona jurídica, ya fuese en virtud de sus derechos de propiedad, o de cargos ejercidos dentro de la persona jurídica, o por otros medios. Además,

¹⁷ La ponencia presentada por el Sr. Goodrick puede consultarse en el sitio web de la CNUDMI, en www.uncitral.org/pdf/english/whats_new/2014_11/WGI/Goodrick-Preventing_misuse_of_corporate_vehicles.pdf.

¹⁸ El Grupo de Acción Financiera (GAFI) es un organismo intergubernamental creado en 1989 por los ministros de sus Estados miembros, actualmente compuesto por 34 Estados y dos organizaciones regionales, que representa a la mayoría de los centros financieros más importantes del mundo. Para más información véase el sitio web www.fatf-gafi.org/.

¹⁹ Normas Internacionales contra el Blanqueo de Capitales, Financiación del Terrorismo y la Proliferación: Las Recomendaciones del GAFI, Parte E, Transparencia y titularidad real de las personas jurídicas y otros instrumentos, Recomendación 24 (www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF-40-Rec-2012-Spanish.pdf).

la recomendación 24 permitía a los Estados adoptar distintos mecanismos para reunir información de acuerdo con sus características jurídicas, reglamentarias, económicas y culturales. Otras medidas que debían adoptar los Estados eran aplicar controles en relación con las acciones al portador y los accionistas nominales; establecer sanciones eficaces, proporcionadas y disuasivas para los casos de incumplimiento, y participar en la cooperación internacional para facilitar el intercambio de información, en particular por conducto de registros de comercio electrónicos.

51. Se mencionaron otras normas del GAFI²⁰ que cumplían una función importante en la prevención del uso indebido de los mecanismos societarios, incluidas las normas que obligaban a las instituciones financieras, los abogados y los proveedores de servicios de sociedades y fideicomisos a adoptar medidas de diligencia debida respecto de sus clientes. Se señaló además que las mejores prácticas actuales eran la digitalización de la información registrada y su mantenimiento en forma electrónica.

52. Con el fin de ayudar a los Estados que enfrentaban dificultades importantes para aplicar las disposiciones de las normas del GAFI y para identificar, diseñar y poner en práctica medidas apropiadas con arreglo a sus recomendaciones, el GAFI había preparado recientemente un documento de orientación dirigido a los responsables de la formulación de políticas y los profesionales de las autoridades nacionales²¹.

53. Se mencionaron otras iniciativas mundiales de prevención del uso indebido de los mecanismos societarios, entre ellas los principios del Plan de Acción del Grupo de los 8 para evitar el uso indebido de las empresas y las disposiciones jurídicas; la labor del Grupo de los 20 con respecto a los principios de alto nivel sobre el beneficiario final; la Iniciativa para la Recuperación de Activos Robados (StAR) del Banco Mundial y la UNODC y las iniciativas de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) en la esfera tributaria, como el Foro mundial de la OCDE sobre la transparencia y el intercambio de información fiscal y las normas comunes de presentación de informes.

54. El representante del GAFI expresó la opinión de que, a la luz de las normas del GAFI, el Grupo de Trabajo tal vez deseara examinar cuestiones como la recopilación de información suficiente por los registros de sociedades; las medidas para garantizar que la información fuera exacta y actual; y la facilitación del acceso oportuno a la información.

55. El Grupo de Trabajo formuló observaciones y preguntas generales en relación con las cuestiones expuestas por el experto invitado que aportaron mayor claridad a determinados aspectos de las normas del GAFI. En particular, se destacó que en lo que se refería a la inscripción registral, las normas del GAFI no trataban las cuestiones relacionadas con la verificación anterior o posterior: esa cuestión, así como las medidas para asegurar el cumplimiento de los requisitos de inscripción, se dejaban a criterio de cada Estado. Se señaló además que las normas del GAFI

²⁰ *Ibid.*, recomendaciones 10 y 22.

²¹ GAFI, *Guidance on Transparency and Beneficial Ownership* (octubre de 2014) (www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Guidance-transparency-beneficial-ownership.pdf).

podían aplicarse a entidades de todos los tamaños a fin de prevenir las actividades delictivas.

