

FACULTAD DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE COSTA RICA
CIUDAD UNIVERSITARIA RODRIGO FACIO

PROYECTO DE TESIS
PARA OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO

TÍTULO

“Análisis sobre la importancia de la cooperación jurisdiccional en quiebras transfronterizas y la necesidad de regulación en el ordenamiento jurídico costarricense”

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

ESTUDIANTE

Jorge Morgan Rodríguez

A63961

Febrero, 2012

Introducción

El mundo en su totalidad se está viendo afectado actualmente por los procesos de integración y globalización de la economía mundial; hoy en día los mercados en su mayoría –ya sea por tratados multilaterales o regionales- han dejado de reconocer las fronteras o límites que el derecho estatal y las soberanías imponen, y esto ha llevado a la necesidad legislativa de encontrar mecanismos comunes en las legislaciones de cada país, que sean uniformes y que contribuyan de la manera más óptima a la solución de los conflictos que se presenten cuando no exista regla pactada sobre determinados casos.

Gran parte de esta labor la ha asumido la Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional (UNCITRAL por sus siglas en inglés), la cual se ha encargado de buscar la manera de solucionar los conflictos de leyes contradictorias, procurando la creación de ordenamientos homogéneos y similares respecto de los regímenes de otros países. Se busca de que las actividades y situaciones que generan las transnacionales en los diferentes países -y por ende ordenamientos distintos- no generen mayor conflicto.

Por esa razón la UNCITRAL aprobó el 30 de mayo de 1997, una Ley Modelo que busca dotar a los Estados de un régimen de la insolvencia adaptado a las realidades globales y que permita resolver situaciones en las que se dé la quiebra o insolvencia transfronteriza; es decir; en los casos en que un deudor insolvente tiene

bienes en más de un Estado, o también el caso en que un acreedor no resida en el país en el que se está llevando a cabo el proceso en contra del deudor fallido.

Es así como en el preámbulo de dicho texto se establece que: *“La finalidad de la presente Ley es la de establecer mecanismos eficaces para la resolución de los casos de insolvencia transfronteriza con miras a promover el logro de los objetivos siguientes: a) La cooperación entre los tribunales y demás autoridades competentes de este Estado y de los Estados extranjeros que hayan de intervenir en casos de insolvencia transfronteriza; b) Una mayor seguridad jurídica para el comercio y las inversiones; c) Una administración equitativa y eficiente de las insolvencias transfronterizas, que proteja los intereses de todos los acreedores y de las demás partes interesadas, incluido el deudor; d) La protección de los bienes del deudor, y la optimización de su valor; e) Facilitar la reorganización de empresas en dificultades financieras, a fin de proteger el capital invertido y de preservar el empleo.”*¹

Tras la lectura del citado preámbulo y de un análisis pormenorizado de dicha ley modelo, la idea no es unificar el derecho sustantivo de la insolvencia, sino una colaboración judicial, en aspectos como los siguientes: asistencia que se haya de recabar en el extranjero; acceso del representante extranjero a los tribunales del

¹ Asamblea General de la ONU, (1998). Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la insolvencia transfronteriza, (consultado el 08 de junio del 2011 en http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html)

Estado promulgante; reconocimiento de un procedimiento extranjero; cooperación transfronteriza y coordinación de procedimientos concurrentes.²

Actualmente en nuestro país, el tema ha sido poco desarrollado y no existen propuestas relativas al mismo, por lo que se considera de suma importancia desarrollarlo, analizando primeramente la situación de las quiebras transfronterizas y, de esa manera, realizar un estudio sobre la importancia de que el tema sea regulado en el ordenamiento jurídico costarricense, concretamente. Si en nuestro país se regulara la materia, aparte de estar reconociendo la importancia que tienen las transacciones internacionales hoy en día, se facilitaría en procedimiento en quiebras o insolvencias transnacionales, así como la cooperación y coordinación entre Tribunales y demás partes interesadas en procesos que se llevan en distintos países.

² *Ibid.*

OBJETIVOS DE INVESTIGACIÓN

Objetivo General

Analizar la quiebra transfronteriza y la importancia de que en Costa Rica se apruebe una ley que permita la cooperación entre las diferentes jurisdicciones, en las cuales se está llevando el proceso de quiebra.

Objetivos Específicos

- a. Estudiar la quiebra transfronteriza y los efectos que esta tiene en las legislaciones internacionales.
- b. Investigar la cooperación judicial internacional y las posibilidades que tiene el Juez costarricense de coordinar con otras jurisdicciones en casos de quiebras transfronterizas.
- c. Analizar el papel desempeñado por la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, sobre la Insolvencia Transfronteriza y los efectos que ha tenido en las legislaciones que han seguido estos criterios.

- d. Proponer los cambios que sean necesarios para que la cooperación judicial internacional en quiebras transfronterizas sea implementada de una forma práctica y ágil dentro del ordenamiento jurídico costarricense.

- e. Plantear las modificaciones pertinentes al ordenamiento jurídico costarricense en sus diferentes áreas del derecho que se verían afectadas con una implementación práctica y efectiva de esta materia, como le sería el Código de Comercio, Código Civil, Código Procesal Civil y Ley Orgánica del Poder Judicial.

METODOLOGÍA

La presente investigación es una investigación documental bibliográfica, ya que se basa en la recolección, revisión y análisis de artículos de investigación, legislación comparada y nacional, en torno al tema de la quiebra internacional. Una vez revisada la información, se escogen sus elementos más relevantes para el estudio en cuestión.

Para lograr los fines de esta investigación, se seguirá un cronograma que siendo seguido paso a paso, permitirá llegar a comprobar la hipótesis planteada, con las bases suficientes para demostrar que una ley que rija la materia es necesaria en la actualidad.

De igual manera se investigara si en Costa Rica ha habido casos en los que se ha dado quiebra transfronteriza y, de ser así, cómo fue la actuación de los jueces y la resolución final, y esto se realizará por medio del análisis de jurisprudencia emitida por los Tribunales nacionales.

CAPÍTULO I: GENERALIDADES

En este primer capítulo se van a tratar las generalidades de la quiebra, analizando primeramente las diferentes concepciones que se tienen, referentes a este tema, así como las teorías que se siguen y cuál es la seguida por nuestra legislación.

De igual manera, se va a establecer la importancia de las ejecuciones individuales y las colectivas y el por qué se considera a la quiebra como un proceso de ejecución colectiva.

Por otro lado, se establecerán los criterios para que sea procedente la quiebra, según la legislación costarricense, y se analizará en qué ocasiones esta se considera internacional.

Finalmente, se realizará en análisis de diversos tratados internacionales relacionados con el tema de la quiebra internacional así como la cooperación judicial que permiten (o no) los tratados analizados.

SECCIÓN I. DE LA QUIEBRA EN GENERAL

El concepto de quiebra ha sido objeto de debate por muchos de los estudiosos de esta materia, lo que ha generado varias interpretaciones diferentes del mismo concepto, lo cual hace, muchas veces, el estudio más complejo.

Para iniciar con el desarrollo de la quiebra internacional y la cooperación entre los diferentes juzgados, se debe analizar primeramente el concepto de quiebra y los presupuestos legales que se requieren en Costa Rica para que la misma sea procedente.

Por otro lado, es importante establecer la diferencia de este proceso con otro tipo de ejecuciones como lo son los procesos de ejecución o los procesos monitorios, donde si bien son procesos donde participan un acreedor, un deudor y está en discusión en pago de una deuda por medio del patrimonio del propietario, no se trata de igual manera que un proceso de ejecución colectiva como lo es la quiebra o insolvencia.

A) Concepto

Para iniciar con el desarrollo de la quiebra, debemos indicar primeramente que este es un proceso concursal; es decir, se da la concurrencia de varios sujetos así como de la totalidad de bienes del deudor, de esta manera lo define SALVATORE SATTA:

“La concursalidad de un procedimiento implica que la consecuencia de la crisis económica de la empresa, esto es, la insatisfacción de los acreedores sea reparada mediante una regulación de todas las relaciones y no solamente esto, sino con una regulación igual para todas las relaciones (*par conditio creditorum*)”³

La jueza costarricense STELLA BRESCIANI lo define como:

“Las ejecuciones concursales o colectivas, que se ejercitan para la colectividad de acreedores y en las cuales se persiguen todos los bienes legalmente embargables de una persona. De manera que su estructura concursal deriva de la universalidad de los bienes y de la generalidad de sujetos a que se refiere.”⁴

³ Satta, Salvatore. (1951) Instituciones de Derecho de Quiebra. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Jurídicas Europa-América. p.5.

⁴ Bresciani Quiros, Stella. (2003) Los procesos concursales en el sistema jurídico costarricense. San José, Costa Rica, CONAMAJ. p. 20.

La quiebra, por su propia naturaleza de procedimiento de ejecución universal, afecta necesariamente a un conjunto de sujetos que han tenido algún tipo de relación con el deudor fallido, quien tras su declaración de quiebra, ve seriamente afectada la titularidad de su patrimonio y su propia condición personal.⁵

Contrarias a las ejecuciones colectivas, se encuentran las individuales, las cuales son ejercidas por un solo acreedor o se persigue un bien determinado; es decir, buscan que se dé el cumplimiento de un crédito específico, como lo son los procesos monitorios, los hipotecarios y los prendarios.

De esa manera lo define la jueza supra citada al exponer:

“Esas ejecuciones se basan en criterios individuales, de la satisfacción individual de un crédito, por lo que, a menudo, no están dotadas de soluciones adecuadas, porque pueden dar lugar a que un sector de acreedores satisfaga lo que se les debe y otros no, si llegan tarde, cuando ya el patrimonio del deudor no alcanza para cubrir sus acreencias.”⁶

De esta manera se pueden diferenciar unos procesos de otros, pues las ejecuciones individuales tienden a satisfacer un interés personal de un solo

⁵ Esplugues Mota, Carlos A, (1993). La quiebra internacional. Barcelona, España, Bosh Casa Editorial. p. 32

⁶ Bresciani Quiros, Stella. (2003) Op. Cit. p.19.

acreedor, el cual está haciendo valer su derecho, mientras que las ejecuciones colectivas tienden a satisfacer los créditos de varios acreedores con la totalidad de bienes del deudor.

Así, inicialmente se puede decir que los procesos de quiebra son aquellas ejecuciones colectivas, donde se da una multitud de acreedores, así como de bienes del deudor, este último no puede hacer frente a sus obligaciones y, por ende, se debe acudir a este proceso para que se obligue al insolvente a cumplir sus obligaciones.

Por otro lado, a la quiebra propiamente -no como tipo de proceso- sino como situación jurídica, se le puede catalogar como un estado constituido por sentencia judicial.

De esta manera, se dice que la quiebra es un estado producido por sentencia judicial, derivada de todo un proceso, ya sea que inicialmente tenía como norte superar la insolvencia del deudor, o bien demostrar la cesación de pagos del mismo, y con esto se busca satisfacer los créditos de los acreedores para que el deudor pueda honrar sus obligaciones.⁷

⁷ Casado Ramos Gustavo, Montero Gamboa Enrique. (1999). Cesación de pagos y quiebra en grupos de interés económico. Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica, p. 51.

B) Procedencia

Primeramente, debe tenerse claro que la legislación costarricense, en el artículo 981 del Código Civil establece que la totalidad de los bienes de una persona responden por el pago de sus deudas⁸, y es derivado de este artículo que se puede afirmar la posibilidad de establecer un procedimiento por parte del acreedor en contra de aquel deudor que no honra sus deudas, dándose la posibilidad de perseguir, tanto los bienes actuales como los que sean adquiridos en el deudor en el futuro.

De esta manera se afirma:

“La institución de la quiebra nació como respuesta a la exigencia de proteger la igualdad entre acreedores, porque ante una situación económica deficitaria del deudor, que se refleja en uno o más incumplimientos económicamente relacionados se causa daño a los intereses de todos los acreedores y de ahí que todos estén legitimados para hacer valer sus derechos en igualdad de condiciones...”⁹

Este tipo de procesos tienden a liquidar la totalidad del patrimonio del deudor, contrario a las ejecuciones individuales que persiguen un bien o grupo de

⁸ Asamblea Legislativa. (2007). Código Civil. 18° edición. Investigaciones Jurídicas. San José, Costa Rica.

⁹ Bresciani Quiros, Stella. (2003) Op. Cit. p.21.

bienes específicos; las ejecuciones colectivas son procesos que no permiten un arreglo entre acreedor y deudor, sino que suponen la ejecución forzosa del patrimonio.

Existen dos presupuestos para la procedencia de este tipo de procesos, por un lado el presupuesto objetivo y, por otro, el presupuesto subjetivo.

El presupuesto objetivo o la denominada “cesación de pagos” es un elemento esencial para que sea declarado el proceso de quiebra.¹⁰

La cesación de pagos ha sido desarrollada por varias teorías que intentan explicarla, a saber¹¹:

- a) Teoría Materialista: para esta teoría con solo un incumplimiento se cae en cesación de pagos, y toma como único hecho relevante a dicho incumplimiento.
- b) Teoría de la Cesación en General: contrario a la supra-citada, para esta teoría es necesario el incumplimiento de todas las obligaciones y no de solo una de ellas.
- c) Teoría Intermedia: Para esta teoría la cesación de pagos se da cuando la totalidad del patrimonio no es suficiente para cumplir con las

¹⁰ Ramírez, José A. (1959). La Quiebra. Tomo I, Barcelona España, Bosh Casa Editorial, p. 31.

¹¹ Apuntes de Juicios Universales II. (II Semestre 2010). Universidad de Costa Rica.

obligaciones del deudor y por ende se da el incumplimiento de las obligaciones.

- d) Teoría Amplia o Moderna: esta da un panorama más amplio pues acepta que el incumplimiento es un hecho revelador pero no el único.
- e) Teoría de la Insolvencia: para esta teoría la insolvencia es sinónimo de cesación de pagos, es decir los pasivos superan a los activos.

En la legislación costarricense, el artículo 851 del Código de Comercio¹² es el que se ha encargado de determinar el presupuesto objetivo de la quiebra, al establecer los casos en los que la misma es procedente.

El artículo 851 establece los casos en que procede la declaratoria de quiebra de un comerciante o sociedad y expone los siguientes presupuestos:

- a) Cuando el propio deudor lo solicite. Si se trata de una sociedad cuando lo pida el Gerente o Administrador;
- b) Cuando un acreedor compruebe que el comerciante o sociedad ha dejado de pagar una o varias obligaciones vencidas, o que ha cesado en el pago de obligaciones a favor de otras personas;

¹² Asamblea Legislativa. (2007). Código de Comercio. 20° edición. Investigaciones Jurídicas. San José, Costa Rica.

- c) Cuando el deudor se oculte o ausente sin dejar al frente de su empresa o negocio apoderado legalmente instruido y con fondos suficientes para cumplir sus obligaciones;
- d) Cuando injustificadamente cierre el local comercial de su empresa o negocio;
- e) Cuando se haga cesión total de sus bienes a favor de uno o varios de sus acreedores;
- f) Cuando se compruebe que recurre a expedientes ruinosos, fraudulentos o ficticios para atender o dejar de cumplir sus obligaciones, y;
- g) Cuando concurren otras circunstancias que demuestren que se halla en estado de quiebra.

Este artículo demuestra que en Costa Rica se sigue la teoría amplia, pues enumera una serie de hechos reveladores para demostrar la cesación de pagos, a excepción del inciso b) que demuestra la teoría materialista a establecer que procede con un solo incumplimiento.

De la misma manera, el artículo supra-citado nos dice que el presupuesto subjetivo de la quiebra es el comerciante y así lo explica FRANCISCO LUIS VARGAS:

“Existiendo en el derecho patrio un procedimiento colectivo especial para la cesación de pagos de personas que no ejercen el comercio, el procedimiento de quiebra se aplica entonces exclusivamente a los comerciantes.”¹³

Se debe observar que nuestro Código de Comercio define como comerciantes a los siguientes:

Artículo 5¹⁴: Son comerciantes:

- a) Las personas con capacidad jurídica que ejerzan en nombre propio actos de comercio, haciendo de ello su ocupación habitual;
- b) Las empresas individuales de responsabilidad limitada;
- c) Las sociedades que se constituyan de conformidad con disposiciones de este Código, cualquiera que sea su objeto o actividad que desarrollen;

¹³ Vargas Soto, Francisco Luis (1977). Contribuciones al estudio del derecho de quiebra costarricense. San José, Costa Rica.

