



Asamblea General

Distr. general
11 de abril de 2006
Español
Original: inglés

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

Régimen de la insolvencia

Evolución del régimen de la insolvencia: adopción de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza; aplicación de protocolos transfronterizos y de pautas para la comunicación interjudicial; y jurisprudencia interpretativa de “centro de los principales intereses” y “establecimiento” de una empresa en la Unión Europea

Nota de la Secretaría

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción	1-2	2
II. Evolución del régimen legal de la insolvencia transfronteriza	3-17	2
(a) Adopción de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza	3	2
(b) Evolución de la interpretación de la Ley Modelo	4-7	2
(c) Evolución de la interpretación de “centro de los principales intereses” en virtud del Reglamento del Consejo de Europa	8-17	4



I. Introducción

1. La presente nota informa sobre la evolución observada, desde la publicación del documento A/CN.9/580, de 15 de abril de 2005, en el régimen legal de la insolvencia transfronteriza, particularmente con respecto a la adopción del régimen de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza y la interpretación de la expresión “centro de los principales intereses”, en resoluciones recaídas en la Unión Europea en virtud del Reglamento (CE) N° 1346/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000 sobre procedimientos de insolvencia.

2. Se incluyen en el presente documento las resoluciones que interpretan disposiciones del citado Reglamento, porque pueden ser de ayuda para la interpretación de disposiciones análogas de la Ley Modelo. La jurisprudencia de la Unión Europea sigue siendo un tanto vacilante, por ejemplo con respecto a la interpretación de la expresión “centro de los principales intereses”, y tal vez desee la Comisión pedir a la secretaría que se mantenga informada de las decisiones de los tribunales de la Unión Europea, con vistas a facilitar la interpretación de la Ley Modelo.

II. Evolución del régimen legal de la insolvencia transfronteriza

a) Adopción de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza

3. Se han aprobado leyes basadas en la Ley Modelo en Eritrea; México¹; Serbia y Montenegro (ambas jurisdicciones²); el Japón³; Sudáfrica⁴; Rumania⁵; Polonia⁶; las Islas Vírgenes Británicas⁷; los Estados Unidos de América⁸; y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte⁹. En 2000, el Reino Unido promulgó una ley por la que se autorizaba la aplicación de la Ley Modelo por vía reglamentaria. Esa reglamentación, el Reglamento de Insolvencia Transfronteriza, entró en vigor el 4 de abril de 2006 (no se aplica en Irlanda del Norte). Cierta número de países están examinando proyectos de ley inspirados en la Ley Modelo, entre ellos la Argentina y el Pakistán, mientras que otros han recomendado la adopción de ese régimen, entre ellos Australia, Nueva Zelandia y el Canadá. La Ley de insolvencia española 22/2003, que entró en vigor en 2004, contiene disposiciones inspiradas en el régimen de la Ley Modelo y disposiciones basadas en el Reglamento sobre procedimientos de insolvencia del Consejo de Europa.

b) Evolución de la interpretación de la Ley Modelo

4. A continuación se hace un breve resumen de decisiones recientes con arreglo al capítulo 15 del Código de la Quiebra de los Estados Unidos, que aplica la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza y entró en vigor el 17 de octubre de 2005. Se incluyen esos casos para ofrecer información sobre la aplicación e interpretación de la Ley Modelo en las jurisdicciones en que se ha adoptado. Se prevé incluir también esos casos en el sistema de sentencias y laudos sobre textos de la CNUDMI (CLOUT).

5. *Ian Thow* (Estados Unidos, 2005)¹⁰. Ian Thow presentó oficialmente la primera solicitud con arreglo al capítulo 15 de la Ley de la Quiebra de los Estados Unidos (“solicitud del capítulo 15”), en Seattle (Washington), el 2 de noviembre de 2005, pidiendo el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal

pendiente en la Columbia Británica (Canadá). El tribunal de los Estados Unidos reconoció el procedimiento de la Columbia Británica como procedimiento extranjero principal sobre la base de que prácticamente todos los bienes y acreedores del deudor estaban situados en la Columbia Británica, en donde, por consiguiente, se encontraba el centro de sus intereses principales. El tribunal dictó resoluciones en virtud del artículo 1521 del Código de la Quiebra en el sentido de que: a) se paralizaba la continuación o interposición de acciones individuales relativas a los bienes del deudor y su realización; b) se suspendía el derecho a enajenar, gravar o disponer de otro modo de los bienes del deudor en los Estados Unidos; c) el deudor debía ponerse y poner los archivos pertinentes a disposición del síndico canadiense, para su inspección y examen; d) los bienes del deudor en los Estados Unidos que formaran parte de la masa patrimonial del deudor en virtud del Código de la Quiebra serían administrados por el síndico canadiense; y e) el deudor debería cooperar con el síndico canadiense con respecto a sus derechos y obligaciones, en virtud de dicha resolución. El tribunal se reservó su decisión sobre las cuestiones de la elección de la ley aplicable en relación con los bienes comprendidos en la masa patrimonial del deudor.