E. Otros modelos legislativos posibles para microempresas y pequeñas empresas

56. Se recordó que, en su 22º período de sesiones (Nueva York, 10 a 14 febrero de 2014), el Grupo de Trabajo había invitado a las delegaciones a que le proporcionaran información sobre varios modelos legislativos nacionales que se habían descrito y que permitían separar los bienes de la empresa de los bienes personales sin necesidad de crear una entidad con personalidad jurídica²². En respuesta a esa invitación, se preparó el documento A/CN.9/WG.I/WP.87 y los Gobiernos de Italia y Francia expusieron el contenido de dicho documento ante el Grupo de Trabajo.

57. La delegación de Italia explicó que la norma general en Italia era que los deudores debían cumplir sus obligaciones con todos sus bienes presentes y futuros. Sin embargo, se preveían algunas excepciones a este principio con respecto a entidades empresariales integradas por una o varias partes, y también en el caso de personas físicas o sociedades, que podían establecer fondos patrimoniales separados o celebrar contratos de red empresarial, como se explicaba en mayor detalle en el documento A/CN.9/WG.I/WP.87. En todos los casos se exigía la inscripción de los fondos patrimoniales separados en un registro público.

58. En respuesta a las preguntas formuladas por el Grupo de Trabajo, la delegación de Italia explicó que no tenía datos concretos sobre el uso de contratos de red empresarial por las MIPYME, pero que al 1 de julio de 2014 se habían celebrado 1.643 contratos de ese tipo, con la participación de más de 8.000 empresarios. Sin embargo, se añadió que, en términos generales, se pensaba que esos contratos eran útiles principalmente para las microempresas y las pequeñas empresas, mientras que los fondos patrimoniales separados eran usados más frecuentemente por las grandes empresas.

59. La delegación de Francia observó que la mayoría de los empresarios franceses eran comerciantes individuales y que en Francia se habían adoptado medidas de técnica jurídica para aplicar normas flexibles adaptadas a las necesidades de los comerciantes individuales. Los comerciantes individuales y los empresarios autónomos tenían derecho a separar los bienes personales de los bienes de la empresa y gozaban de un régimen fiscal y de seguridad social simplificado, con sujeción a determinadas condiciones. Más recientemente se había introducido como innovación la figura del empresario individual con responsabilidad limitada (EIRL), que seguía existiendo junto con la empresa unipersonal de responsabilidad limitada (EURL). Además, en Francia se había previsto la transformación de la empresa unipersonal (la sociedad por acciones simplificada unipersonal (SASU)) en una empresa pluripersonal (la sociedad por acciones simplificada (SAS)) dentro de un mismo régimen.

²² A/CN.9/800, párr. 46.

60. En respuesta a las preguntas planteadas por el Grupo de Trabajo, la delegación de Francia confirmó que el EIRL era una medida fiduciaria que permitía al empresario desvincular sus bienes sin crear una entidad jurídica separada. No obstante, explicó que los empresarios no se acogían a esta fórmula por motivos económicos, dado que el costo de inscripción de los diversos regímenes era muy similar. Más bien, el hecho de que la separación de los bienes quedara inscrita en un registro público permitía a los terceros acceder a la información y evaluar sus riesgos. Mediante el requisito de la inscripción se evitaba que se entremezclaran los bienes personales y los de la empresa, y ese requisito se hacía cumplir mediante la pérdida de la responsabilidad limitada en los casos en que no se respetara la separación de los bienes. Por otra parte, se sugirió que sería adecuado que el Grupo de Trabajo procediera a examinar las cuestiones analizando su evolución, desde la situación de los comerciantes individuales hasta su expansión y transformación en empresas de tamaño mediano. Además, se confirmó que en Francia el régimen de la insolvencia, que podía dar lugar a una reorganización o liquidación, se aplicaba a todas las empresas independientemente de su tamaño.

61. Varias delegaciones expresaron interés en seguir estudiando cómo podían utilizarse los mecanismos descritos por las delegaciones de Francia e Italia para impulsar la labor del Grupo de Trabajo. Además de presentar posibles opciones distintas del modelo de la responsabilidad limitada para que los comerciantes individuales pudieran transformarse en entidades empresariales pluripersonales, se observó que podría tenerse en cuenta el contrato de red empresarial al elaborar un enfoque de tipo cooperativo para apoyar a las MIPYME. Recibió apoyo la opinión de que, dado que esos mecanismos dependían de la inscripción en un registro público para informar a los terceros de su naturaleza, cabría considerar la posibilidad de incluirlos en el texto revisado que se prepararía sobre las cuestiones que se trataban en el documento A/CN.9/WG.I/WP.85.