¹⁴ Código de Comercio, artículo 5.

- d) Las sociedades extranjeras y las sucursales y agencias de estas, que ejerzan actos de comercio en el país, solo cuando actúen como distribuidores de los productos fabricados por su compañía en Costa Rica, y;
- e) Las sociedades de centroamericanos que ejercen el comercio en nuestro país.

Como se puede extraer de la lectura de este artículo, hay varios tipos de comerciantes, pues tenemos aquellos que ejercen el comercio como su profesión habitual, pero también están aquellos que se reputan como tales por la forma, pues las sociedades comerciales se consideran comerciantes aún y cuando no ejerzan el comercio.

Cabe recalcar que se hace mención a comerciantes que extranjeros que ejercen sus funciones comerciales en el territorio costarricense y es con estos comerciantes con los que la quiebra adquiere mayor complejidad.

SECCIÓN II. DE LA QUIEBRA TRANSFRONTERIZA

Una vez entendido y analizado el concepto de quiebra y los presupuestos en que la misma es procedente, se debe establecer en qué casos la quiebra se considera transfronteriza y cuáles son los requisitos para que la misma sea admitida o tramitada bajo ese criterio.

También es de vital importancia reconocer y analizar la complejidad del Derecho Internacional Privado, en el sentido de la complejidad y diferencia de los diferentes sistemas judiciales, así como la inexistencia de uniformidad de las leyes concursales de las diversas naciones.

De igual manera se debe analizar la importancia o necesidad de que el proceso sea tramitado bajo los criterios de unidad o pluralidad de juicios; es decir, que sea un solo juzgado el que conoce de la quiebra o por el contrario que sean varias las jurisdicciones que tramiten procesos en todos los lugares donde existan acreedores o bienes del deudor.

A) Concepto

Desde hace algunos años, se ha dado un aumento de las negociaciones comerciales dadas entre empresas y comerciantes de diferentes naciones, en el marco de la globalización y la integración transnacional, así como la negociación por parte de los Estados de Tratados de Libre Comercio y la integración regional de los diferentes países, se ha ido desarrollando un comercio, ya no solo a lo interno de cada país, sino que se ha ido extendiendo alrededor del mundo.

Esto se puede afirmar con el desconocimiento de fronteras por parte de los comerciantes que cada día se introducen más en los negocios internacionales y buscan la manera de atraer nuevos mercados que, si bien en muchas ocasiones puede ser un negocio exitoso, en el peor de los casos, puede resultar desfavorable dicha inversión y tener como consecuencia el incurrir en estado de insolvencia y por ende sea declarado en quiebra, que podría ser conocida como quiebra internacional.

Es así como se dice que la quiebra es internacional, cuando, ya sean los bienes o los acreedores, se encuentran ubicados en diferentes Estados. También se ha considerado relevante “la pertenencia de la sociedad deudora a un grupo multinacional” y la calidad de extranjeros de los acreedores que intenten participar

en el proceso concursal (...), ya sea que se los califique como tales por su nacionalidad, domicilio, residencia o lugar de la obligación”.¹⁵

De esta manera la define GUIDOTTI RAUCH:

“En áreas integradas, la actividad empresarial de los agentes económicos, puede verse envuelta en situaciones de crisis patrimonial, la que unida a la diversificación de los centros de operaciones, da origen a aquello que se ha denominado insolvencia transfronteriza. Como su nombre lo indica, se trata de una situación patrimonial crítica, que conlleva una imposibilidad de la empresa de afrontar el cumplimiento de las obligaciones contraídas, que alcanza una percusión mas allá de las fronteras de un sólo Estado, cuya principal característica es tener lugar en un mundo “jurídicamente fraccionado”, donde cada Estado tiene su propio Derecho Concursal”¹⁶

Al darse este tipo de procesos internacionales, se deviene uno de los problemas más grandes que se podría decir afecta a la totalidad del derecho internacional privado, y es la diversidad de presuntos objetivos que se pretenden en las diversas leyes concursales estatales, así como la homogeneización internacional del sujeto y de su insolvencia. Para decretar la quiebra o concurso del insolvente

¹⁵Mondragón Pedrero, Alberto. (2006). Seguridad jurídica en la insolvencia transfronteriza. Consultado el 20 de junio de 2011 en: <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/mercant/pdf/8-413s.pdf>

¹⁶ Guidotti Rauch, Boonie Annelisse. (2004). Quiebra transfronteriza en Chile: el camino hacia un nuevo régimen. Chile. Universidad Astral de Chile. p. 8.

algunas legislaciones exigen un cese general de los pagos, otros requieren supuestos matemáticos objetivos, y otras más limitan la aplicabilidad de las normas concursales modernas a quienes detenten la calidad de comerciantes.¹⁷

Esta misma problemática la reconoce MÓNICA SOFÍA RODRÍGUEZ, al exponer:

“Como vimos el achicamiento de los espacios, el acercamiento de las fronteras (producto del avance tecnológico y de medios de comunicación), ha producido que cada vez, con mayor habitualidad se den situaciones de actividad extranacional, internacional o regional, resultando entonces imprescindible conocer esta problemática y su regulación para dar una respuesta eficaz ante un caso concreto.”¹⁸

Así las cosas, se dice que aún cuando en todo el mundo existen diferencias en cuanto al tratamiento de la quiebra y los procedimientos judiciales que la misma conlleva “la mayoría presenta como norte en ese sector asegurar un tratamiento igualitario del conjunto de acreedores del quebrado”.¹⁹ Es decir, en la mayoría de jurisdicciones el proceso tiende a unir la masa de bienes y la incorporación de créditos a la misma para que se dé una repartición equilibrada de los mismos.

¹⁷ Sepúlveda García, Jorge (2006): La Comunicación Judicial en la Quiebra Transfronteriza, consultado el 01 de marzo de 2011 en: <https://insol.org/rio%20de%20janeiro%20educational%20papers/jorge%20sepulveda%20article.pdf>

¹⁸ Rodríguez, Mónica Sofía. (2007). Armonización legislativa en materia de salvateje de empresas en el mercosur ¿una quimera o una necesidad? Consultada el 18 de abril de 2011 en: <http://www.eumed.net/tesis/2010/msr/index.htm>

¹⁹ Esplugues Mota. Op. Cit. p. 41

Sin embargo, la solución de estos casos no es tan simple, un ejemplo de esta problemática y la complejidad de este tipo de quiebras se refleja en el siguiente caso ficticio: En Costa Rica se constituye una Sociedad Anónima que tiene como fin realizar actos de comercio, tanto dentro del territorio nacional, así como en otras naciones, las oficinas principales se encuentran en Costa Rica, pero tiene sucursales en otros países. En Nicaragua tiene una sucursal, en el canal de Panamá recibe ciertos productos de importación por lo que contrata a una agencia para que se encargue de dichos trámites y alquila locales en ese país para guardar los productos importados, por otro lado en México posee una cuenta bancaria. Aunado a esto, tiene acreedores en cada uno de estos países. Si esta sociedad entrare en un estado de cesación de pagos (refiriéndonos a este como uno de los supuestos del artículo 851 del Código de Comercio), tendría acreedores y bienes en Costa Rica, Nicaragua, Panamá y México, lo cual generaría una complejidad en el proceso y entrarían en discusión al menos los siguientes puntos:

- a) ¿Qué ley se le aplica a este proceso, la de Costa Rica, Nicaragua, Panamá o México?,

- b) ¿Cada país lleva un proceso de quiebra diferente o se lleva todo el proceso en un solo lugar?,

- c) ¿Qué efectos podría tener una declaratoria de quiebra en un país extranjero?,
- d) ¿Se podría dar la cooperación entre los diferentes tribunales?,
- e) ¿Se hace una sola reunión de bienes?,
- f) ¿Qué acreedores tienen preferencia?

Así podríamos seguir enumerando toda una serie de interrogantes y problemáticas que generarían problema a la solución del caso; sin embargo, se puede observar que el principal problema de este tipo de procesos es la competencia judicial internacional, por un lado, y, por el otro, la eficacia de dicha declaración en los territorios extranjeros, es así como este tema es analizado desde dos principios generales: la universalidad o unidad, frente a la pluralidad y territorialidad de la quiebra.²⁰

²⁰ De la Góngora Fernández, Luis y Calvo Caravaca, Alfonso Luis. (1995). Derecho Mercantil Internacional. Madrid, España, Editorial Tecnos. p.47

B) Unidad o pluralidad de procesos

Como se ha mencionado líneas atrás, el hecho de tener negocios en varias naciones, genera un patrimonio internacionalmente disperso y, por ende, legislaciones aplicables, distintas en todos los lugares donde esos bienes se encuentren, y de ahí deviene la necesidad de entender este tipo de procesos.

Para intentar responder o solucionar este problema, se han seguido dos teorías principales, por un lado la de la unidad de procesos la cual reza que se declare la quiebra en un único país y que los efectos de la misma sean extensivos a todos aquellos países donde existan bienes del deudor y, por otro lado, la pluralidad de procesos propone que se desarrollen tantos juicios como legislaciones involucradas existan, respetando con esto el principio de territorialidad.

Referente a este tema, nos explica MÓNICA SOFÍA:

“La adopción del sistema de la pluralidad conlleva a que se abrirán tantos procesos y se aplicarán tantas leyes como bienes existan en distintos territorios. La unidad de la quiebra implica en cambio, el sometimiento a una única ley.”²¹

²¹ Rodríguez, Monica Sofia. (2007). Op. Cit.

Se ha aceptado por la mayoría de la doctrina seguidora de la teoría de la unidad que el Estado donde el deudor posee su sede o domicilio, es el que posee la facultad de abrir el proceso concursal y es de esta manera que se aplicaría una única legislación, sin que esto impida la participación de acreedores extranjeros en el proceso y exigiéndose que la sentencia del proceso sea reconocida por todas las naciones en las que el deudor fallido tenga bienes.

Sin embargo, los seguidores de la teoría de la pluralidad le otorgan la competencia a todos y cada uno de los jueces en los cuales el deudor posea acreedores o bienes del deudor, llevando como consecuencia que la declaratoria de quiebra no es extensible a los demás territorios donde se encuentran el resto de bienes del deudor.

Al respecto se ha afirmado:

“Cada Estado conserva su jurisdicción exclusiva, respecto de los bienes del deudor que se encuentren en su territorio. De manera que, el conocimiento de la quiebra se repartirá entre varios órganos de distintas jurisdicciones, con la apertura de múltiples procedimientos en función de la competencia territorial determinada por la soberanía del Estado en el que tiene su sede en concurrir al concurso los acreedores locales.”²²

²² Morales de Satién Rabina, Carlos F. (1999). Análisis de las Repuestas Recientes en Materia de Insolvencia Internacional: una aproximación a sus Principios y Procedimientos. Revista de Derecho Privado. Universidad de los Andes, N° 23, Bogotá, Colombia, p.32.

La doctrina no se ha llegado a poner de acuerdo en este tema, y se pueden extraer problemas de ambas teorías.

De la teoría pluralista se podrían enumerar las siguientes:

- a) Abrir varios procesos podría afectar y empeorar aún más la situación económica del deudor, pues debería acudir a la justicia en varias naciones diferentes, lo que podría implicar gastos económicos de cuantiosas sumas.
- b) Se podrían dictar sentencias contradictorias por parte de las diferentes autoridades.
- c) Se podría perjudicar a acreedores que no tengan acceso a bienes y expedientes que se están llevando en el estado extranjero. Violentando el “par conditio creditorum”.

Por otro lado, respecto de la teoría de unidad de procesos podríamos enumerar los siguientes inconvenientes:

- a) Se podría afectar a acreedores de otros países que no pueden hacerse presentes en el proceso.

- b) Se podría afectar a acreedores con derechos privilegiados como hipotecarios o prendarios.
- c) Para el acreedor sería más fácil distraer bienes pues solamente está siendo procesado en un país.
- d) El Juez y acreedores locales podrían no conocer la totalidad de bienes del deudor afectándose seriamente el “par conditio creditorum”

Para evitar estos problemas se ha buscado armonizar ambas teorías, donde se tome lo mejor de cada una de ellas y se procure una solución que sea beneficiosa tanto para el deudor como para los acreedores, donde se acepta la existencia de un proceso principal y varios secundarios.

Esto es explicado de la siguiente manera:

“A partir de la elaboración de estos nuevos marcos normativos, algunos autores hablan de un tercer sistema o principio: el de la universalidad cualificada o modificada, según el cual existiría un foro central, o principal en una jurisdicción determinada, con efectos extraterritoriales y que al mismo tiempo, a su alrededor, se coordinarían y subordinarían otros procedimientos paralelos, secundarios, auxiliares, territoriales, en otras jurisdicciones.”²³

²³ Rodríguez, Monica Sofia. (2007). Op. Cit.

Dentro de estas teorías intermedias se podría catalogar la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la insolvencia transfronteriza, pues como se analizará más adelante sigue un sistema de proceso principal y no principales.

SECCIÓN III. NORMAS INTERNACIONALES QUE REGULAN LAS QUIEBRA TRANSFRONTERIZA

Al ser la quiebra internacional tramitada bajo el criterio de que el deudor tiene bienes en diferentes estados o la existencia de acreedores en más de una nación, el Derecho Internacional Privado, de alguna manera, tiene que intervenir para procurar la armonización o uniformidad del proceso.

Así las cosas, se han firmado y ratificado diversos tratados internacionales que regulan el tema de la quiebra internacional y en algunos de los textos se permite de alguna manera la cooperación judicial internacional, facilitando de esta manera la tramitación del proceso de quiebra.

Textos como el Código de Bustamante o los Tratados de Montevideo son de vital importancia en este tipo de procesos; sin embargo, como se analizará, en muchos de sus artículos no queda claramente establecido la competencia de los tribunales y no se trata el tema de la cooperación judicial internacional como un tema necesario a la hora de tramitar juicios universales internacionales.

A) Código de Derecho Internacional Privado (Código de Bustamante)

Nuestro país tiene vigente el Código de Sánchez de Bustamante y Sirvén²⁴. El cual es una importante legislación en materia de derecho internacional privado y que consta de 437 artículos.

Este cuerpo normativo desde el *Título Segundo “Competencia”, Capítulo I “De las reglas generales de competencia en lo civil y mercantil”* le otorga la competencia a los jueces del lugar donde se instaura el proceso, pues así lo disponen los artículos 328 y 329:

“Artículo 328 En los concursos de acreedores y en las quiebras, cuando fuere voluntaria la presentación del deudor en ese Estado, será juez competente el de su domicilio.

Artículo 329 En los concursos o quiebras promovidos por los acreedores, será juez competente el de cualquiera de los lugares que esté conociendo de la reclamación que los motiva, prefiriéndose, caso de estar entre ellos, el del domicilio del deudor, si éste o la mayoría de los acreedores, lo reclamasen.”

Sin embargo, cuando se realiza la lectura del capítulo que regula la quiebra

²⁴ También se encuentra vigente en Cuba, Panamá, República Dominicana, Perú, Guatemala, Haití, Nicaragua, Honduras, El Salvador, Bolivia, Venezuela, Ecuador, Chile y Brasil.

internacional, se puede observar que este sigue el sistema de la universalidad, pues el capítulo II se denomina “*universalidad de la quiebra o concurso, y sus efectos*” y al analizarse su articulado esto queda corroborado.

Dicho Código regula, a partir del artículo 414²⁵ el tema de las quiebras transfronterizas y dispone en el mismo que si el deudor no tiene más que un domicilio civil o mercantil, no puede haber más que un juicio, por lo que podemos interpretar en sentido contrario, que si el deudor tiene más de un domicilio se deberán abrir tantos procesos como domicilios existan.