6. *TriGem Computer Inc.* (Estados Unidos, diciembre de 2005)¹¹. Después de experimentar dificultades financieras, TriGem, una de las mayores empresas fabricantes de computadoras del mundo, fue objeto de un procedimiento de reorganización en virtud de la legislación de Corea del Sur. Como TriGem tenía también acreedores en los Estados Unidos, el síndico nombrado por TriGem en el procedimiento de reorganización coreano presentó una solicitud del capítulo 15 en nombre de la empresa, principalmente para que la paralización automática impidiera la continuación del litigio pendiente contra TriGem en los Estados Unidos. El 7 de diciembre de 2005, el tribunal de los Estados Unidos reconoció el procedimiento de reorganización coreano presentado por la empresa matriz de TriGem como “procedimiento extranjero principal” en virtud del capítulo 15 y prohibió a los acreedores dirigirse contra los bienes de TriGem en los Estados Unidos. La prueba presentada al tribunal de que la República de Corea era el centro de los intereses principales de TriGem consistió en una declaración jurada del representante extranjero en el sentido de que la sede de TriGem, sus sucursales y sus centros comerciales de investigación y formación estaban en distintas partes de la República de Corea.

7. *La Mutuelle Du Mans Assurances IARD* (Estados Unidos, diciembre de 2005)¹². La filial en el Reino Unido, *La Mutuelle Du Mans Assurances IARD* (MMA), de una compañía de seguros francesa fue objeto de procedimientos de insolvencia en virtud de la Ley de Sociedades de 1985 de la Gran Bretaña, de conformidad con la cual el tribunal había aprobado una propuesta de convenio el 28 de octubre de 2005. La MMA presentó una solicitud del capítulo 15 en Nueva York, el 11 de noviembre de 2005, a fin de ganar tiempo para poder hacer pagos con arreglo al convenio aprobado e impedir a los acreedores demandarla o embargar sus bienes en los Estados Unidos. Después de determinar que el centro de intereses principales del deudor estaba en el Reino Unido y no en Francia, el tribunal reconoció el procedimiento extranjero como procedimiento extranjero principal en virtud del capítulo 15 y prohibió permanentemente a los acreedores dirigirse contra los bienes de la MMA. El tribunal dictó una serie de resoluciones relativas a la marcha del procedimiento, incluida la de que “el proyecto de convenio sancionado por el Tribunal Superior del Reino Unido en el procedimiento extranjero

debía tener plena vigencia y ser vinculante para todas las personas y entidades de los Estados Unidos”.

c) Evolución de la interpretación de “centro de los principales intereses” en virtud del Reglamento del Consejo de Europa

8. El breve resumen que sigue contiene una selección de decisiones sobre interpretación en la Unión Europea de la expresión “centro de los principales intereses”. La Ley Modelo no define esta expresión, pero el párrafo 3 de su artículo 16 contiene una presunción *juris tantum* de que será el domicilio social del deudor o, si se trata de una persona natural, su residencia habitual. El párrafo 1 del artículo 3 del Reglamento del Consejo de Europa contiene una presunción análoga con respecto al domicilio social, y su relación expositiva 13 señala que el centro principal de intereses es el lugar donde el deudor lleve a cabo de manera habitual la administración de sus intereses y que, por consiguiente, pueda ser averiguado por terceros¹³.