F. Cuestiones jurídicas relativas a la simplificación de la constitución

1. Introducción

62. El Grupo de Trabajo pasó a examinar las cuestiones relacionadas con las entidades empresariales simplificadas o sociedades simplificadas. A modo de introducción, la Secretaría señaló que el Grupo de Trabajo había recibido un amplio mandato de la Comisión para preparar normas jurídicas encaminadas a crear un entorno jurídico propicio para las MIPYME, centrándose inicialmente en las cuestiones jurídicas relativas a la simplificación de la constitución²³, y sugirió que, particularmente en el caso de las deliberaciones iniciales sobre un nuevo tema, el Grupo de Trabajo quizá debiera procurar no interpretar ese mandato de forma tan estricta que cerrara un ámbito de debate que podría resultar fructífero para el cumplimiento general de los objetivos que se pretendía alcanzar. La Secretaría señaló que el Grupo de Trabajo ya había ampliado su mandato original al examinar con tanto detalle información sobre la inscripción de empresas, y observó que la Comisión ejercía una función de supervisión del Grupo de Trabajo mediante el sistema de informes anuales.

²³ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo octavo período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/68/17), párr. 321.*

63. Algunas delegaciones discreparon en cuanto a la caracterización del mandato del Grupo de Trabajo en lo relativo a su punto de partida; señalaron que el punto de partida de la labor del Grupo era la constitución e inscripción registral simplificadas y que tal mandato dimanaba de una propuesta hecha por el Gobierno de Colombia a la Comisión en su 46° período de sesiones, celebrado en 2013, en el sentido de que se iniciara la labor sobre la constitución e inscripción registral simplificadas de empresas²⁴.

64. A fin de ayudar a estructurar el examen de esta compleja serie de cuestiones por el Grupo de Trabajo, la Secretaría presentó de forma general la documentación pertinente, centrándose concretamente en el documento A/CN.9/WG.I/WP.86, que se había preparado como documento principal en respuesta a la solicitud formulada por el Grupo de Trabajo en su período de sesiones anterior²⁵. La Secretaría, haciendo referencia a tres de los amplios principios jurídicos sobre los que se basaba el derecho de las entidades mercantiles (responsabilidad limitada, personalidad jurídica y libertad de contratación), que se exponían en la parte IV del documento, en la que se señaló a la atención del Grupo de Trabajo la parte V de dicho documento, en la que se establecía un marco por el que el Grupo de Trabajo podría guiarse para continuar su análisis. El marco tenía por finalidad describir de forma lógica, pero no exhaustiva, las principales cuestiones que el Grupo de Trabajo podría examinar en su análisis. Asimismo, la Secretaría aclaró que para ilustrar los aspectos señalados en el marco presentado se hacía referencia en todo el documento a dos posibles ejemplos de interés para el Grupo de Trabajo: la Ley Modelo sobre la Sociedad por Acciones Simplificada (Ley Modelo sobre la SAS), que figuraba en el anexo del documento A/CN.9/WG.I/WP.83, y el Proyecto de ley modelo sobre las entidades mercantiles unipersonales, que figuraba en el documento A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1.

65. Por último, la Secretaría observó que, como se había mencionado en el período de sesiones anterior del Grupo de Trabajo²⁶, los esfuerzos de una organización regional de integración económica por lograr consenso acerca de una ley común sobre las empresas privadas habían sido infructuosos y finalmente la propuesta se había retirado²⁷. La Secretaría aclaró que no se pretendía que el Proyecto de ley modelo sobre las entidades mercantiles unipersonales que figuraba en el documento A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1 fuera el objetivo último del Grupo de Trabajo, sino que este se veía como un primer paso factible en lo que se perfilaba como unas deliberaciones difíciles, con el objetivo de añadir más disposiciones complejas para dar cabida a las entidades mercantiles pluripersonales en el mismo modelo, una vez que se hubiera alcanzado el consenso sobre el modelo de entidad unipersonal.