El artículo 415 de dicho cuerpo normativo, establece la posibilidad de que se abran procesos en todos los países en los cuales el deudor tenga bienes.

También se dispone el respeto por las leyes internas y establece que si en un país se declara la quiebra, dicha declaratoria tendrá efectos en los demás países, siempre y cuando se cumpla con las normas internas de cada estado²⁶, y se respete lo referente a las resoluciones judiciales internacionales con efectos en el extranjero del citado Código.²⁷

²⁵ El artículo 414 establece “Si el deudor concordatario concursado o quebrado no tiene más que un domicilio civil o mercantil, no puede haber más que un juicio de procedimientos preventivos de concurso o quiebra, o una suspensión de pagos o quita y espera, para todos sus bienes y todas sus obligaciones en los Estados contratantes”.

²⁶ Artículo 416 “La declaratoria de incapacidad del quebrado o concursado tiene en los Estados contratantes efectos extraterritoriales mediante el cumplimiento previo de las formalidades de registro o publicación que exija la legislación de cada uno de ellos.”

²⁷ Artículo 417 “El auto de declaratoria de quiebra o concurso dictado en uno de los Estados contratantes, se ejecutará en los otros en los casos y forma establecidos en este Código para las resoluciones judiciales; pero producirá, desde que quede firme y para las personas respecto de las cuales lo estuviere, los efectos de cosa juzgada.”

Sin embargo, esto nos deja grandes vacíos y no soluciona efectivamente el problema de cuál es realmente el juez competente, pues a pesar de que se plantea la posibilidad de que existan acreedores en más de dos naciones diferentes, no establece cuál proceso tendrá prevalencia sobre los demás, o cuál será el proceso principal y cuales los no principales como sí lo hace la Ley Modelo de UNCITRAL.

Por otro lado, a pesar de que regula la posibilidad de que los efectos de la quiebra declarada en un país sean extendidos a los demás países, no se soluciona el supuesto de qué pasaría si se abren procesos en más de un país y las sentencias de estos son contradictorias.

Tampoco se regula la posibilidad de llevar procesos “de la mano”; es decir, que los jueces puedan colaborar los unos con los otros y se consiga dar una efectiva comunicación entre ellos y las resoluciones que van a ir dictando sean similares para evitar confusiones y contradicciones en los diversos procesos concursales.

**B) Tratado de Derecho Comercial Internacional de Montevideo de 1889 y
Tratado de Derecho Comercial Terrestre Internacional de Montevideo,
de 1940**

El primer tratado se encuentra ratificado por Argentina; Bolivia, Perú, Paraguay, Uruguay y Colombia. Sin embargo, tiene abierta la opción para que cualquier otro país de América Latina se pueda incorporar.²⁸

Y el Tratado de 1940 es producto del Segundo Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Privado y como respuesta a una mejora del tratado de Montevideo de 1889, los países de Argentina, Paraguay y Uruguay; firmaron el Tratado de Derecho Comercial Terrestre Internacional de Montevideo de 1940.²⁹

Estos cuerpos normativos, regulan expresamente el tema de quiebras internacionales, a partir del Título X del Tratado de 1889, denominado “*De las falencias*”, y el tratado de 1940 en su Título VIII, llamado “*De las quiebras*”, establecen los pasos a seguir en estos tipos de procesos; sin embargo, no dejan muy claro cuál sistema será aplicable a las quiebras, si la unidad o la pluralidad de procesos, pues en los artículos 35 y 36 del tratado de 1889, se establece lo siguiente:

²⁸ Rodríguez, Mónica Sofía. (2007). Op. Cit.

²⁹ Ibid.

“Artículo 35: Son jueces competentes para conocer de los juicios de quiebra, los del domicilio comercial del fallido, aun cuando la persona declarada en quiebra practique accidentalmente actos de comercio en otra nación, o mantenga en ella agencias o sucursales que obren por cuenta y responsabilidad de la casa principal.³⁰”

Artículo 36: Si el fallido tiene dos o más casas comerciales independientes en distintos territorios, serán competentes para conocer del juicio de quiebra de cada una de ellas, los tribunales de sus respectivos domicilios.³¹”

Tras la lectura de estos artículos, no queda claramente establecido si se abre uno o más procesos, pues si bien en el artículo 35 expone “(...) *aun cuando la persona declarada en quiebra practique accidentalmente actos de comercio en otra nación (...)*”, esto no puede servir como referencia para saber si se sigue el sistema de la unidad o pluralidad, y al exponer el artículo 36 “*Si el fallido tiene dos o más casas comerciales independientes (...)*” la confusión deviene en mayor, pues ¿quién es la persona, juez o ente autorizado para determinar si una persona

³⁰ Artículo 40 del Tratado de 1940: Son jueces competentes para declarar la quiebra, los del domicilio del comerciante o de la sociedad mercantil, aun cuando practiquen accidentalmente actos de comercio en otro u otros Estados, o tengan en alguno o algunos de ellos, agencias o sucursales que obren por cuenta y responsabilidad del establecimiento principal.

³¹ Artículo 40 del Tratado de 1940: Si el fallido tiene dos o más casas comerciales independientes en distintos territorios, serán competentes para conocer del juicio de quiebra de cada una de ellas, los jueces o tribunales de sus respectivos domicilios.

ejerce “accidentalmente” actos de comercio en otro país o si su negocio es una casa comercial independiente?

Para algunos autores, la respuesta a esta interrogante debe resolverse analizando la dependencia de la agencia o sucursal con la casa principal, es decir, si la agencia es independiente y tiene su propio poder de mando y de dirección, es factible tramitarse diversos procesos, pero si la agencia depende por completo de su principal, deberá abrirse únicamente un proceso.

Esto es explicado de la siguiente manera:

“Queda en evidencia que importa aquí la existencia de una dependencia a nivel direccional y económico con un centro decisorio del cual emanan las órdenes y la planificación del comportamiento de la empresa, sociedad o grupo empresarial; sin importar la realización de actos aislados o la existencia de sucursales o agencias en otros países, siempre que actúen por cuenta y representación del establecimiento principal.”³²

Así las cosas, si existen bienes y sucursales en varias jurisdicciones distintas, se deberá analizar el papel de la casa matriz, y la independencia de las filiales de aquella, para saber si se abre un solo proceso o si por el contrario se abre más de uno.

³² Guidotti Rauch, Boonie Annelisse. (2004). Op. Cit. p.26

Un aspecto importante que cabe mencionar, es lo dispuesto en el artículo 41 del tratado de 1889 y que reviste importancia a la hora de la tramitación de varios juicios concursales independientes, pues nos muestra una opción de colaboración y cooperación jurisdiccional, y es que dicho artículo establece la posibilidad de que al realizarse todos los pagos en un país, si resultare un sobrante, será posible que el mismo sea remitido a otra jurisdicción donde los bienes no alcanzan para pagar a todos los acreedores, dejando en los jueces la obligación de comunicarse entre ellos.

El artículo 41 del tratado de 1889 dispone:

“Artículo 41: Cuando proceda la pluralidad de juicios de quiebras o concursos, según lo establecido en este Título, el sobrante que resultare a favor del fallido en un Estado será puesto a disposición de los acreedores del otro, debiendo entenderse con tal objeto los jueces respectivos.”

Este artículo deviene en importante no solo por la opción que da a los diferentes jueces para que se puedan comunicar entre ellos, sino que beneficia a acreedores en el tanto, si su crédito no puede ser honrado en razón de la falta de bienes, establece la posibilidad de que los bienes ubicados en otra jurisdicción y que están sometidos a un proceso diferente; sean los que respondan ante la deuda, si se apega a lo citado en el artículo 41.

Similar disposición establece el Tratado de 1940 al exponer:

“Artículo 51: Cuando exista pluralidad de juicios de quiebra, los bienes del deudor situados en el territorio de otro Estado en el cual no se promueva juicio de quiebra, concurso civil u otro procedimiento análogo, concurrirán a la formación del activo de la quiebra cuyo juez hubiere prevenido.”

Sin embargo, este artículo no establece la posibilidad de la cooperación entre los jueces y la opción de comunicación entre los mismos, lo que, si bien queda vigente y sigue siendo posible, dado que el tratado de 1889 así lo establece; es un retroceso, en el tanto no abarca más este tema, ni lo desarrolla más ampliamente.

A diferencia del Código de Bustamante, que es de aplicación en diversos países, (incluida Costa Rica), los tratados de Montevideo son de aplicación a diferentes países suramericanos, lo que imposibilita la aplicación de sus diferentes normas en nuestro país.

De esta manera, es importante que Costa Rica cuente con normativa que le permita resolver estos problemas de la manera más rápida, eficiente y beneficiosa para todas las personas o empresas que forman parte del proceso, la normativa debe adaptarse a la actualidad y debe reconocerse la importancia que en las

últimas décadas ha adquirido el intercambio comercial internacional y el papel que han jugado las empresas transnacionales en el mundo de hoy, del cual no escapamos, y por el contrario somos parte importante de él.

CAPÍTULO II: LA COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL EN COSTA RICA

Una vez analizados los términos de quiebra y quiebra internacional, y entendidos cuáles son los requisitos y presupuestos para que se dé una u otra y, de igual manera, estudiadas las normas internacionales que regulan el tema de la quiebra internacional, se procederá a analizar el tema de la cooperación judicial internacional en el territorio costarricense.

En el presente capítulo se pretenden responder interrogantes como ¿Qué posibilidades efectivas tiene el Juez costarricense para cooperar judicialmente en procesos tramitados en el extranjero? o ¿Qué posibilidades tiene un acreedor nacional de participar en un proceso extranjero?, entre otras.

Para iniciar con el análisis de la cooperación internacional y las posibilidades de las diferentes partes de acudir a un proceso extranjero, se analizará el papel que ha tenido principalmente la UNCITRAL en estos temas y las propuestas de esta organización en procura de mejorar el derecho mercantil internacional y, en el caso de la quiebra transfronteriza, la cooperación judicial internacional en este tipo de procesos.

SECCIÓN I. EL PAPEL DE LA UNCITRAL EN LA MATERIA DE QUIEBRAS

La UNCITRAL ha sido uno de los principales órganos internacionales interesados en mejorar la calidad de los procesos de insolvencia transfronteriza. Al ser su principal objetivo mejorar el desarrollo del derecho mercantil internacional, se ha visto interesada en regular el tema de las quiebras; sin pretender la uniformidad de las normas internas de cada país, ni que las naciones adopten modificaciones a la normativa ya existente, sino promulgando una ley modelo para que los países interesados la adopten internamente y faciliten la cooperación entre los jueces que tramitan un proceso de quiebra transfronteriza.

En la presente sección se pretende analizar de manera general la creación, funciones y principales intereses que tiene la UNCITRAL en lo que respecta al derecho comercial y principalmente el desarrollo y las propuestas en el tema de la insolvencia transfronteriza, iniciando con la creación el organismo y pasando seguidamente a la manera en la que el mismo funciona, para finalizar con las recomendaciones del mismo respecto de la cooperación en el tema de quiebras.

A) Generalidades de la UNCITRAL

Al reconocerse por los diversos Estados que forman parte de la Organización de las Naciones Unidas; la gran variedad y diferencias existentes entre todas las leyes comerciales de los distintos países, así como la evolución y el crecimiento de las relaciones comerciales internacionales y los grandes problemas que se estaban derivando debido a la variedad legislativa, se decidió crear la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL por sus siglas en inglés), que fue establecida por la Asamblea General de la ONU en 1966, mediante la resolución 2205 (XXI).

Dentro de las principales funciones otorgadas a la UNCITRAL, mediante la resolución supra-citada, se pueden mencionar las siguientes:

- a) La elaboración de convenios, leyes modelo y normas aceptables a escala mundial,
- b) La preparación de guías jurídicas y legislativas y la formulación de recomendaciones de gran valor práctico,
- c) La presentación de información actualizada sobre jurisprudencia referente a los instrumentos y normas de derecho mercantil uniforme y sobre su incorporación al derecho interno,

d) La prestación de asistencia técnica en proyectos de reforma de la legislación,

e) La organización de seminarios regionales y nacionales sobre derecho mercantil uniforme.

Resulta así que el papel de la UNCITRAL es de vital importancia en el desarrollo del Derecho Comercial y Civil Internacional, pues es el facultado para investigar, recomendar y asesorar a los países sobre temas de importancia en estas materias y tiene como fin procurar la armonización y similitud legislativa en los temas mercantiles.

Es importante mencionar que esta Comisión se encuentra conformada por países que son seleccionados entre los Estados Miembros de la ONU. A la fecha, la Comisión está conformada por 60 Estados y los mismos representan distintas regiones geográficas y sistemas económicos.

Actualmente los países miembros de la Comisión son los siguientes:

| | | |
|-------------|-----------------|--------------------|
| Alemania | Estados Unidos | Mauricio |
| Argelia | Federación Rusa | México |
| Argentina | Fiji | Namibia |
| Armenia | Filipinas | Nigeria |
| Australia | Francia | Noruega |
| Austria | Gabón | Pakistán |
| Bahréin | Georgia | Paraguay |
| Benín | Grecia | Polonia |
| Bolivia | Honduras | Reino Unido |
| Bostwana | India | República Checa |
| Brasil | Irán | República de Corea |
| Bulgaria | Israel | Senegal |
| Camerún | Italia | Singapur |
| Canadá | Japón | Sri Lanka |
| Chile | Jordania | Sudáfrica |
| China | Kenia | Tailandia |
| Colombia | Letonia | Turquía |
| Egipto | Malasia | Ucrania |
| El Salvador | Malta | Uganda |
| España | Marruecos | Venezuela |

Cuadro 1. Miembros integrantes de la UNCITRAL.

La Comisión está conformada por países de todos los continentes y zonas geográficas de todo el planeta, y lo que hacen es representar los intereses de las diferentes regiones.

Esta Comisión también cuenta con una secretaría conformada por la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, y el jefe de la Subdivisión es el secretario general de la Comisión.

La Comisión es la que realiza investigaciones referentes a temas de interés para el Derecho Mercantil Internacional y prepara textos para que la comisión y sus grupos de trabajo los analicen. De igual manera la Comisión colabora con los países que deseen incorporar leyes modelo en su legislación interna.³³

Es importante mencionar que la UNCITRAL no está facultada para resolver diferencias entre los países, por lo que los mismos no pueden acudir ante esta a la hora de una controversia o diferencia, y tampoco presta asistencia técnico-jurídica en dichos casos, sino que solamente vela por la armonización y unificación del derecho mercantil internacional.

Algunos de los temas en los que la CNUDMI ha trabajado, son los siguientes: la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, la Convención sobre la Prescripción en Materia de

³³ Portela Rojas (María de los Ángeles), et. al. (2002). Propuesta de Regulación del Comercio Electrónico en Internet (Análisis a la Ley Modelo sobre comercio electrónico de la CNUDMI). Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica. p. 53.

Compraventa Internacional de Mercaderías, la Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente, la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales; el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías ("Reglas de Hamburgo"), el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional, la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional; la Convención de las Naciones Unidas sobre la utilización de las comunicaciones electrónicas en los contratos internacionales.³⁴

³⁴ www.uncitral.org

B) La UNCITRAL y las quiebras transfronterizas

La CNUDMI no había tratado el tema de las quiebras internacionales como una prioridad, ni había analizado la importancia de las mismas sino hasta el año 1995, cuando se analiza la posibilidad de comenzar a regular este tema que tanto importancia ha ido adquiriendo a través de los años.

Para el profesor Julián González, el tema no había sido analizado anteriormente por lo siguiente:

“(…) existen amplias diferencias entre las normas de los diversos ordenamientos nacionales en torno al tema “concursal”, lo que produce que sea difícil una unificación y armonización internacional del Derecho que lo regula. Asimismo, existe una gran pluralidad de procedimientos en el Derecho comparado en torno a la insolvencia y, una serie de aspectos adjetivos o formales característicos de ésta, que producen una mayor complejidad al tratar este tema (…)”³⁵

La quiebra transfronteriza ha sido entonces un problema para muchos países, y resulta un proceso amplio, complejo y no en todos los Estados es tratado de la misma forma, lo que significaba un reto aun mayor para la CNUDMI.