9. *Shierson v. Vlieland-Boddy* (Reino Unido, julio de 2005)¹⁴. Este caso aclaró el momento en que debe determinarse cuál es el centro de principales intereses del deudor. El tribunal de primera instancia decidió que el momento de determinar el centro de principales intereses era el de la decisión de iniciar el procedimiento. Sin embargo, en apelación, el Tribunal de Apelación mantuvo que el momento pertinente era cuando se pidió por primera vez al tribunal que decidiera sobre la apertura del procedimiento de insolvencia. Por consiguiente, la fecha clave debía ser el momento de la primera vista de la solicitud de quiebra o, cuando se hubiera producido una solicitud de autorización para atender esa petición fuera de la jurisdicción o como medida cautelar antes de la vista de la solicitud de quiebra, el momento de esa solicitud. El tribunal mantuvo también que si el deudor se trasladaba deliberadamente a otro país de la Unión Europea para tratar de eludir el procedimiento de insolvencia al cambiar su centro de intereses principales, no habría motivo para impedirlo, siempre que el tribunal llegara al convencimiento de que ese cambio de lugar por el deudor se basaba en razones de fondo y ofrecía el elemento de permanencia necesario.

10. *Re TXU Europe German Finance BV* (Reino Unido, octubre de 2004)¹⁵. Este caso se ocupó de si era posible incluir empresas constituidas en otras partes de la Unión Europea en la liquidación voluntaria de los acreedores en el Reino Unido. A pesar de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 73 de la Ley de Insolvencia de 1986 y en el párrafo 1 del artículo 735 de la Ley de Sociedades de 1985 (que indican que una empresa extranjera no puede liquidarse voluntariamente), el tribunal, siguiendo el caso *Re BRAC Rent-A-Car International Inc.*, mantuvo que, de conformidad con el Reglamento del Consejo de Europa era posible liquidar voluntariamente una empresa extranjera cuando su centro de intereses principales estuviera en el Reino Unido, siempre que, con arreglo a su ley nacional, la empresa pudiera aprobar la resolución pertinente. En este caso, el tribunal aceptó el asesoramiento jurídico extranjero en el sentido de que era posible adoptar esa resolución con arreglo a la legislación de Irlanda y los Países Bajos, que eran los lugares de constitución pertinentes.

11. *Aircraft* (República Checa, abril de 2005)¹⁶. Este caso implicaba decisiones contradictorias de distintos tribunales de dos Estados Miembros en los que se habían abierto procedimientos principales. Un acreedor solicitó la apertura de un

procedimiento de insolvencia ante el Tribunal Regional de Praga (República Checa). En espera de la decisión del tribunal, solicitó también la apertura de un procedimiento de insolvencia ante el Tribunal Regional de Hamburgo (Alemania), afirmando que su centro de intereses principales estaba en esta ciudad. Antes de que el Tribunal Regional de Hamburgo decidiera, el Tribunal Regional de Praga nombró un administrador provisional. Después de haber dictado el Tribunal Regional de Hamburgo una decisión de apertura de un procedimiento principal, el Tribunal Regional de Praga dictó también una decisión de apertura de un procedimiento de esta índole, basándose en que el centro de intereses principales del deudor se encontraba en la República Checa: la residencia privada del deudor se encontraba en la República Checa y realizaba casi a diario sus actividades profesionales en el sector turístico, recomendando sus productos a agencias de viajes en los periódicos locales. El Tribunal Regional de Praga manifestó que, para determinar la prelación entre los procedimientos, debía tenerse en cuenta la fecha de la primera decisión dictada en el caso. Como había dictado dos decisiones (una ordenando al deudor que expresara su opinión sobre la solicitud del acreedor y otra nombrando un síndico provisional), antes de la decisión del tribunal alemán de iniciar el procedimiento, el tribunal de Praga estimó que el procedimiento alemán debía considerarse como procedimiento secundario. El deudor había recurrido contra la decisión del tribunal de Praga y el acreedor contra la decisión del tribunal de Hamburgo.

12. *Silvalux Sarl* (Luxemburgo, abril de 2004)¹⁷. Este caso implicaba la determinación del centro de los intereses principales de una empresa, inscrita en Francia, con una filial en Luxemburgo. El tribunal estimó que el centro de los intereses principales de la empresa estaba en Luxemburgo, basándose en que el correo certificado enviado a la sede de Francia era devuelto con la indicación de que el destinatario no residía en la dirección indicada, y en que los empleados de la empresa estaban inscritos en el organismo de seguridad social de Luxemburgo.