2. Método para proseguir la labor

66. El Grupo de Trabajo examinó a continuación cuál sería la mejor forma de proseguir su labor. Se presentó un documento de sesión (CRP) copatrocinado por varias delegaciones en el que se expresaba la opinión de que:

²⁴ La propuesta del Gobierno de Colombia (A/CN.9/790), presentada en el período de sesiones de la Comisión celebrado en 2013, fue copatrocinada por varias delegaciones y recibió amplio apoyo en el seno de la Comisión.

²⁵ A/CN.9/800, párr. 65.

²⁶ *Ibid.*, párr. 35.

²⁷ A/CN.9/WG.I/WP.86, notas de pie de página 9 y 11.

a) Los factores que deberían guiar la labor en el período de sesiones en curso eran los siguientes:

- i) Las decisiones anteriores y el mandato del Grupo de Trabajo se centraban en la constitución e inscripción registral simplificadas de las MIPYME de los países en desarrollo y no únicamente en las microempresas;
- ii) Un trámite simplificado de constitución e inscripción de empresas debería permitir que las microempresas y las pequeñas empresas crecieran y evolucionaran de una forma de hacer negocios solo para subsistir, a una modalidad de crecimiento característica del sector estructurado;
- iii) Un modelo reconocido internacionalmente de constitución e inscripción registral de empresas centrado en las MIPYME facilitaría el comercio transfronterizo para las MIPYME que operaban en los mercados regionales;
- iv) El mandato del Grupo de Trabajo le exigía tener en cuenta la experiencia de los países en desarrollo al realizar su labor;

b) La Ley Modelo sobre la SAS que figuraba en el anexo del documento A/CN.9/WG.I/WP.83 era una base útil para elaborar un instrumento jurídico sobre las MIPYME en los países en desarrollo y:

- i) Había servido de base para la reforma legislativa;
- ii) Tenía en cuenta los requisitos fundamentales de la constitución e inscripción registral simplificadas, entre ellos: i) la posibilidad de constituir una entidad mercantil unipersonal o pluripersonal; ii) la plena responsabilidad limitada; iii) requisitos sencillos de constitución e inscripción registral; iv) la flexibilidad contractual; v) una estructura orgánica flexible; vi) capital mínimo opcional; vii) la ausencia del requisito del objeto social; viii) uso de intermediarios opcional; y ix) la transparencia fiscal y una contabilidad simplificada; y

c) El texto jurídico que preparase el Grupo de Trabajo debería tener presentes las buenas prácticas internacionales de constitución de MIPYME tanto de los países en desarrollo como de los países desarrollados, y sus elementos básicos deberían extraerse de los documentos que tenía ante sí el Grupo de Trabajo.

67. El Grupo de Trabajo escuchó otra propuesta en el sentido de que el marco de cuestiones no exhaustivo que se exponía en la parte V del documento A/CN.9/WG.I/WP.86 constituiría una guía adecuada para el examen de las cuestiones relacionadas con la preparación de un texto jurídico sobre la entidad mercantil simplificada, se propuso también que el Grupo de Trabajo se basara en los documentos A/CN.9/WG.I/WP.83 y A/CN.9/WG.I/WP.86/Add.1, así como en otros modelos de otros Estados. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo apoyó enérgicamente la propuesta como medida inicial. Además, apoyó firmemente la idea de examinar un único texto jurídico que pudiera abarcar la evolución de la entidad mercantil de un modelo unipersonal a un modelo pluripersonal más complejo.

3. Marco de examen de las cuestiones

Temas generales

Definición y naturaleza de la entidad

68. El Grupo de Trabajo procedió a examinar las cuestiones pertinentes que se exponían en la parte V del documento A/CN.9/WG.I/WP.86, comenzando por un análisis de las cuestiones generales que podrían incluirse en el proyecto de texto jurídico. Se estuvo de acuerdo en general en que sería útil incluir definiciones en la versión final del proyecto de texto jurídico, pero que no sería posible considerar qué términos específicos tendrían que definirse antes de contar con el texto final. Se señaló que aunque las MIPYME eran clasificadas y definidas por las autoridades en su contexto económico local, el Grupo de Trabajo había decidido en su período de sesiones anterior que no era necesario abordar la cuestión de las entidades mercantiles simplificadas tomando en consideración el tamaño concreto de estas²⁸. El Grupo de Trabajo confirmó ese enfoque, pero señaló que sería útil establecer cuál había de ser el ámbito de aplicación del texto jurídico; por ejemplo, se podrían excluir determinadas empresas, como las pertenecientes a sectores muy regulados. No obstante, hubo acuerdo en que el texto debería reflejar la naturaleza de las MIPYME (que podían abarcar a muy diversos tipos de empresarios) y su necesidad de recibir apoyo para establecerse y prosperar. Además, el Grupo de Trabajo convino en utilizar en su examen de estas cuestiones las denominaciones “entidad mercantil simplificada”, que se describió como neutra, o “sociedad simplificada”.