³⁵ González Pascal, Julián. (2011). Las Insolvencias Transfronterizas, el papel de la UNCITRAL. Consultado el 20 de junio del 2011 en: http://www.aeca.es/pub/on_line/comunicaciones_xvcongresoaecca/cd/61d.pdf .

Para iniciar con tan difícil tarea de redactar una ley modelo que tratara el tema de la quiebra transfronteriza, los miembros de la Comisión tenían la ardua tarea de empezar por definir qué es quiebra y cómo se diferencia con la quiebra internacional, y acordaron que por proceso de quiebra entenderán aquellos procesos que tratan de solventar la situación en que se encuentra un deudor que no puede pagar sus obligaciones, ya sea liquidado el patrimonio del deudor y distribuir sus producto proporcionalmente entre los acreedores, o mediante la de composición, que permita al deudor superar la crisis financiera, normalmente a través de un convenio o concordato con sus acreedores. (Documento A/CN.9/378/Add4).³⁶

De igual manera, entenderían por quiebra transfronteriza a los casos de insolvencia en que los bienes del deudor insolvente están situados en dos o más Estados o existen acreedores extranjeros. (Documento A/CN.9/378/Add4)³⁷

Es así como, una vez definidos los términos de más importancia, la comisión solicitaría ayuda a la INSOL (Internacional Association of Insolvency Practitioners), -que es una asociación internacional de los especialistas en los procesos de insolvencia,- y los temas que tratan junto con la CNUDMI son los de cooperación judicial, el creciente número de acreedores en Estados diferentes al del deudor, así como las actividades de las transnacionales en diversos países que han ido en aumento en los últimos años.

³⁶ www.uncitral.org

³⁷ *Ibíd.*

Algunos de los temas que la CNUDMI trató y analizó para concluir que era sumamente necesario regular el tema de la quiebra transfronteriza, fueron:

- a) La incidencia cada vez mayor de la insolvencia transfronteriza refleja la incesante expansión mundial del comercio y de las inversiones, y muchos sistemas legislativos no están en condiciones de atender a las necesidades de la insolvencia transfronteriza.
- b) Existen diversas acciones por parte de los deudores insolventes, que tienen como fin ocultar o transferir bienes a diversos países y esto es cada vez más fácil ejecutar gracias a la interconexión actual del mundo.
- c) No todos los países cuentan con un sistema legislativo apropiado para tratar el tema de las quiebras transfronterizas, lo que en muchas ocasiones impide o dificulta la agilidad de los procesos concursales internacionales.
- d) Que los países dependan del principio de la cortesía internacional o del *exequatur* no proporciona la seguridad jurídica ni la agilidad procesal que sí podría dar una ley especial, como la Ley Modelo, en materia de cooperación judicial, reconocimiento de procedimientos de insolvencia extranjeros y acceso a los tribunales para los representantes extranjeros.

- e) En muchas ocasiones, debido a la falta de comunicación entre los diversos tribunales, se ha hecho más sencilla la distracción de bienes y los fraudes procesales, desprotegiéndose a los acreedores de las diferentes naciones.

- f) La Ley Modelo es una guía de incorporación y regula solamente una parte del proceso de quiebra pero no pretende cambiar el fondo del proceso de cada país, lo que es competencia exclusiva de los legisladores.

Finalmente, realizados varios estudios, reuniones con diversos organismos internacionales, análisis y coloquios, es como en marzo de 1997, la Comisión aprobó la Ley Modelo por consenso.

Una ley modelo es un texto legislativo que se recomienda a los Estados para su incorporación al derecho interno. A diferencia de lo que sucede con un convenio internacional, el Estado que adopte su régimen no está obligado a dar aviso de ello a las Naciones Unidas o a otros Estados que tal vez hayan también adoptado su régimen. Es así como al acogerse una Ley Modelo, esta puede ser modificada y hasta se pueden omitir ciertas partes según los intereses de cada país, lo que a diferencia de una convención; es prácticamente imposible, pues las “reservas” de los tratados –o posibilidad de modificar los mismos- son mucho más reducidas.³⁸

Al ser las leyes modelo simples guías para la regulación de temas de interés nacional, las mismas deben ser adoptadas por los legisladores y deben ser estos

³⁸ www.uncitral.org

los que emitan la ley de acuerdo a los intereses así como la legislación interna de cada país.

Esta Ley Modelo tiene como finalidad la cooperación entre los diferentes tribunales así como con las diversas autoridades encargadas de los procesos concursales; en las diferentes naciones que se dé un proceso de esta naturaleza, y en muchas ocasiones puede ser la clave para que el proceso de quiebra transfronteriza tenga las consecuencias deseadas por la sociedad acorde a los intereses del deudor, acreedor y demás partes ligadas al proceso judicial.

SECCIÓN II. LA COOPERACIÓN JUDICIAL EN QUIEBRAS TRANSFRONTERIZAS Y LA LEGISLACIÓN COSTARRICENSE

Como se ha analizado, la quiebra internacional no está ampliamente regulada en las diferentes naciones, por ende, la Cooperación Judicial Internacional no es posible directamente en este tema, sino que las autoridades deben acudir a normas internas que les permitan ejecutar sentencias de procesos extranjeros, derivando con esto que, en muchas ocasiones, los procesos no sean satisfactorios para todas las partes.

Aun y cuando existen normas internacionales que prevén la cooperación judicial en este tipo de procesos, la misma no es aplicada ampliamente por los jueces costarricenses sino que se apegan a lo regulado por la legislación interna. Por otro lado, es importante recordar que a pesar de que los Tratados de Montevideo permiten que el país que desee se pueda incorporar, el nuestro no lo ha ratificado y, por consiguiente, no es aplicable en los procesos costarricenses.

A continuación se analizará la legislación costarricense en el tema de quiebras transfronterizas, así como el tratamiento que se le da a las mismas en cuanto a la cooperación judicial, la facultad o no de la judicatura de cooperar o pedir cooperación de otro tribunal extranjero y el análisis de algunas sentencias relacionadas con este tipo de juicios.

A) Tratamiento de la quiebra transfronteriza en la legislación costarricense

Para iniciar con este análisis; es importante mencionar el hecho de que el procedimiento de insolvencia en nuestra legislación está disperso en diversas normas, así encontramos regulación en el Código Civil, Procesal Civil y de Comercio.³⁹ Esta situación es propia de los procesos concursales en los que está presente el principio de disparidad normativa.

El Código de Comercio no regula expresamente el tema de la quiebra transfronteriza y mucho menos regula el tema de la cooperación judicial internacional, sin embargo dedica 4 artículos al tratamiento de la quiebra en el extranjero, que de seguido se tratarán:

El artículo 864 establece lo siguiente:

“La declaración de quiebra hecha fuera del país no puede invocarse contra los acreedores que el fallido tenga en la República, ni para disputarles los derechos que pretenden sobre los bienes existentes dentro del territorio, ni para anular los actos o contratos que hubieren celebrado con el fallido. Declarada la quiebra en el exterior, lo referente

³⁹ Al estar analizando en la presente tesis específicamente el proceso de quiebra, nos limitaremos a lo regulado en el Código de Comercio, no siendo imposible aplicar lo aquí dispuesto a temas de administración y reorganización con intervención judicial, convenio preventivo y concurso civil de acreedores.

*a los bienes existentes en el país se regirá de conformidad con el citado artículo 980 del Código Civil.*⁴⁰

En primer término se debe aclarar que el Código inicia el tratamiento de la quiebra internacional con este artículo, no estableciendo cuáles serán los criterios que se seguirán en caso de que se tramiten procesos de quiebra en diversos países, ni estableciendo la diferencia entre la quiebra nacional y la internacional.

Por otro lado, no se establece la posibilidad de que los tribunales cooperen entre sí, ni la opción de que se tramiten procesos de quiebra internacional de manera conjunta o “de la mano”.

Por el contrario, la norma establece que la quiebra declarada en el extranjero no puede ser invocada contra los acreedores nacionales, podríamos decir que este primer párrafo tiene una razón de ser; y es proteger al acreedor nacional frente al extranjero, sin embargo no se realiza ninguna observación referente a por ejemplo la posibilidad de que estos acreedores sean fraudulentos, es decir que sus créditos nacieron simplemente para no pagarle al acreedor extranjero.

De igual manera este artículo remite al 980 del Código Civil, que establece que previo a cancelar a los acreedores extranjeros, se debe cancelar a los acreedores nacionales, realizándose el proceso universal.⁴¹

⁴⁰ Código de Comercio, Artículo 864.

⁴¹ Artículo 980: Los bienes que existan en la República, pertenecientes a una persona declarada en estado de quiebra o de concurso en otro país, pueden ser ejecutados y concursados por los

Como se dijo líneas atrás, la idea de este artículo –al igual que el 864 del Código de Comercio- es proteger al acreedor nacional, sin embargo este no establece la posibilidad de que el acreedor extranjero pueda participar en el proceso concursal, tampoco hace posible que el proceso costarricense se tramite de la mano con el que se está realizando en el extranjero, ni deja claro cuáles son los pasos a seguir para que el acreedor extranjero pueda reclamar sus derechos, por lo que se debe suponer, se debe acudir al procedimiento de exequátur.

Por otro lado el artículo 865 del Código de Comercio establece:

“Si quebrare en el extranjero un comerciante o sociedad que tuviere en la República una o más sucursales o agencias, se pondrán estas en liquidación, si así lo pidiere la autoridad que conoce de la quiebra principal, pero en ese caso se procederá de conformidad con el citado artículo 980 del Código Civil”

Nuevamente no se regula la posibilidad de llevar los procesos de manera coordinada, sino que se remite a que la solicitud debe hacerla la autoridad correspondiente en el extranjero, y remite nuevamente al 980 del Código Civil.

acreedores residentes en Costa Rica, y únicamente lo que sobrare de los bienes después de concluido el concurso parcial o de satisfechos los ejecutantes, corresponderá a la masa del concurso o quiebra pendiente en el extranjero.

En esta misma línea de análisis, el artículo 866 del Código de Comercio, establece que, en primer orden, se cancelará a los acreedores nacionales pero aumenta el alcance de la quiebra y establece que la quiebra de la sucursal no acarrea la quiebra de la casa matriz, siendo esta importante en caso de que no alcance el haber patrimonial, pero remitiendo a los acreedores a que vayan al país donde se encuentra la casa principal a realizar el cobro correspondiente.⁴²

Aquí cabe resaltar que al no existir en Costa Rica una regulación amplia en cuanto al tema de la quiebra transfronteriza, uno de los principales afectados es el acreedor extranjero, pues aparte de que en el orden de preferencia en los pagos está en el último orden, se establece que de no alcanzar los bienes en el territorio nacional, se deberá acudir al territorio de la casa matriz a cobrar la diferencia, cuestión que podría acarrear un gasto mayor para el acreedor, puesto que va a tener que desplazarse nuevamente a otra jurisdicción para realizar su cobro.

Por el contrario, si en Costa Rica existiera regulación en cuanto al tema de la quiebra transfronteriza, y partiendo del supuesto de que los países involucrados en el proceso de quiebra tuvieran regulaciones similares, el acreedor podría

⁴² Artículo 866: Si la sucursal o agencia en Costa Rica cesare en el pago de sus obligaciones, podrá ser declarada en quiebra independientemente de la casa principal teniéndola, para los efectos del concurso, como persona jurídica.

En la quiebra de la sucursal se pagará en primer término, a los acreedores nacionales y a los extranjeros domiciliados en Costa Rica al tiempo de la declaratoria de quiebra, o que al tiempo de contraerse la obligación hubieren estado domiciliados o tuvieran agencia o sucursal en el país. Una vez pagados íntegramente estos créditos, se atenderá al pago de las obligaciones a favor de extranjeros no domiciliados en el país, pero que hayan contratado con la agencia o sucursal; una vez pagados estos, si quedare remanente, se le enviará a la casa principal.

Si el haber de la agencia o sucursal, siguiendo el orden indicado, no alcanzare para pagar a los acreedores, éstos, de cualquier naturaleza que sean, podrán cobrar el saldo en descubierto a la casa principal en el domicilio de ésta.

realizar todo el proceso sin tener que desplazarse a otra nación, sino que los jueces estarían en constante comunicación y el proceso sería mucho más ágil y económico.

El Código de Comercio finaliza la regulación de la quiebra en el extranjero con el artículo 867, remitiendo la competencia del proceso al juez extranjero en caso de que quiebre una sociedad, agencia o sucursal domiciliada en el extranjero.

B) Tratamiento de la Cooperación Judicial Internacional en la legislación costarricense

La Cooperación Judicial Internacional juega un papel de gran importancia a la hora de resolver conflictos donde interviene más de un Estado, ya que es una manera de asegurar la agilidad y concordancia del proceso, y como se verá más adelante, se puede asegurar una mayor economía para las partes involucradas en el proceso.

En nuestra legislación (y en la mayoría de países del mundo) este tipo de ayuda está regulada por medio de los exhortos o procesos de exequátur; los primeros son medio por el cual un órgano jurisdiccional le solicita a otro que realice actos que tienen como fin surtir efectos en un proceso de conocimiento del comitente⁴³, y los segundos son un proceso de reconocimiento y autorización de una sentencia extranjera que surtirá efectos en el territorio costarricense.⁴⁴

⁴³ Castillejo Manzanares, Raquel (2005). Manual de Organización Judicial. 2º Edición, Valencia. España, Tirant lo Blanch. p.424

⁴⁴ Cortes García Mariela (2007). Cooperación Judicial Internacional en materia Civil y de Familia. Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica. p 140.

b.1) Normativa Nacional

Referente a la tramitación de los exhortos se dice que el mismo debe estar redactado de manera clara y completa para que sea posible su tramitación sin mayor complejidad. De igual manera, se debe señalar la autoridad solicitante y a quién va dirigido, también se debe aclarar el tipo de proceso (número de expediente, partes intervinientes, etc.), el propósito de la diligencia y no debe olvidarse la firma del funcionario, así como fecha y hora. Esto debe llegar a la Sala Primera de la Corte vía diplomática con las firmas y sellos de esta entidad, según el ordenamiento jurídico costarricense.⁴⁵

Por otro lado, si la autoridad costarricense es la que desea enviar un exhorto a otro país, debe realizar la solicitud por medio de la Secretaria de la Corte Suprema de Justicia, la cual remitirá la solicitud al Ministerio de Relaciones exteriores, el que a su vez se comunicará con el encargado en el otro país, lo solicitado por el Juez costarricense.⁴⁶

En este orden de ideas, el artículo 180 del Código Procesal Civil ejemplifica la manera en la que debe tramitarse el exhorto, donde establece que las firmas que lo autorizan deben estar legalizadas por el Secretario de la Corte Suprema de Justicia, así como del Ministerio de Relaciones Exteriores, y debe remitirse la solicitud al consulado nacional en el lugar donde se dirige el exhorto.⁴⁷

⁴⁵ *Ibíd.* p 119.

⁴⁶ *Ibíd.* p 129.

⁴⁷ Artículo 180 del Código Procesal Civil.

En ese mismo orden de ideas, el artículo 187 del mismo cuerpo normativo establece que si los jueces costarricenses se desean comunicar con autoridades en el exterior, deberán hacerlo por la Secretaría de la Corte y del Ministerio de Relaciones Exteriores.⁴⁸

Si bien se establece en la legislación costarricense la posibilidad de cooperar con otras autoridades internacionales, y de la misma manera se le autoriza al juez costarricense a solicitar ayuda en el extranjero, este proceso puede llegar a ser tedioso, lento, y podría darse el caso de que la solicitud llegue a perderse o a no cumplir con el fin para el cual fue emitida.

Referente a los exequátur se puede tener el mismo problema, pues a pesar de que el proceso no es igual, llega a ser muy semejante en la práctica.