13. *UK Rover Group* (Reino Unido, mayo de 2005)¹⁸. El Tribunal Superior determinó que tenía jurisdicción para dictar resoluciones administrativas en relación con los asuntos de ocho filiales de ventas de propiedad totalmente nacional de la empresa inglesa MG Rover Overseas Holding Ltd., constituidas en diferentes países de la Unión Europea. Basó su decisión en los siguientes hechos. En primer lugar, la administración de las empresas de ventas nacionales incluía invariablemente a un director al menos residente en el Reino Unido, y no era frecuente encontrar otras nacionalidades en las juntas directivas de las empresas de ventas nacionales. Además, cinco de las empresas de ventas nacionales tenían una junta directiva con mayoría de residentes en el Reino Unido y la estructura de personal era tal que todos los empleados superiores de las empresas de ventas nacionales eran nombrados por autorización específica directa de la sede internacional en el Reino Unido. En segundo lugar, en cuanto a la estructura financiera, cada una de las empresas de ventas nacionales operaba con arreglo a un presupuesto anual presentado a la sede en el Reino Unido y aprobado en ella; la sede desempeñaba un papel fundamental en la elaboración del presupuesto, el examen financiero y la financiación; y ninguna de las empresas de ventas nacionales podía calificarse a sí misma de autónoma. En tercer lugar, desde el punto de vista comercial, las pruebas indicaban claramente que ninguna de las empresas de ventas nacionales tenía una existencia autónoma e independiente. Por último, el análisis general mostraba que las empresas de ventas nacionales formaban juntas evidentemente una red de filiales que era parte de una estructura colectiva internacional.

14. *AvCraft* (Alemania, junio de 2005)¹⁹. Las fabricas de la AvCraft Aerospace GmbH, filial alemana de la AvCraft Aviation de Leesburg (Virginia), se encontraban en Oberpfaffenhofen, (Alemania). El tribunal alemán estimó que el centro de los intereses principales del deudor se encontraba en Oberpfaffenhofen, ya que era allí donde se entregaban las materias brutas y en donde se promovía y desarrollaba la red jurídica y económica, en particular con respecto a los proveedores. Todas las actividades empresariales pertinentes, como adquisiciones, gestión de personal, contabilidad y negocios principales se realizaban también allí. El tribunal rechazó la presunción del Reglamento del Consejo de Europa de que el lugar de inscripción del deudor, en este caso Dublín, fuera su centro de intereses principales.

15. *Hukla* (Alemania, agosto de 2004)²⁰. El tribunal estimó que el centro de los intereses principales del deudor (una empresa de comercialización austríaca) se encontraba en Alemania, a pesar de que su lugar de inscripción era Viena. La empresa austríaca debía considerarse como dependencia comercial de la empresa alemana, ya que carecía de independencia económica y su traslado a Austria, unos años antes de la apertura del procedimiento de insolvencia, se debía a razones fiscales y a otras razones relacionadas con los servicios de venta al por menor. Para llegar a esa conclusión, el Tribunal tuvo en cuenta varios factores: la dirección de la empresa matriz situada en Alemania, proporcionaba orientación estratégica y operativa a las actividades de la filial austríaca; el presupuesto de la empresa austríaca se presentaba regularmente a la dirección de la empresa alemana para su aprobación; la organización y la supervisión de la actividad comercializadora realizada por los representantes de ventas de la empresa austríaca tenían lugar en Alemania, y la mayoría de los libros y documentos mercantiles pertinentes se llevaban en Alemania.

16. *Collins & Aikman* (Reino Unido, julio de 2005)²¹. El tribunal inglés estimó una solicitud de decisiones de administración con respecto a 24 empresas del *Collins & Aikman Corporation Group* (cuya sede estaba en los Estados Unidos de América), constituidas en diferentes países de la Unión Europea. Determinó que, de conformidad con el apartado 1 del artículo 3 (presunción del centro de los intereses principales) del Reglamento del Consejo de Europa, tenía jurisdicción sobre todas las empresas por las siguientes razones: el director que tenía encomendada la coordinación de todas las funciones de administración del efectivo de las empresas europeas estaba en Inglaterra; todas las funciones de coordinación del efectivo, principalmente en relación con la aprobación del pago diario de las solicitudes de efectivo hechas por las distintas fábricas se realizaban en Inglaterra; las cuentas bancarias mancomunadas para las operaciones en la Unión Europea se llevaban en un banco de Londres; los recursos humanos para Europa se coordinaban desde Inglaterra; los sistemas de información para Europa se administraban desde Inglaterra; el diseño empresarial para Europa se realizaba en Inglaterra; la mayoría de las funciones de ventas en relación con las operaciones europeas se realizaban desde Inglaterra; y la decisión estratégica adoptada en relación con las operaciones europeas había correspondido en gran parte a un comité con sede en Inglaterra, compuesto en su mayoría de ejecutivos del Reino Unido.