69. A continuación, el debate del Grupo de Trabajo giró hacia la cuestión de la naturaleza de la entidad mercantil y la forma en que esa naturaleza debía reflejarse en el nombre de la entidad para informar de ella a terceros. El Grupo de Trabajo estuvo ampliamente de acuerdo en que la entidad debía gozar de responsabilidad limitada y ser una entidad “comercial” de propiedad privada, pero no definirse como una entidad “con fines de lucro”, para evitar la incertidumbre en cuanto al significado de la expresión “con fines de lucro” y reconocerle a la entidad el alcance más amplio posible, que podría extenderse a las cooperativas y a los fondos. Se observó que cada Estado podría decidir si hacer o no extensivo el alcance del texto al sector sin fines de lucro. En cuanto a si debería o no añadirse determinado sufijo al nombre de la entidad mercantil para alertar a los terceros de su naturaleza, se sugirió que un sufijo común, tal vez uno nuevo que se creara, podría contribuir a la uniformidad y el reconocimiento de la entidad más allá de las fronteras nacionales. Sin embargo, se observó que eso podría ser difícil de lograr en la práctica, habida cuenta de las diferentes tradiciones lingüísticas que existían en el mundo, la importancia de que el sufijo fuera reconocible en el sector comercial local y el hecho de que habría diferencias en cuanto al grado de aplicación del instrumento por los Estados. En lugar de ello, se consideró que sería preferible que en el instrumento se recomendara que los Estados utilizaran un sufijo que permitiera distinguir a la entidad mercantil, pero que cada Estado podría elegir su propio término en función de las circunstancias nacionales, siempre y cuando indicara, por ejemplo, que la empresa era una entidad mercantil simplificada y que gozaba de responsabilidad limitada.

²⁸ A/CN.9/800, párr. 24.

Cláusula de objeto

70. El Grupo de Trabajo inició un intercambio de opiniones sobre las cláusulas de objeto. Se observó que las cláusulas de objeto se utilizaban principalmente en los Estados que habían adoptado algunas tradiciones del derecho anglosajón y que la finalidad de las cláusulas de objeto específicas era una cuestión de mandato, puesto que en ellas se delimitaban las atribuciones del administrador de la entidad mercantil; esto significaba que los contratos celebrados con fines ajenos al objeto establecido podrían carecer de validez. Se entendió asimismo que las cláusulas de objeto — incluso las generales — podrían proporcionar información pública útil sobre la naturaleza de la empresa; sin embargo, se señaló también que las cláusulas de objeto podrían utilizarse con efecto anticompetitivo. Tras examinar varios enfoques nacionales diferentes y observar la tendencia cada vez mayor a establecer cláusulas de objeto amplias en los Estados que las exigían, se convino en que la cláusula de objeto, si existiera, de la entidad mercantil simplificada debía ser amplia para ofrecer la máxima flexibilidad a las MIPYME. Se señaló también que en muchos países existía un conjunto de regímenes de reglamentación, otorgamiento de licencias, autorización e inspección que prescribían y regulaban las actividades empresariales de las MIPYME de la misma forma que las cláusulas de objeto específicas contenidas en los estatutos sociales.

Personalidad jurídica y responsabilidad limitada

71. El Grupo de Trabajo recordó que en un momento anterior del período de sesiones (véase el párr. 69 *supra*) había convenido en que, a fin de ayudar a las MIPYME en su proceso de creación y desarrollo, era esencial que la entidad simplificada establecida gozara de responsabilidad limitada. Además, el Grupo de Trabajo convino en que, si bien los conceptos estaban relacionados, no era necesario adquirir la personalidad jurídica para poder gozar del beneficio de la responsabilidad limitada, como lo demostraban los mecanismos nacionales descritos en el documento A/CN.9/WG.I/WP.87 y las ponencias presentadas anteriormente en el período de sesiones.