El proceso empieza su regulación en el artículo 705 del Código Procesal Civil, donde se enumeran los requisitos para que se tramite la solicitud y esto surta los efectos adecuados en el país; entre dichos requisitos se encuentran:

- a) Que estén debidamente autenticados. Con esto se entiende que la autoridad solicitante efectivamente está autorizada en ese país para realizar la solicitud y que la misma debe tramitarse por la vía diplomática.

⁴⁸ Artículo 187. Código Procesal Civil.

- b) Que el demandado hubiere sido emplazado, representado o declarado rebelde, con arreglo a la ley del país de origen, y que hubiere sido notificado legalmente de la sentencia, auto con carácter de sentencia o laudo. Podría decirse que la lógica de este inciso es que se asegure que las partes han ejercido de manera correcta su derecho de defensa.
- c) Que la pretensión invocada no sea de competencia exclusiva de los tribunales costarricenses. Con esto podríamos decir que se pretende que no sean otras las jurisdicciones que decidan sobre cuestiones que le competen a los jueces costarricenses y, de esa manera, no se viole la independencia de los tribunales costarricenses, ni se pretendan evadir responsabilidades con las autoridades costarricenses.
- d) Que no exista en Costa Rica un proceso en trámite, ni una sentencia ejecutoriada, por un tribunal costarricense que produzca cosa juzgada. La idea es proteger la seguridad jurídica y la coherencia del ordenamiento jurídico costarricense.
- e) Que sean ejecutorios en su país de origen. Es decir que ya se hayan agotado todas las vías de apelación o impugnación vía recursos.
- f) Que no sean contrarios al orden público. Los jueces costarricenses no pueden tramitar exequátur que vayan en contra del orden público ni las leyes costarricenses.

Por otro lado, el artículo 707 del mismo código⁴⁹ establece que la autoridad competente para conocer de este tipo de procesos es la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, la cual recibirá la solicitud previa traducción al español si no estuviere en este idioma, y dará audiencia a las partes interesadas por un plazo de 10 días, si se denegare la solicitud la ejecutoria será devuelta, pero si es aceptada la solicitud se emitirá comunicado al juzgado del lugar donde reside el condenado para que se ejecute la sentencia según la normativa interna costarricense, según lo dispone el artículo 708 del Código Procesal Civil.⁵⁰

Tras la lectura de los artículos que regulan en el proceso de exequátur se puede extraer que, al igual que los exhortos, es un proceso complejo en el que intervienen principalmente el Poder Judicial (por medio de la Secretaria de la Corte o la Sala Primera) y el Ministerio de Relaciones Exteriores, pero se puede observar que es un proceso largo, en el que intervienen muchas partes y que puede generar atrasos y problemas innecesarios que podrían ser solventados con una mejor regulación en este tema.

Resulta importante mencionar que conforme la ley 8923 se aprueba la Ley de la Apostilla⁵¹ donde se ratifica la adhesión de Costa Rica al Convenio de la Haya del 5 de octubre de 1961, la cual entra en vigencia el 14 de diciembre de 2011. Con la publicación de esta ley, se permite apostillar documentos públicos es decir se

⁴⁹ Artículo 707 del Código Procesal Civil.

⁵⁰ Artículo 708 del Código Procesal Civil.

⁵¹ Ley 8923 consultada en La Gaceta Digital, página web: <http://www.gaceta.go.cr>, consultada el 05 de enero de 2012.

emite un certificado que autentica el origen del documento, simplificando los trámites para verificar la autenticidad, eliminando así la legalización consular. La más provechosa consecuencia de la aprobación de esta normativa es que con la apostilla o sello estampado en el país de emisión, el país de recepción del documento lo tendrá como auténtico sin necesidad de la cadena de firmas y autenticaciones que se requieren en el proceso de autenticaciones consulares.

Tras la aprobación de este tipo de normativa podríamos asegurar que los trámites se agilizarán de una manera acelerada, y por otro lado, la ley 8923 es el vivo ejemplo de los esfuerzos que hace Costa Rica -y los demás países que han emitido normativa similar- para agilizar este tipo de procedimientos en beneficio de las partes interesadas en un juicio de índole internacional.

Sin embargo, existe otro grupo de normas internacionales que regulan la materia de la cooperación judicial internacional y las cuales son normativa vigente pero de una u otra manera no son aplicadas de la manera deseada y que a continuación se procederá a analizar.

b.2) Normativa Internacional

El derecho internacional privado ha sido la principal rama que se ha encargado de regular este tema y ha buscado uniformidad, así como la adopción por parte de los países para que emitan normas que regulen de una mejor manera la cooperación internacional judicial.

Muestra de esto han sido el Código de Bustamante y los Tratados de Montevideo analizados líneas atrás, que si bien no han regulado el tema de una manera satisfactoria, han sido pioneros en tratarlo y han logrado mejorar el tratamiento de este.

Sin embargo, esas no son las únicas normas internacionales que han procurado regular esta materia, sino que son diversos los tratados internacionales que han tenido como fin lograr una mayor cooperación judicial y un mejoramiento en el trato de este tema.

Así en 1961, se firma la Convención de la HAYA suprimiendo la exigencia de legalización de documentos públicos extranjeros, la cual tiene como objetivo asegurar que sean auténticos los documentos provenientes del extranjero sin que sea necesario legalizarlos, sino que se emita un certificado que garantiza su autenticidad (firmas y sellos del funcionario), pero solo es aplicable entre los estados que forman parte del acuerdo. Aprobada en Costa Rica mediante la Ley 8923 analizada en el capítulo anterior.

De igual manera en 1965 se firma la Convención de la HAYA sobre notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil, donde se pretende la cooperación judicial ágil y la garantía del derecho de defensa del notificado por medio de procedimientos menos complejos.

En 1970, se firma la Convención de la HAYA sobre obtención de pruebas en el extranjero en materia civil y comercial, y lo que se busca es la celeridad y gratuidad de los exhortos recibidos por las autoridades competentes para ejecutarlos.

En 1975, se firma la Convención Interamericana de Derecho Internacional Privado sobre pruebas en el extranjero, y lo que hace es regular la manera y el procedimiento a seguir para obtener pruebas en el extranjero, donde los requisitos vienen a ser los mismos que los de los exhortos y exequátur.

De igual manera, en 1984, se firma la Convención Interamericana de Derecho Internacional Privado sobre la eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros, el cual establece los requisitos para que una sentencia internacional surta efectos en otro país, y si bien la redacción no es idéntica; la disposición es la misma que la que se encuentra plasmada en el artículo 701 del Código Procesal Civil.

Cabe mencionar que la Convención de la HAYA sobre notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil y la Convención de la HAYA sobre obtención de pruebas en el extranjero en materia civil y comercial, no han sido ratificadas por la Asamblea Legislativa de Costa Rica.

Sin embargo, son muchos los tratados y convenios internacionales que se han encargado de mejorar el tema de la cooperación judicial internacional, que si bien procuran una mejora en los procedimientos, la economía y la celeridad, lo adoptado por los países no ha sido suficiente, pues en muchas ocasiones el juez no está ampliamente facultado para comunicarse y coordinar directamente con autoridades internacionales; sino que debe acudir a la vía diplomática y a una amplia serie de formalidades que si bien los convenios internacionales han procurado ir eliminando, no se ha logrado satisfactoriamente.

Esto viene a ser un problema a la hora de tratarse de un proceso de quiebra internacional, pues los jueces tramitadores de dichos procesos no tienen amplias facultades o poderes para coordinar y cooperar entre sí, sino que tienen que acudir a diversas vías para tramitar sus procesos, lo que generara atrasos innecesarios y hasta facilita la comisión de fraudes y distracción de bienes.

SECCIÓN III. JURISPRUDENCIA COSTARRICENSE DE QUIEBRAS TRANSFRONTERIZAS

Al no existir una amplia regulación del tema de quiebra transfronteriza en nuestra normativa nacional, nuestros Tribunales no han tenido grandes oportunidades de pronunciarse al respecto por lo que no es muy amplia la jurisprudencia al respecto, sino que son pocas las sentencias que se refieren al tema.

Aún cuando no han sido muchas las sentencias emitidas bajo el análisis de estos artículos, las autoridades costarricenses los han aplicado en más de una ocasión y con ello han tratado de una u otra manera el tema de la quiebra transfronteriza y la cooperación judicial.

A) Sentencias referentes a la quiebra en el extranjero

Como se ha expuesto a lo largo de este trabajo, en Costa Rica no existe una amplia regulación normativa en cuanto al tema de quiebras transfronterizas, sino que el Código de Comercio trata este tema en 4 artículos que han sido analizados líneas atrás, esta falta de regulación es admitida por los mismos juzgadores y se refleja en la sentencia 44 de las catorce horas cincuenta y cinco minutos del dos mil siete, emitida por el Tribunal Segundo Civil Sección II al exponerse:

“(...) Resulta evidente que estamos ante un fenómeno conocido como concurso transnacional, en el cual uno de los problemas a solventar es la

ejecución de los efectos de dicho proceso concursal liquidatorio en otros Estados distintos a aquél en el cual fue declarado. Si bien nuestra legislación no cuenta con un articulado sistemático y exhaustivo en este tema, sí existen algunas disposiciones particulares al respecto (...)”

Por otro lado, en la sentencia 294 de las quince horas diez minutos del dieciocho de septiembre de dos mil tres, emitida por el Tribunal Segundo Civil Sección I, se dispuso entre otras cosas lo siguiente:

“(...) Para el caso, preceptúa el artículo 864 del Código de Comercio, en lo que interesa, que una vez declarada la quiebra en el exterior, lo referente a los bienes situados en Costa Rica se regirá por lo que dispone el artículo 980 del Civil. Este, a su vez, manda observar que los bienes responderán, en primer término, ante los acreedores residentes en Costa Rica, y que únicamente el sobrante de ellos corresponderá a la masa del concurso pendiente en el extranjero, una vez concluido un concurso parcial en nuestro medio o satisfechos los ejecutantes de aquí. Para que ello sea posible, resulta de aplicación el numeral 813 del Código Procesal, a cuyo tenor, una vez cumplido el correspondiente exequátur, debe ordenarse la publicación de un edicto convocado a interesados por dos meses y sólo en el caso de haberse satisfecho los acreedores nacionales, se remitirá el sobrante a la masa del concurso extranjero. Todo, al extremo de que no se inscribirá transmisión alguna si no se acreditare haberse hecho la convocatoria referida y, resueltos

todos los cuestionamientos que surgieren. De nuevo, tampoco se trata de una simple prevención sino de todo un proceso autónomo, de obligada observancia por razones de orden público costarricense a favor de los acreedores radicados en el país, y sobre los bienes situados aquí, por razones de soberanía. Y, en lo que interesa ahora, se trata de un requisito indispensable para que pueda atenderse el pedimento del actor (...)”

Similar disposición se encuentra en la citada sentencia 44 del 2007, al exponer:

“Precisamente, el fenómeno que se presenta en este conflicto de competencia es el reclamo de un concurso extranjero de los bienes supuestamente pertenecientes al fallido en nuestro territorio. Para obtener la eficacia de la sentencia de quiebra extranjera, es necesario obtener en primer lugar el respectivo exequátur, pero ello no cambia la naturaleza de la sentencia que en parte se pretende ejecutar en nuestro país, que es de declaratoria de quiebra. El exequátur permite que dicha sentencia de quiebra sea ejecutada en nuestro país, siguiendo el trámite respectivo y protegiendo en primer lugar a los acreedores nacionales y a quienes eventualmente puedan tener derechos preferentes sobre los bienes reclamados.”

De estos extractos de sentencia, nuestra legislación exige una serie de requisitos para que un proceso de quiebra que se tramitó en el extranjero tenga efectos en nuestro territorio, a saber:

- A) Que se realice la solicitud de exequátur según las exigencias de ley.

- B) Debe publicarse un edicto y en un plazo de 2 meses, los acreedores nacionales deben apersonarse al concurso parcial que se está llevando a cabo en nuestro país.

- C) Una vez satisfechos los acreedores nacionales, se enviará el sobrante al proceso que se tramitó en el extranjero.

El proceso puede llegar a ser largo, tedioso y costoso para los acreedores extranjeros –a quienes no se les asegura que su crédito vaya a ser satisfecho pues se le da prioridad a los acreedores nacionales-, y para el deudor fallido puede llegar mucho más sencillo el llegar a distraer bienes, pues el tiempo que se tarda en realizarse todo este proceso puede servir para que este realice actos fraudulentos en detrimento de su patrimonio para no responder sus obligaciones.

En ese sentido, se manifiesta la mayoría de sentencias emitidas en esta materia, es decir; los temas que más han sido desarrollados por nuestros juzgadores son: los requisitos que debe contener la solicitud de ejecución de una sentencia de quiebra extranjera y el análisis de la disposición legal costarricense que le da prioridad a los acreedores nacionales sobre los extranjeros, como se observa en la sentencia 876 de las once horas veinte minutos del ocho de octubre de dos mil ocho, emitida por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, que dispone:

“(...) De lo dicho resulta relevante que el desapoderamiento debe gestionarlo el representante del concurso extranjero. Cuando la ley habla de autoridad requerida, supone la existencia de una petición hecha por la autoridad que conoce del concurso en el extranjero, para tramitar la cual se requeriría del exequátur, en los términos explicados. No se ocupa la norma de la ejecución de transmisiones realizadas en el concurso extranjero según el ordenamiento del respectivo país, ya sea de bienes particulares o de empresas en marcha; pero lo cierto es que conforme a la normativa de comentario y particularmente el párrafo final del artículo 813 copiado, es que ninguna transmisión podrá hacerse valer en Costa Rica si no se cumple con el procedimiento de tutela de los acreedores nacionales, como con acierto lo entendió el Tribunal (...)”

De las sentencias supra mencionadas se extrae que Costa Rica no ha desarrollado ampliamente el tema de las quiebras transfronterizas, no se ha adaptado a la realidad mundial y mucho menos ha tratado la cooperación judicial internacional.

Nuestros juzgadores se han visto amarrados a una normativa que no les permite una amplia gama de posibilidades para comunicarse con el juez extranjero sino que nos remite al procedimiento de exequátur, que muchas veces impide un correcto o ágil desarrollo del proceso de insolvencia.

CAPÍTULO III REFORMAS LEGALES PARA LA APLICACIÓN DE LA COOPERACIÓN JUDICIAL EN QUIEBRAS TRANSFRONTERIZAS

Costa Rica necesita contar con normativa que se adapte a la realidad mundial, es decir, debe reconocerse la importancia que ha tenido la proliferación de empresas transnacionales alrededor del mundo y el impacto que han tenido estas en los países; pues éstas, al ser sujetos activos del comercio; adquieren derechos y obligaciones que muchas veces implican a más de un país, y por consiguiente diversas legislaciones.

A continuación se realizará un análisis de la “Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la Insolvencia Transfronteriza”, para extraer lo más importante de la misma y realizar las propuestas que mejor se adapten a la realidad costarricense y, de esa manera, se procure incorporar similar regulación en nuestra legislación.

No se pretenden modificar las normas internas de la quiebra, es decir; los requisitos, objetivos y subjetivos, para que la misma sea procedente, sino que la idea es proponer una normativa que sea ágil y le de facultades a los jueces costarricenses para que en los casos en los que se esté frente a un proceso de insolvencia transfronteriza, el juzgador pueda contar con diversas opciones para solicitar ayuda a los jueces extranjeros o para poder colaborar con los mismos sin que sean necesarios ciertos requisitos.

SECCIÓN I. LA LEY MODELO DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL SOBRE LA INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA

La UNCITRAL ha sido una de las más interesadas en que se regule el tema de la quiebra transfronteriza, pues este es un fenómeno más común día con día y al no existir disposiciones comunes o ágiles que permitan a los juzgadores cooperar y coordinar entre sí, han ocasionado atrasos innecesarios en los procesos que conllevan más gasto, más tiempo y más trabajo por parte, no solo de las partes interesadas en el proceso, sino por parte de las autoridades involucradas en el desarrollo del juicio.