17. *Dental Technician* (Alemania, abril de 2005)²². El tribunal alemán declaró que, para evitar la incertidumbre jurídica, el momento de examen del centro de los intereses principales debía ser el de la presentación de la solicitud, y no el momento de contraer las deudas. El tribunal no resolvió la cuestión de si el momento de

evaluar el centro de los intereses principales podía ser el de la decisión de apertura del procedimiento, ni de cuál sería el juez competente en el caso de que el deudor hubiera trasladado su centro de los intereses principales después de presentar la solicitud pero antes de que se adoptara la decisión. En cuanto al criterio para determinar el centro de los intereses principales del deudor, el Tribunal observó que, en lo que se refería a los empleados, era pertinente su domicilio o lugar de residencia habitual. En el caso que se examinaba, tanto el domicilio como el lugar de residencia habitual del deudor se encontraban en Inglaterra; el deudor desarrollaba su actividad profesional como técnico dental en Inglaterra y no había mostrado ninguna intención de volver a Alemania; en el momento de la presentación de la solicitud, había adoptado ya medidas para poner fin a sus asuntos profesionales y personales en Alemania; tenía una dirección válida en Inglaterra y despachaba desde allí su correspondencia comercial; y administraba sus bienes personales situados en Alemania desde Inglaterra.

Notas

- ¹ Ley de Concursos Mercantiles, D.O. 12 de mayo de 2000 (México).
- ² Serbia: Ley de procedimientos de quiebra, 2004, parte XII, Quiebras internacionales; Montenegro: Ley de insolvencia y reorganización de empresas, febrero de 2002.
- ³ Ley de asistencia y reconocimiento de procedimientos de insolvencia en el extranjero (Ley N° 129 de 2000).
- ⁴ Ley de insolvencia transfronteriza, 42 (2000), artículo 34.
- ⁵ Ley N° 637, de 7 de diciembre de 2002, sobre relaciones de derecho internacional privado en el campo de la insolvencia.
- ⁶ Ley sobre insolvencia y reorganización de empresas, de 28 de febrero de 2003.
- ⁷ Ley de insolvencia, 2003. Esta ley, que entró en vigor en agosto de 2004, incluye disposiciones (parte XVIII) sobre la insolvencia transfronteriza; esta parte no ha entrado en vigor aún. La parte XIX, resoluciones sobre asistencia a procedimientos extranjeros, que ha entrado ya en vigor, faculta a los representantes extranjeros para solicitar diversas medidas en auxilio del procedimiento extranjero y señala las cuestiones que el tribunal deberá tener en cuenta al otorgar esas medidas. En esta parte de la ley figuran disposiciones similares a las de los artículos 5, 7 y 10 de la Ley Modelo.
- ⁸ Código de la Quiebra de los Estados Unidos, capítulo 15.
- ⁹ Ley de insolvencia, 2000.
- ¹⁰ Tribunal de Quiebras de los Estados Unidos para el distrito occidental de Washington (resolución no publicada).
- ¹¹ Tribunal de Quiebras de los Estados Unidos para el distrito central de California, Caso N° 2:05-bk-50052-tD, 7 de diciembre de 2005.
- ¹² Tribunal de Quiebras de los Estados Unidos para el distrito meridional de Nueva York (juez Burton R. Lifland), 7 de diciembre de 2005.
- ¹³ Véase más información sobre este y otros casos pertinentes en www.eir-database.com.
- ¹⁴ Tribunal de Apelación, División de Asuntos Civiles, 28 de julio de 2005; [2005] EWCA Civ. 974.
- ¹⁵ [2005] BPIR 209.

- ¹⁶ Tribunal Regional de Praga, 26 de abril de 2005, 78 K 6/05-127.
- ¹⁷ Tribunal de Luxemburgo, 15 de abril de 2005 (II N° 365/05).
- ¹⁸ Tribunal Superior de Justicia, Departamento de la Cancillería, 11 de mayo de 2005.
- ¹⁹ AG Weilheim i.OB, 22 de junio de 2005 (IN 260/05).
- ²⁰ Tribunal del distrito de Offenburg, 2 de agosto de 2004.
- ²¹ Tribunal Superior de Justicia, 15 de julio de 2005, [2005] EWHC 1754 (Ch).
- ²² AG Celle, 18 de abril de 2005 (29 IN 11/05).
-