72. Se observó que la expresión “personalidad jurídica” podía tener significados distintos en diferentes Estados, por ejemplo, en el ámbito tributario, y se expresó cierto apoyo en el Grupo de Trabajo a la sugerencia de que, si el concepto se incluyera en el texto jurídico sobre la entidad mercantil simplificada, tal vez lo mejor sería enunciar sus principios en lugar de utilizar la expresión misma. A continuación, el Grupo de Trabajo se planteó si sería conveniente que la entidad simplificada tuviera personalidad jurídica aunque el concepto no estuviera relacionado necesariamente con el requisito más imperativo de la responsabilidad limitada. Se expresó cierto apoyo al criterio de que la personalidad jurídica no era un elemento necesario, que la entidad mercantil no tenía por qué ser una sociedad de capital, y que en el texto propuesto se debían prever varios modelos posibles. En ese sentido, se informó al Grupo de Trabajo de que la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (ASEAN) estaba tratando de lograr el objetivo de la integración económica para 2015, y que sería importante para algunos Estados mantener abiertas todas las opciones en el texto propuesto a fin de conservar la máxima flexibilidad en esas deliberaciones.

73. No obstante, también recibió apoyo en el Grupo de Trabajo la opinión de que un resultado deseado de la labor del Grupo de Trabajo era que se previera la constitución de sociedades con el fin de dar cabida a la gama completa de opciones ofrecidas a las MIPYME para su transformación gradual de empresas de propietario único en empresas de mayores dimensiones, y que, por lo tanto, la personalidad jurídica era necesaria. También se transmitió al Grupo de Trabajo la opinión de que la personalidad jurídica y la posibilidad de constituirse en sociedad se consideraban importantes en algunos países en desarrollo para ofrecer las máximas posibilidades de crecimiento a las MIPYME.

74. El Grupo de Trabajo, además de reiterar que estaba de acuerdo en que la responsabilidad limitada debía ser un elemento del texto que se preparara, expresó su apoyo a la opción de preparar un único texto que pudiera dar cabida a la evolución de una entidad mercantil, desde una muy pequeña hasta una más compleja y pluripersonal. En cuanto a la personalidad jurídica y el tipo de empresa en la que debería centrarse la atención durante la preparación del texto, el Grupo de Trabajo convino en que todas las opciones estudiadas en sus deliberaciones debían permanecer abiertas para seguir examinándolas en el futuro. Con miras a enriquecer sus deliberaciones, el Grupo de Trabajo alentó a los países en desarrollo de todas las regiones del mundo a que participaran, para así poder responder mejor a las necesidades a nivel mundial.

Requisitos de capital mínimo y protección de los acreedores y los terceros

75. El Grupo de Trabajo recordó el debate que había sostenido en su período de sesiones anterior con respecto al requisito de capital mínimo²⁹. Al igual que en dicho período de sesiones, si bien no hubo consenso en cuanto a si era o no necesario exigir un capital mínimo para compensar el otorgamiento de responsabilidad limitada a una empresa, el Grupo de Trabajo estuvo ampliamente de acuerdo en que la tendencia actual era a suprimir el requisito del capital mínimo. Además, se expusieron varios ejemplos de Estados que habían reducido a una cifra insignificante o habían eliminado por completo la exigencia de capital para todos los tipos de empresas y habían logrado resultados muy satisfactorios en términos de un mayor grado de formalización de las empresas, aparentemente sin consecuencias negativas; se expresó la opinión de que los efectos positivos de la reducción o eliminación del requisito de capital mínimo serían aún mayores en el caso de las MIPYME. También se recordó al Grupo de Trabajo que algunos Estados aplicaban un criterio gradual con respecto a sus requisitos de capital mínimo, en consideración a las dificultades que podían tener las empresas más pequeñas para cumplir dichos requisitos al comienzo de su ciclo de vida. Se sugirió que esta flexibilidad en el régimen aplicado a las empresas más pequeñas se debía a su naturaleza, ya que era más probable que los terceros que trataban con esas empresas tuvieran un conocimiento directo de la empresa y sus directores, de modo tal que no necesitaban protección, pero que a medida que la empresa crecía y comenzaba a operar en el comercio transfronterizo, también aumentaba la necesidad de proteger a los terceros.