Es así como la UNCITRAL realiza una ley modelo con la que se pretende disminuir estas trabas y mejorar los procesos de quiebra transfronteriza; dicha ley se intentará analizar a continuación, resaltando sus aspectos más relevantes y explicándose las principales innovaciones que se pretenden incorporar con esta normativa.

A) Generalidades de la Ley Modelo Uncitral para la Insolvencia Transfronteriza

La Ley Modelo Uncitral para la Insolvencia Transfronteriza⁵² tiene como principal propósito la promulgación de una normativa que sea actual y equitativa, aplicable en las situaciones en las que un deudor fallido tenga bienes en más de un Estado, o en los que el acreedor se encuentra domiciliado en una jurisdicción diferente de la del deudor.

La ley modelo tiene toda una serie de regulaciones que son innovadoras y la idea es que los estados la adopten como normativa interna, por lo cual, cuanto más países la incorporen como ley, más aplicación tendrá; pues los países tendrán similares disposiciones en cuanto a la cooperación judicial.

La cooperación judicial es uno de los temas fundamentales de la Ley Modelo, pues facilita la misma entre los procesos que se llevan, tanto dentro, como fuera de un país; de esta manera, el país que adopta la ley modelo, no solo estaría reconociendo la importancia de las transacciones comerciales internacionales, sino que facilitaría la cooperación y coordinación entre los distintos tribunales que conocen de una quiebra internacional.

⁵² En adelante Ley Modelo.

En seguida se muestran los países que han adoptado la normativa y el año en el que el órgano legislativo de cada país la incorporó en su agenda (no es la entrada en vigor de la ley):

| | |
|---------------------------------|------|
| Australia | 2008 |
| Canadá | 2009 |
| Colombia | 2006 |
| Eritrea | 1998 |
| Eslovenia | 2007 |
| Estados Unidos | 2005 |
| Grecia | 2010 |
| Japón | 2000 |
| Mauricio | 2009 |
| México | 2000 |
| Montenegro | 2002 |
| Nueva Zelandia | 2006 |
| Polonia | 2003 |
| Reino Unido e Irlanda del Norte | 2006 |
| Islas Vírgenes Británicas | 2003 |
| República de Corea | 2006 |
| Rumania | 2003 |
| Serbia | 2004 |
| Sudáfrica | 2000 |

Cuadro 2. Países que han incorporado la Ley Modelo.

Es importante mencionar que se debería revisar la normativa interna de cada país para ver si las disposiciones tomadas se apegan a lo recomendado por la UNCITRAL, pues la ley modelo, al ser optativa, cada país puede variarla unilateralmente sin que eso acarree algún tipo de responsabilidad para sí mismo, como si lo sería, en caso de ser un convenio o tratado internacional.

Al realizar una lectura de la Guía Legislativa sobre el Régimen de la Insolvencia⁵³, se puede extraer que todo proceso de quiebra que desee ser eficiente y acorde con la actualidad, debe tener algunos principios básicos, tales como:

- a) Dar seguridad en el mercado para promover la estabilidad y el crecimiento económico. Es decir, con una normativa clara y ágil en cuanto al régimen de quiebra transfronteriza, aumentara la seguridad del mercado y por consiguiente se aumentara la estabilidad y el crecimiento económico.

- b) Obtener el máximo valor de los bienes. El proceso debe ser ágil y eficaz, de manera tal que se logre obtener la mayoría de bienes del deudor para que exista mayor posibilidad de cancelar a todos los acreedores, procurando en los casos que sea posible recuperar la empresa y de esa manera evitar liquidar la totalidad del patrimonio.

⁵³ Naciones Unidas, Asamblea General. (1997). Guía para la Incorporación al derecho Interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza. Doc. A/CN.9/442. Disponible en: www.uncitral.org

- c) Ponderar adecuadamente las respectivas ventajas de la vía de liquidación y de la vía de reorganización. El régimen de la insolvencia debe ofrecer, como variante de la liquidación, la posibilidad de reorganización de la empresa del deudor. Tomando importancia de la política social, de la promoción del desarrollo de la clase empresarial y la protección del empleo.

- d) Tratar de manera equitativa a los acreedores que se encuentren en circunstancias similares, lo que se entiende que no todos los acreedores serán tratados de la misma manera, sino que se tendrán en cuenta los diferentes acuerdos que hayan concertado con el deudor, pero en los casos en que los acreedores se encuentren en las mismas condiciones, no deben existir tratos discriminatorios.

- e) Lograr una solución oportuna, eficiente e imparcial de la situación de insolvencia. Los procesos de insolvencia deben ser tratados por las autoridades correspondientes de forma ordenada, rápida y eficiente procurando evitar una perturbación de las actividades del deudor y para reducir de la mayor manera posible el costo del procedimiento.

- f) Preservar la masa de la insolvencia para que pueda efectuarse una distribución equitativa entre los acreedores. Se debe buscar la manera de evitar que el deudor realice actos en contra de su patrimonio que afecten deliberadamente a sus acreedores, y de igual manera se debe impedir que

los bienes del deudor se ejecuten prematuramente por acciones individuales de acreedores.

- g) Garantizar un régimen de la insolvencia transparente y previsible que comprenda incentivos para reunir y facilitar información. La idea es que los acreedores internacionales sepan cuál es el tipo de procedimiento a seguir en caso de que su deudor no puedan honrar sus deudas.

- h) Reconocer los derechos existentes de los acreedores y establecer reglas claras para determinar el grado de prelación de los créditos. Debe existir una normativa que deje en claro cómo se va a hacer la prelación de créditos, basándose en criterios que no sean discriminatorios en razón de la nacionalidad del acreedor.

La Ley Modelo procura el desarrollo de un procedimiento justo, rápido, ágil, que proteja no solo los intereses de los acreedores, sino que este acorde con la justicia social, la protección de los derechos de los trabajadores, así como la protección a la empresa; por lo que se permite que en los casos en que es viable la recuperación de la misma, no se liquide el patrimonio y se puedan realizar actos acorde a la normativa interna de cada país para recuperación de la empresa y el pago de las deudas.

B) ANÁLISIS DE LA LEY MODELO UNCITRAL

Como se ha desarrollado a lo largo de este trabajo, la Ley Modelo Uncitral pretende una mejora en el procedimiento de quiebra transfronteriza⁵⁴, por lo que a continuación se analizarán algunos de los artículos que se consideran de mayor importancia a la hora de regular este procedimiento.

En primer orden, desde que se realiza la lectura del preámbulo de la ley modelo, se puede extraer la finalidad y esencia de ley, esto es principalmente la cooperación entre tribunales de distintas naciones, así como la protección no solo de los acreedores sino de la empresa que está viendo una dificultad económica.⁵⁵

Estando esto claro, al realizar la lectura de cada uno de los artículos de la ley modelo, se debe hacer la misma teniendo presente dicha finalidad, así las cosas podemos decir que el artículo 1 de esta ley, delimita el ámbito de aplicación, estableciéndose cuatro supuestos principales:

- a) Supuesto en el que se realiza una solicitud de asistencia o reconocimiento de un procedimiento extranjero.

⁵⁴ Para iniciar con este análisis es importante mencionar que a diferencia de lo desarrollado a lo largo de este trabajo, la ley modelo no se centra solamente en el estudio de la quiebra internacional, sino que trata el tema de la insolvencia de manera más amplia, pudiéndose incluir la administración y reorganización con intervención judicial, el convenio preventivo y el concurso civil de acreedores, que por fines didácticos no fueron desarrollados en el presente trabajo, pero que en nada difieren ni desvirtúan lo aquí desarrollado.

⁵⁵ Preámbulo de la Ley Modelo.

- b) Supuesto en que el propio Estado realiza una solicitud de reconocimiento a un Estado extranjero, respecto de un procedimiento de insolvencia iniciado, de acuerdo con el derecho interno.
- c) Supuesto en el que se tramitan simultáneamente procedimientos de insolvencia paralelos iniciados en dos o más Estados.
- d) Supuesto en el que el acreedor extranjero solicita la apertura del proceso en otro Estado, o participar en el proceso ya iniciado.⁵⁶

La ley modelo permite la coordinación entre tribunales de diversas naciones y de la misma manera permite que el acreedor extranjero tenga una participación más activa en el proceso que se está desarrollado en el extranjero.

También es de importancia mencionar que se establece la posibilidad de excluir de este tipo de procesos a las entidades que por disposición legal no les es aplicable la legislación de quiebra, como lo son las entidades financieras, las aseguradoras y el propio Estado.⁵⁷

Una vez definido el ámbito de aplicación, el artículo segundo de la ley nos define los términos que se aplicarán a lo largo de todo este cuerpo normativo, entendiéndose por **procedimiento extranjero** aquel tenga como fin la

⁵⁶ Artículo 1. de la Ley Modelo.

⁵⁷ Artículo 1: "(...) 2. La presente Ley no será aplicable a un procedimiento relativo a [indíquense todas las clases de entidades sometidas en este Estado a un régimen especial de la insolvencia, tales como sociedades bancarias y de seguros, y que se desee excluir de la presente Ley]."

reorganización o liquidación de bienes, que se siga en un Estado extranjero, y que sin importar su naturaleza de judicial o administrativo, sea un proceso colectivo.

Este procedimiento extranjero puede dividirse en **principal**, si se sigue en el Estado donde el deudor tiene el centro de sus principales intereses; el cual concordado con el artículo 16.3 de la ley, se presumirá que el domicilio del deudor es el centro de sus principales intereses, y **no principal**, desarrollado en un Estado donde el deudor tenga un establecimiento y no es principal. Según este artículo el proceso es controlado y supervisado por el tribunal extranjero, que es el encargado en cada país de llevar a cabo el procedimiento.

También se define al "representante extranjero", como aquella persona u órgano facultado en un procedimiento extranjero para actuar como representante del procedimiento. Además, el representante extranjero podrá solicitar ante el tribunal el reconocimiento del procedimiento extranjero en el que haya sido nombrado y comparecer directamente ante un tribunal del Estado.

Por otro lado es importante mencionar que el artículo 4 dispone la creación de un tribunal competente para ejercer las funciones relativas a esta ley; que en el caso de Costa Rica sería el Tribunal Concursal del Primer Circuito Judicial de San José, y en el artículo siguiente de la ley; se amplía la facultad de ese tribunal para que pueda actuar en un Estado extranjero en representación del procedimiento abierto.

El artículo 6 de la ley dispone *“Nada de lo dispuesto en la presente Ley obstará para que el tribunal se niegue a adoptar una medida en ella regulada, de ser esa medida manifiestamente contraria al orden público de este Estado”* es importante aclarar que cada Estado tiene la facultad de definir la expresión “orden público” pero la misma no debería ser interpretada de manera amplia; pues podría indirectamente impedirse la aplicación de los principios consagrados en esta ley, y así lo hace ver la Guía Legislativa al exponer:

“La finalidad de la palabra “manifiestamente”, utilizada en muchos otros textos internacionales como calificativo de toda violación significativa del “orden público”, es la de subrayar que la excepción de orden público ha de interpretarse restrictivamente y la de que sólo debe invocarse el artículo 6 en circunstancias excepcionales concernientes a asuntos de importancia fundamental para el Estado promulgante.”⁵⁸

La idea de este tipo de disposición es que los Estados no nieguen indiscriminadamente el derecho de acceder a la justicia al acreedor extranjero, ni de negar la cooperación con otro Estado en el que se esté llevando a cabo un proceso de insolvencia internacional.

⁵⁸ Guía Legislativa, p. 384.

Una vez que se tiene claro en que situaciones se puede negar un Estado a aplicar esta ley, el artículo 9 legitima al representante extranjero para que pueda acceder ante un tribunal del Estado al que se le solicita asistencia.⁵⁹

La legitimación se viene a reforzar con el artículo 11, pues garantiza que el representante extranjero -sin hacer diferencia si el procedimiento es principal o no principal- tenga la legitimidad procesal para solicitar la apertura de un procedimiento de insolvencia.⁶⁰

Esta disposición adquiere importancia pues no hace que sea necesario el reconocimiento del procedimiento extranjero, ya que, en casos de urgencia, podría devenir sumamente importante iniciar el procedimiento de insolvencia para la preservación de los bienes del deudor, por lo que se faculta hasta al representante de un proceso no principal a realizar la solicitud.⁶¹

Asimismo y con la idea de que el representante extranjero no solo este legitimado para solicitar la apertura del proceso, sino que se reconozca a este como un participante importante del proceso, la ley modelo en sus artículos 12 y 24 lo faculta para que participe activamente en todo lo relacionado con el proceso abierto en ese Estado⁶² así como en cualquier otro proceso en que el deudor sea parte.⁶³

⁵⁹ Artículo 9 de la Ley Modelo.

⁶⁰ Artículo 11 de la Ley Modelo.

⁶¹ Guía Legislativa, p.387.

⁶² Artículo 12 de la Ley Modelo.

⁶³ Artículo 24 de la Ley Modelo.

Por otro lado tal y como lo expone la Guía Legislativa, el artículo 10 es un tipo de salvaguardia destinada a evitar que un tribunal asuma jurisdicción sobre los bienes del deudor por el solo hecho de que el representante extranjero haya solicitado el reconocimiento de un procedimiento extranjero.⁶⁴ Es decir, el tribunal al que se le solicita ayuda puede realizar actos a fin de preservar el patrimonio según lo dispuesto en el artículo 19 de la ley, pero eso no implica que dicho tribunal tendrá jurisdicción exclusiva sobre esos bienes.⁶⁵

Otra novedad de la ley es la encontramos en el artículo 13 de la ley, pues incorpora el principio de que los acreedores extranjeros deberán recibir igual trato que los acreedores locales, cuando soliciten la apertura del procedimiento, o presenten sus créditos en un procedimiento ya abierto. Aquí se hace la salvedad de los acreedores privilegiados, los cuales tienen mejor derecho.⁶⁶

De igual manera, un tema de relacionado con la igualdad entre acreedores y de suma importancia para la ley, es la notificación de los acreedores extranjeros, pues estos se podrían ver en desventaja frente a los acreedores nacionales en cuanto a dicho tema, por lo que el artículo 14 dispone la obligación de informar a los acreedores del comienzo del procedimiento de insolvencia y del plazo para la presentación de sus créditos, por lo que cada país puede disponer de diferentes

⁶⁴ Guía Legislativa, p.386

⁶⁵ El artículo 10 de la Ley Modelo dispone: "El solo hecho de la presentación de una solicitud, con arreglo a la presente Ley, ante un tribunal del Estado por un representante extranjero no supone la sumisión de éste ni de los bienes y negocios del deudor en el extranjero a la jurisdicción de los tribunales del Estado para efecto alguno que sea distinto de la solicitud."

⁶⁶ Artículo 13 de la Ley Modelo.

medios para realizar la comunicación⁶⁷, la Guía Legislativa expone algunos ejemplos como lo son la publicación en la gaceta oficial o en los diarios locales, notificación individual, colocación de un anuncio en la sede del tribunal o una combinación de dos o más métodos.⁶⁸

Sin embargo, cabe aclarar que este tipo de notificación debe asegurar que sea beneficiosa para el acreedor extranjero, pues no debe causársele indefensión ni puede ser más privilegiada la notificación del acreedor nacional sobre la del extranjero.

Finalmente la disposición del artículo 14 inciso 2 infine es de suma importancia pues elimina solemnidades innecesarias, al disponer: “(...) *No se requerirá carta rogatoria ni ninguna otra formalidad similar (...)*”, esto es importante pues los Estados podrán notificar directamente a los acreedores sin que sea necesario llevar a cabo todo un procedimiento que podría ser perjudicial para dicho acreedor, pues podrían darse casos en los que la notificación se atrase o no se logre realizar satisfactoriamente.

La Ley Modelo, una vez que ha dejado claras las generalidades aplicables a este tipo de procesos y ha establecido claramente la legitimación para participar del proceso, viene a explicar los requisitos y consecuencias de realizar la solicitud de reconocimiento de un proceso extranjero.