²⁹ A/CN.9/800, párrs. 51 a 59.

76. Se dijo en el Grupo de Trabajo que no estaba claro hasta qué punto era necesario proteger a los acreedores de una empresa, puesto que normalmente los acreedores voluntarios podían protegerse utilizando mecanismos contractuales, y en el caso de los acreedores involuntarios los requisitos de capital podrían de todos modos no ofrecerles protección. También se señaló que el capital mínimo podía retirarse de la cuenta bancaria de una empresa tan pronto esta estuviera constituida, por lo que no brindaba una protección real a terceros, mientras que las empresas sin requisitos de capital mínimo o con requisitos muy bajos podían, de hecho, recibir un gran volumen de capital después de constituidas. Se observó asimismo que en los Estados que tenían requisitos de capital mínimo, las empresas estaban autorizadas a utilizar ese capital en sus actividades comerciales. Además, se sugirió que en el contexto particular de las MIPYME era más importante otorgarles responsabilidad limitada para proteger sus bienes personales que imponerles un requisito de protección de capital mínimo superior a una cifra insignificante, ya que esto último podía crear un eventual obstáculo para su formalización. Se dijo asimismo en el Grupo de Trabajo que el hecho de que no existieran requisitos de capital no influiría necesariamente en la distribución de los derechos y las obligaciones en una empresa, ya que las dos cuestiones no estaban necesariamente ligadas entre sí.

77. A continuación, el Grupo de Trabajo analizó otros métodos que podían emplearse para proteger a los acreedores y los terceros, además de los requisitos de capital mínimo por montos que no fuesen insignificantes. Si bien la lista de posibles mecanismos que figuraba en el párrafo 32 del documento A/CN.9/WG.I/WP.86 fue en general recibida con aprobación, se observó que todos los mecanismos enumerados eran de carácter posterior y no anterior (como los requisitos de capital mínimo), lo que constituía una distinción importante en algunos Estados, y que podría no ser suficiente recurrir a otros sectores para que ofrecieran protección a los terceros (por ejemplo, mediante requisitos bancarios o de licencias). Además, se sugirió que si bien toda la lista revestía interés, los tres primeros mecanismos podrían revestir particular importancia en el contexto de las MIPYME. El Grupo de Trabajo también escuchó sugerencias sobre posibles adiciones a la lista de mecanismos, entre ellas requisitos relativos a la transparencia y calidad de la información inscrita en los registros sobre las entidades mercantiles y sus administradores y al acceso del público a esa información, así como las exigencias de que el nombre de las empresas no indujera a error y que su nombre constara en los contratos, las facturas y otros documentos sobre sus tratos con terceros. Como una forma más de proteger a los terceros se podría exigir específicamente que los fundadores y los administradores de las entidades mercantiles no hubiesen sido declarados en quiebra, que fuesen mayores de edad y que estuvieran en pleno uso de sus facultades mentales.

78. El Grupo de Trabajo convino en que los requisitos de capital mínimo y la protección de los terceros debían tratarse dentro de la categoría general de cuestiones relativas a la protección de los acreedores y los terceros. Pese a que el Grupo de Trabajo no acordó las normas que deberían adoptarse para proteger a los acreedores y los terceros, se convino en que el texto jurídico previsto para las entidades comerciales simplificadas debería ofrecer a los Estados flexibilidad suficiente para elegir los criterios que juzgaran apropiados. Se convino además en que la lista de medidas presentada en el párrafo 32 del documento A/CN.9/WG.I/WP.86 podría ampliarse de modo que abarcara otros métodos de

protección de los terceros, incluso quizás algunos ajenos al ámbito del derecho mercantil o de sociedades.

79. El Grupo de Trabajo convino en reanudar sus deliberaciones sobre el documento A/CN.9/WG.I/WP.86 en su siguiente período de sesiones, a partir del párrafo 34. Se invitó a las delegaciones a que presentaran sus observaciones como documentos oficiales.

V. Próximos períodos de sesiones del Grupo de Trabajo

80. Se recordó al Grupo de Trabajo que su 24º período de sesiones se celebraría del 13 al 17 de abril de 2015 en Nueva York y que, de acuerdo con el calendario provisional de reuniones, su 25º período de sesiones tendría lugar en Viena del 12 al 16 de octubre de 2015.