⁶⁷ Artículo 14 de la Ley Modelo.

⁶⁸ Guía Legislativa, p.389.

El artículo 15 define los requisitos básicos para realizar la solicitud de reconocimiento, dando presunción de autenticidad a los documentos que se presentan con la solicitud de reconocimiento, por lo que se elimina el trámite de legalización de documentos pero se solicita la traducción del documento al idioma oficial del país en que se realizará la solicitud, dentro de los documentos que se deben presentar se encuentran:⁶⁹

- a) Copia certificada de la resolución que declara abierto el proceso y se nombre al representante extranjero, o un certificado expedido por el tribunal extranjero en el que se acredite la existencia del procedimiento y el nombramiento del representante extranjero.
- b) Una declaración en la que se indiquen debidamente los datos de todos los procedimientos extranjeros abiertos respecto del deudor de los que tenga conocimiento el representante extranjero.
- c) Cualquier otra prueba que el tribunal reconozca como tal para demostrar la existencia del procedimiento extranjero y el nombramiento del representante extranjero.

⁶⁹ Artículo 15 de la Ley Modelo.

Por su parte, el artículo 17 de la ley modelo, enumera los casos en los que el Estado debe reconocer dicha solicitud, donde básicamente se establece que si se cumplen los requisitos enumerados anteriormente se deberá dar el reconocimiento del proceso, teniendo presente la excepción de orden público establecida en el artículo 6; es decir, se reconocerá el proceso siempre y cuando: sea un proceso extranjero principal, lo solicite el representante extranjero, se cumpla con lo estipulado en el artículo 15, y se haya presentado la solicitud ante el tribunal competente.⁷⁰

Es importante mencionar la idea de que el tribunal reconozca el procedimiento lo más pronto posible para abrir la posibilidad de dar custodia de los bienes y se protejan los intereses de todos los acreedores, y una vez reconocido el procedimiento, el representante extranjero está en la obligación de informar al tribunal de todo cambio y procedimiento que se lleve en relación con el deudor.⁷¹

Una disposición de importancia, es la del artículo 19, la cual faculta al tribunal a realizar actos de preservación de bienes del deudor mientras resuelve si acoge o no el reconocimiento del procedimiento extranjero, por lo que si el representante lo solicita, el tribunal podrá decretar medidas en casos de urgencia y de manera provisional, medidas como la paralización de las ejecuciones de bienes del deudor o la administración de bienes del deudor que puedan correr peligro.⁷²

⁷⁰ Artículo 17 de la Ley Modelo.

⁷¹ Artículo 18 de la Ley Modelo.

⁷² Artículo 19 de la Ley Modelo.

Similar reglamentación se encuentra en el artículo 21 de la ley, sin embargo las medidas enunciadas por dicho artículo, solo son otorgables una vez reconocido el procedimiento extranjero principal.

Por otro lado, el artículo 20 establece que una vez reconocido el procedimiento extranjero que sea principal, se suspenderán todas las acciones individuales que se estén ejecutando en contra del deudor, así como cualquier otra medida contra los bienes del deudor, de igual manera se impide vender o gravar dicho patrimonio, todo esto con el fin de preservar el patrimonio del deudor, por lo que si alguna ejecución o venta es necesaria para el funcionamiento de los negocios del deudor y la mejora del patrimonio, el tribunal podría autorizar dicha venta o ejecución.⁷³

Una vez establecidos los requisitos, derechos y obligaciones del tribunal y de las partes, la ley modelo incluye el capítulo de cooperación judicial entre tribunales, y dispone de estas regulaciones, a partir del artículo 25, que dispone que los tribunales deberán cooperar con tribunales extranjeros, así como con los representantes, ya sea directamente o por medio de un representante. Esto es importante pues elimina los procesos de exequátur y demás formalidades, los cuales pueden llegar a ser engorrosos y complicados a la hora de comunicarse y coordinar entre sí los diferentes tribunales, y el artículo 26 faculta a los

⁷³ Artículo 20 de la Ley Modelo.

representantes del Estado para que se puedan presentar ante otras jurisdicciones a solicitar cooperación en este Estado sin que sea necesaria ninguna solemnidad.

Finalmente la ley termina su regulación con los llamados “procedimientos paralelos” que serán llevados a cabo junto al procedimiento principal, así el artículo 28 dispone que los procedimientos secundarios o paralelos serán posibles de llevar solamente si el deudor tiene bienes en ese Estado y respecto a dichos bienes, y los artículos 29 y 30 de la ley; establecen la opción de que los tribunales que conocen del proceso coordinen entre sí los temas referentes a las medidas provisionales y definitivas reguladas en los artículos 19 y 21.

Finalmente el artículo 32 impone la imposibilidad de que un mismo acreedor reciba dos veces el pago de un porcentaje en dos jurisdicciones distintas, toda vez que se debe respetar la igualdad entre todos los acreedores, esto queda mejor explicado en la guía legislativa que expone:

“La regla enunciada en el artículo 32 (denominada a veces regla "hotchpotch") es una salvaguardia útil en un régimen destinado a facilitar la coordinación y cooperación de la administración de todo procedimiento de insolvencia transfronteriza. Se trata de evitar situaciones en las que un acreedor pueda obtener un trato más favorable que otro de igual rango al obtener pagos por un mismo crédito en procedimiento de insolvencia seguidos en diversas jurisdicciones. Por ejemplo, si un acreedor no garantizado cobra en un procedimiento de

insolvencia extranjero una suma equivalente al 5% de su crédito y si ese acreedor participa también en un procedimiento de insolvencia en el Estado promulgante en el que la tasa de distribución sea del 15%, ese acreedor cobraría una suma equivalente al 10% de su crédito en el Estado promulgante para que su posición fuera igual a la de los demás acreedores en ese Estado.”⁷⁴

La ley modelo da un marco de referencia a los países que deseen adaptarla a sus legislaciones internas, para que se le faculte a los jueces y a los representantes extranjeros para coordinar y cooperar con autoridades extranjeras que dispongan de similar regulación a la hora de tramitar un proceso de insolvencia internacional, por lo que a continuación se realizará una propuesta de ley tomando como base la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la insolvencia transfronteriza, adaptándola a las necesidades de nuestro país.

⁷⁴ Guía Legislativa, p. 417

SECCIÓN II. ANÁLISIS DE LOS BENEFICIOS DERIVADOS DE LA INCORPORACIÓN DE LA LEY MODELO UNCITRAL

Es importante conocer y analizar la experiencia de países que han adoptado el sistema propuesto por la ley Modelo UNCITRAL, para saber si es o no, conveniente la incorporación de esta normativa en la legislación costarricense.

En la presente sección se pretenden analizar los beneficios que se han generado en diferentes países tras la incorporación en sus legislaciones de la Ley Modelo UNCITRAL sobre insolvencia transfronteriza, así como la evolución que ha tenido la aplicación de la Ley y la facilidad y agilidad que han tenido los procesos después de la promulgación de la Ley.

Lo más importante de la presente sección, es analizar si la Ley ha cumplido su cometido o si está en proceso de lograrlo o si por el contrario no ha existido cambio alguno a lo interno de los países que la han adoptado como ley positiva, de igual manera es importante conocer la opinión de la comunidad internacional que se ha visto beneficiada, y los posibles efectos reales que podría traer la incorporación de la ley, en la normativa costarricense.

A) SITUACIÓN DE MÉXICO

A partir del año 2000, se publica en México la Ley de Concursos Mercantiles, donde se regula la totalidad de procedimientos concursales y se incorpora legislación relacionada al tema de la quiebra transfronteriza, basada en las recomendaciones realizadas por la UNCITRAL.

La decisión de realizar la promulgación de la legislación se da debido a que en la década de los noventa se dio un incremento en la interposición de procesos concursales que nunca llegaron a tener una pronta y efectiva solución, ni se llegó a satisfacer los créditos de todos los acreedores nacionales o internacionales, generando el descontento no solo de la Banca Mexicana sino de la comunidad acreedora en general.⁷⁵

En los diez años anteriores a la publicación de la Ley de Concursos Mercantiles, se venía realizando un incremento en la interposición de procesos de este tipo, muchos de ellos con la intención por parte del mismo deudor de quedar en estado de insolvencia en el territorio mexicano y así hacer nugatorio el derecho de los acreedores internacionales a cobrar sus créditos dentro del territorio mexicano debido a la prioridad que tenían los acreedores nacionales sobre los extranjeros.⁷⁶

⁷⁵ Fonseca Hernández, Alfredo. (2006) Evolución de la Ley Modelo Sobre Insolvencia Transfronteriza. Ponencia presentada en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, consultado el 01 de noviembre de 2011 en <http://www.ijj.ucr.ac.cr/archivos/publicaciones/congresos/Congreso%20Internacional%20de%20Der echo%20Mercantil%20-%20UNAM%202006/Fonseca%20Hernandez,%20Alfredo.pdf>

⁷⁶ Ibid.

Con la promulgación de la Ley de Concursos Mercantiles se pretende regular la situación de las quiebras tanto nacionales como las internacionales que surjan dentro del Estado Mexicano.

Es importante mencionar que en los primeros años de la publicación de la Ley, la misma no surtió muchas mejoras en los procedimientos de quiebras y para el 2005 se decía que el procedimiento seguía siendo lento y tedioso, debido a la falta de especialización de los jueces y al desconocimiento de las partes de los beneficios que podría generar una correcta aplicación de la Ley de Concursos Mercantiles, consecuentemente los más perjudicados en los acreedores y deudores que no lograban ver mejoría en sus situaciones económicas.⁷⁷

Hay que recordar que para el año 2008 el mundo en su totalidad vive una de las peores crisis económicas de los últimos tiempos lo que vino a alterar la operación de las empresas mexicanas y sus mercados, tanto nacionales como extranjeros, conllevando a problemas financieros a las empresas, lo cual trajo como consecuencia el incumplimiento de las obligaciones por parte de los deudores.

Sin embargo, ya para esa época los jueces habían adquirido mayor especialización y las partes ya conocían de manera más amplia la aplicación de la

⁷⁷ Ibid.

ley y los beneficios que la misma generaba, por lo que muchas empresas lograron honrar sus deudas y salvar la actividad económica realizada.⁷⁸

Derivado de las fallas que estaba teniendo el sistema se realizaron varias propuestas de modificación a la Ley las cuales se incorporaron en el 2007, dentro de las cuales se pueden mencionar⁷⁹:

1. La creación de tribunales especializados en materia de quiebra tanto nacional como internacional.
2. La promulgación de leyes paralelas que brindan una mayor seguridad jurídica a los acreedores y deudores sometidos a este tipo de procesos.
3. La aceleración de este tipo de procesos para asegurar de la manera más próxima una mejoría en la situación económica de la empresa y en el pago del crédito adeudado.
4. El fortalecimiento del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles (IFECON), para preparar especialistas en la materia y divulgar las mejorías en los procesos concursales presentados en el país.
5. Procurar satisfacer los intereses de todas las partes y no solamente los intereses del acreedor. Se debe procurar proteger la actividad económica para evitar la desaparición de las empresas.

⁷⁸ Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles. (2011) Informe correspondiente al semestre del 16 de noviembre de 2010 al 31 de mayo de 2011. Consultado el 01 de noviembre en <http://www.ifecom.cjf.gob.mx/>

⁷⁹ Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles. (2011) Op. Cit.

Para el periodo del 26 de noviembre de 2010 al 31 de Mayo de 2011, se elaboró un informe semestral por parte del Instituto Federal De Especialistas de Concursos Mercantiles, donde se reflejan los beneficios que han generado la ley y las mejoras que se han dado en la solución de este tipo de procesos judiciales.

Dentro de dichos beneficios se pueden mencionar:

1. La tramitación de los procesos ha sido más eficaz, reduciéndose el tiempo a aproximadamente 4 meses para la resolución del proceso.
2. Se ha demostrado el ideal de salvar a las empresas por lo que se han llevado a cabo procesos donde las partes logran llegar a acuerdos donde se satisface el interés del acreedor sin dejar de lado la actividad económica.
3. Se han creado portales informáticos que aseguran y mejoran la transparencia a los intereses de los acreedores extranjeros, pues los mismos pueden acceder a estos y encontrará información actualizada, así como la normativa relacionada con el tema de la insolvencia en los diferentes territorios mexicanos.
4. Se han elaborado informes semestrales, donde se publican estadísticas y números sobre la presentación de procesos y jurisprudencia de relevancia que demuestran y reflejan la mejoría que ha tenido el país en cuanto a la resolución de procedimientos de insolvencia.

En el caso de México, la incorporación de la Ley Modelo trajo beneficios a largo plazo, pues se tuvieron que introducir modificaciones a la ley para que la misma fuera efectiva y cumpliera con sus objetivos, sin embargo una vez incorporada de manera completa con sus reformas y mejoras, se puede ver cómo ha renovado el sistema judicial en cuanto a la aplicación de las quiebras, progresando, no solo la solución de insolvencias transfronterizas, sino también la resolución de procesos de insolvencia nacional.

B) SITUACIÓN DE COLOMBIA

Igual que en Costa Rica, actualmente en Colombia, previo a la incorporación de la Ley Modelo UNCITRAL el tema de la cooperación y colaboración con autoridades extranjeras era regulado por las figuras tradicionales de Derecho Internacional como el exhorto y las cartas rogatorias, donde, si bien cumplían sus fines, en materia de insolvencia transfronteriza. no generan los resultados esperados, ni la eficiencia, ni eficacia para los cuales son emitidos.⁸⁰

En ese orden de ideas, se puede decir que el tema era regulado por: a) el Tratado de Montevideo de 1889 sobre Derecho Comercial Internacional, b) la Resolución 2201 de 1997 del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, donde se disponía que todo documento otorgado en el extranjero, para que tuviera validez en Colombia, requería legalización por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores y autenticación del cónsul de Colombia en el país de origen del documento; c) la Convención de La Haya de 1961 sobre abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros, y d) la Convención Interamericana sobre Exhortos y Cartas Rogatorias.⁸¹ De igual forma cabe mencionar que Colombia tiene incorporado el Código de Bustamante, pero como se analizó, el mismo no soluciona efectivamente el problema aquí analizado.

⁸⁰ Rodríguez, Monica Sofia. (2007). Op. Cit.

⁸¹ Wilchez Durán, Rafael. (2009) La insolvencia transfronteriza en el derecho Colombiano. Revista de Derecho, Editorial Universidad del Norte. Barranquilla, Colombia, p 170.

Con el fin de mejorar este tipo de procesos y adaptar su normativa a las necesidades reales del comercio internacional colombiano; se publica la Ley 1116 de 2006, donde se regula la cooperación judicial en temas de insolvencia transfronteriza y las posibilidades en las cuáles es posible participar en este tipo de procesos.

Con la incorporación de esta legislación, se ha mejorado sustancialmente la resolución de este tipo de procesos y consecuentemente esto traerá mejorías en cuanto la atracción de inversión extranjera, la facilitación de las relaciones comerciales con nacionales de otros países, así como incorporar al país dentro de un esquema de globalización de la economía y del Derecho, beneficios que se podrán cuantificar solamente con el paso del tiempo.⁸²

Con anterioridad a la incorporación de la ley modelo en la legislación colombiana, las autoridades de este país se encontraban sin herramientas jurídicas para hacer frente a los casos de insolvencia transfronteriza de una manera adecuada, por lo que en ciertas ocasiones; no se lograba finalizar el proceso de la manera más adecuada; sin embargo, esto se ha solucionado con la incorporación de la ley modelo de la CNUDMI al ordenamiento jurídico colombiano.⁸³

⁸² Wilchez Durán, Rafael. (2009) Op. Cit. p. 185

⁸³ Ibid. p. 187.

CONCLUSIONES

Los procesos de insolvencia internacional, como un fenómeno que afecta la realidad mundial, necesitan urgentemente una revisión por parte de las autoridades correspondientes en cada país. La modificación o creación de normas, así como la adopción de tratados internacionales o leyes modelo, como lo aquí analizado, constituye una necesidad y, es por esa razón, que se realiza el proyecto de ley de insolvencias transfronterizas.

Al realizarse la propuesta de ley, no solo se tomó como referencia la Ley Modelo de la UNCITRAL para la Insolvencia Transfronteriza, sino que se adaptó a la realidad costarricense, para garantizar la comunicación y coordinación de los diversos Tribunales; además, se procuraron proteger los intereses de todos los acreedores, así como a la empresa o actividad económica del deudor, con el fin de proteger la mayoría del patrimonio y de esa manera procurar cancelar a la mayoría de acreedores.

Por otro lado, si bien Costa Rica ha ratificado algunos tratados internacionales en el tema de cooperación judicial internacional, y los mismos tienen un rango superior a las leyes, no son suficientes a la hora de aplicar la cooperación y coordinación judicial en los procesos de quiebras transfronterizas, pues los jueces deben cumplir con una serie de procedimientos; que hacen de la cooperación algo tedioso y formalista, creando con esto en muchas ocasiones un gran perjuicio a los acreedores y al mismo deudor.

Como se pudo analizar con el estudio de la jurisprudencia, en nuestro país, no se ha dado un gran desarrollo del tema, y los jueces se han limitado a exponer en sus argumentos, que en este tipo de procesos se debe seguir con un protocolo, así como con ciertos requisitos; lo cual, de no ser así, impedirá el reconocimiento y la ejecución del procedimiento extranjero.

Por otro lado, no existe norma que regule la posibilidad de coordinar con tribunales extranjeros, ni la opción de tramitar juicios paralelos con la idea de tener un juicio principal y otro u otros no principales.

La Ley Modelo analizada y propuesta para su incorporación en nuestra legislación nacional; como se pudo observar, no pretende un cambio en la normativa de fondo de los procesos de insolvencia, sino que procura brindar una solución procesal a los fenómenos de insolvencia transfronteriza, permitiendo el reconocimiento de procesos extranjeros, la posibilidad de coordinar actuaciones entre los diferentes órganos encargados del proceso de insolvencia así como asegurando la participación de todos los acreedores en el juicio.

Ante la posibilidad de que existan juicios de insolvencia en varios Estados diferentes, han existido varios criterios al respecto, hay quienes opinan que se deben abrir procesos en todos los países, donde el deudor posea bienes y ahí es donde los acreedores pueden cobrar sus créditos; por otro lado están los del criterio de que se debe de abrir solamente un proceso y este es en donde todos los acreedores deben apersonarse a exigir sus derechos.

La Ley Modelo analizada rompe con estos esquemas y propone la posibilidad de que se abra un juicio principal en donde el deudor posea su principal centro de intereses y juicios no principales, donde el deudor posea sucursales y bienes, así los acreedores de estos países no deben desplazarse hasta el lugar donde se lleva a cabo el proceso concursal principal, sino que podrán ejercer sus derechos desde el país donde se encuentren los bienes del deudor, por otro lado, en nada se impide a los acreedores apersonarse a todos los Estados donde se lleven a cabo los procesos.

Otro punto de importancia, es que se garantiza la igualdad entre los acreedores, siendo imposible hacer distinción entre los mismos, en razón de su nacionalidad; es decir, se permite hacer distinción entre acreedores; siempre y cuando sea en razón de la naturaleza del crédito, pero nunca en razón de la nacionalidad del mismo, por lo que se asegura una participación más equitativa en este tipo de procesos. Así, la única manera de hacer distinción de acreedores será por la naturaleza del crédito.

De igual manera, la ley modelo define formas de cooperación judicial internacional, no siendo estas las únicas posibles de aplicar, y que; a diferencia de un tratado internacional en el que las cláusulas pactadas son en principio inamovibles e incambiables por parte de los órganos legislativos, pues se deben aceptar tal y como están redactados, las leyes modelo como la analizada, lo que hace es brindar las pautas a seguir por parte de las autoridades, por lo que es posible

adaptarla a las necesidades del país y la realidad económica y social de cada nación, con esto es más flexible y atractiva para los países.

Cabe resaltar que con la incorporación de la ley modelo en la normativa interna costarricense, se mejoraría sustancialmente el desarrollo de los procesos de insolvencia transfronteriza, pues ya no sería necesario acudir a los procesos de exequátur ni a formalidades exigidas por la ley, sino que bastaría con la voluntad y capacidad de los jueces de cooperar y coordinar con sus similares de otras naciones para llevar a cabo un proceso con resultados más favorables para las partes.

Sin embargo, todo depende de que la otra nación tenga normativa interna similar a la aquí propuesta; por lo que, de no ser así, en nada avanzamos, ya que a pesar de que el Juez costarricense contaría con amplias facultades para resolver el conflicto, el Juez extranjero estaría a la merced de lo que sus leyes le permitan, haciendo inútil la labor del juzgador nacional.

Es por esa razón que debemos aprobar una normativa como la propuesta, pues así Costa Rica podrá contar no solo con las facultades que le otorga la ley a las partes, sino que será un ejemplo para los demás países de la región, los cuales al ver los resultados positivos de los procesos llevados a cabo en nuestro territorio, lograrán conocer las verdaderas ventajas de esta normativa y así se irá realizando una normativa internacional más congruente por parte de todos y cada uno de los actores del derecho internacional.

Costa Rica debe tomar como ejemplo los casos de los países que han incorporado este tipo de normativa en sus legislaciones y evitar cometer los mismos errores iniciales que se dieron por ejemplo en el caso de México, donde la falta de conocimiento así como la no especialización de los tribunales conocedores en este tipo de juicios, retrasó los beneficios de la ley y fue hasta aproximadamente 5 años después que se lograron ver sus beneficios.

De igual manera se debe tener presente que la incorporación de esta normativa ayudará al país, no solo en la resolución pronta y efectiva de estos procesos, sino que creará en la comunidad internacional un ambiente de confianza y transparencia en las inversiones extranjeras que se deseen realizar en el país o en los créditos que se le deseen otorgar a los deudores costarricenses, pues el acreedor contará con medidas legales más eficientes y actuales que le permitirán cobrar sus créditos de manera más eficiente y eficaz.

Sin embargo, es importante reconocer que dicha modificación legal, conllevaría un cambio no solo en la forma de llevar a cabo el proceso, sino que será necesaria una inversión en infraestructura y tecnología, pues se deberán incorporar medios para realizar notificaciones al extranjero así como asegurar la recepción de pruebas y realización de procesos por ejemplo vía video-conferencia o cualquier otro medio electrónico que asegure una correcta aplicación de la ley.

Se debe reconocer que esa inversión puede ser alta para el país, sin embargo a largo plazo generará beneficios como los analizados en los casos de Colombia y México.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

- a. Bresciani Quiros, Stella. (2003) Los procesos concursales en el sistema jurídico costarricense. San José, Costa Rica, CONAMAJ.
- b. Castillejo Manzanares, Raquel (2005). Manual de Organización Judicial. 2º Edición, Valencia. España, Tirant lo Blanch.
- c. De la Góngora Fernández, Luis y Calvo Caravaca, Alfonso Luis. (1995). Derecho Mercantil Internacional. Madrid, España, Editorial Tecnos.
- d. Esplugues Mota, Carlos A, (1993). La quiebra internacional. Barcelona, España, Bosh Casa Editorial.
- e. Guidotti Rauch, Boonie Annelisse. (2004). Quiebra transfronteriza en Chile: el camino hacia un nuevo régimen. Chile. Universidad Astral de Chile.
- f. Ramírez, Jose A. (1959). La Quiebra. Tomo I, Barcelona España, Bosh Casa Editorial.
- g. Satta, Salvatore. (1951) Instituciones de Derecho de Quiebra. Buenos Aires, Argentina. Ediciones Jurídicas Europa-América.
- h. Vargas Soto, Francisco Luis (1977). Contribuciones al estudio del derecho de quiebra costarricense. San José, Costa Rica.

- i. Wilchez Durán, Rafael. (2009) La insolvencia transfronteriza en el derecho Colombiano. Revista de Derecho, Editorial Universidad del Norte. Barranquilla, Colombia.

Trabajos Académicos

- a. Casado Ramos Gustavo, Montero Gamboa Enrique. (1999). Cesación de pagos y quiebra en grupos de interés económico. Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica.
- b. Cortes García Mariela (2007). Cooperación Judicial Internacional en materia Civil y de Familia. Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica.
- c. Portela Rojas María de los Ángeles, et. al. (2002). Propuesta de Regulación del Comercio Electrónico en Internet (Análisis a la Ley Modelo sobre comercio electrónico de la CNUDMI). Tesis de Graduación para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio: Universidad de Costa Rica.

Artículos de Revistas

- a. Martineau Plaz, Eleazar. (1986). Revista de Derecho Privado. Volumen 3. Cooperación Internacional en Materia de Procedimiento Civil. Caracas, Venezuela..
- b. Morales de Satién Rabina, Carlos F. (1999). Revista de Derecho Privado. Universidad de los Andes, N° 23. Análisis de las Repuestas Recientes en Materia de Insolvencia Internacional: una aproximación a sus Principios y Procedimientos. Bogotá, Colombia.

Leyes

- a) Asamblea Legislativa. (2007). Código Civil. 18° edición. Investigaciones Jurídicas. San José, Costa Rica. Código Procesal Civil de Costa Rica
- b) Asamblea Legislativa. (2007). Código de Comercio. 20° edición. Investigaciones Jurídicas. San José, Costa Rica.
- c) Asamblea Legislativa. (2006) Código Procesal Civil. 16° edición. Investigaciones Jurídicas. San José, Costa Rica.
- d) Asamblea Legislativa. (2011) Ley 8923, consultada en La Gaceta Digital, página web: [//www.lagaceta.go.cr](http://www.lagaceta.go.cr)

- e) Asamblea General de la ONU, (1998). Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la insolvencia transfronteriza, disponible en:
http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html)
- f) Código de Bustamante, disponible en: http://adonisw.tripod.com/cdi_a.htm

Direcciones Electrónicas

- a) Comisión de las naciones unidas para el derecho mercantil internacional.
Consultada el 01 de marzo de 2011 en: www.uncitral.org.
- b) Gonzales Pascal, Julián. (2011). Las Insolvencias Transfronterizas, el papel de la UNCITRAL. Consultado el 20 de junio del 2011 en:
http://www.aeca.es/pub/on_line/comunicaciones_xvcongresoaeaca/cd/61d.pdf.
- c) Fonseca Hernández, Alfredo. (2006) Evolución de la Ley Modelo Sobre Insolvencia Transfronteriza. Ponencia presentada en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, consultado en
<http://www.iiij.ucr.ac.cr/archivos/publicaciones/congresos/Congreso%20Internacional%20de%20Derecho%20Mercantil%20-%20UNAM%202006/Fonseca%20Hernandez,%20Alfredo.pdf>

- d) Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles. (2011) Informe correspondiente al semestre del 16 de noviembre de 2010 al 31 de mayo de 2011. Consultado en: <http://www.ifecom.cjf.gob.mx/>
- e) Mondragón Pedrero, Alberto. (2006). Seguridad jurídica en la insolvencia transfronteriza. Consultado el 20 de junio de 2011 en: <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/mercant/pdf/8-413s.pdf>
- f) Naciones Unidas, Asamblea General. (1997). Guía para la Incorporación al derecho Interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza. Doc. A/CN.9/442. Disponible en: www.uncitral.org
- g) Quintana Adriano, Elvia Arcelia. (2011) El impacto de las quiebras transfronterizas en la legislación interna. Consultado el 28 de febrero de 2011 en: <http://www.ejournal.unam.mx/bmd/bolmex120/BMD000012008.pdf>
- h) Rodríguez, Mónica Sofía. (2007). Armonización legislativa en materia de salvateje de empresas en el mercosur ¿una quimera o una necesidad? Consultada el 18 de abril de 2011 en: <http://www.eumed.net/tesis/2010/msr/index.htm>.
- i) Sepúlveda García, Jorge (2006): La Comunicación Judicial en la Quiebra Transfronteriza, consultado el 01 de marzo de 2011 en:

<https://insol.org/rio%20de%20janeiro%20educational%20papers/jorge%20sepulveda%20article.pdf>

Libros Consultados

- a. Bolaffio, León. (1955). De la quiebra. Buenos Aires, Argentina, Ediar Editores.

- b. Canedo Arrillaga, María del Pilar, (2006). Diversas implicaciones del Derecho Transnacional. Bilbao, España, Publicaciones de la Universidad Deusto

- c. Favier Dubois Eduardo, et al. (2005) Contrataciones Empresariales Modernas. Primera Edición. Buenos Aires, Argentina, AD-HOC S.R.L.

- d. Valencia Rodríguez, Luis (1968) Cooperación Internacional en Procedimientos Judiciales. V Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos. Quito, Ecuador, Editorial Universitaria.

- e. Virgós Soriano, Miguel et al. (2000). Derecho Procesal Civil internacional: litigación internacional, Madrid España, Editorial Civitas.

ANEXOS

Anexo 1

A) LEY REGULADORA DE LA INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA

PREÁMBULO

La finalidad de la presente Ley es la de establecer mecanismos eficaces para la resolución de los casos de insolvencia transfronteriza con miras a promover el logro de los objetivos siguientes:

a) La cooperación entre los tribunales y demás autoridades competentes de este Estado y de los Estados extranjeros que hayan de intervenir en casos de insolvencia transfronteriza;

b) Una mayor seguridad jurídica para el comercio y las inversiones;

c) Una administración equitativa y eficiente de las insolvencias transfronterizas, que proteja los intereses de todos los acreedores y de las demás partes interesadas, incluido el deudor;

d) La protección de los bienes del deudor, y la optimización de su valor;

e) Facilitar la reorganización de empresas en dificultades financieras, a fin de proteger el capital invertido y de preservar el empleo.

CAPÍTULO I.

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. Ámbito de aplicación

1. La presente Ley será aplicable a los casos en que:

a) Un tribunal extranjero o un representante extranjero solicite asistencia en este Estado en relación con un procedimiento extranjero; o

b) Se solicite asistencia en un Estado extranjero en relación con un procedimiento que se esté tramitando con arreglo a las normas que regulan la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores; o

c) Se estén tramitando simultáneamente y respecto de un mismo deudor un procedimiento extranjero y un procedimiento en este Estado con arreglo a las normas que regulan la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores; o

d) Los acreedores u otras personas interesadas, que estén en un Estado extranjero, tengan interés en solicitar la apertura de un procedimiento o en participar en un procedimiento que se esté tramitando con arreglo a las normas

que regulan la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores.

2. La presente Ley no será aplicable a un procedimiento relativo a los que por las leyes internas no le es aplicable los artículos referentes a la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores.

Artículo 2. Definiciones

Para los fines de la presente Ley:

a) Por "procedimiento extranjero" se entenderá el procedimiento colectivo, ya sea judicial o administrativo e incluido el de índole provisional, que se siga en un Estado extranjero con arreglo a una ley relativa a la insolvencia y en virtud del cual los bienes y negocios del deudor queden sujetos al control o a la supervisión del tribunal extranjero, a los efectos de su reorganización o liquidación;

b) Por "procedimiento extranjero principal" se entenderá el procedimiento extranjero que se siga en el Estado donde el deudor tenga el centro de sus principales intereses;

c) Por "procedimiento extranjero no principal" se entenderá un procedimiento extranjero, que no sea un procedimiento extranjero principal, que se siga en un

Estado donde el deudor tenga un establecimiento en el sentido del inciso f) del presente artículo;

d) Por "representante extranjero" se entenderá la persona o el órgano, incluso el designado a título provisional, que haya sido facultado en un procedimiento extranjero para administrar la reorganización o la liquidación de los bienes o negocios del deudor o para actuar como representante del procedimiento extranjero;

e) Por "tribunal extranjero" se entenderá la autoridad judicial o de otra índole que sea competente a los efectos del control o la supervisión de un procedimiento extranjero;

f) Por "establecimiento" se entenderá todo lugar de operaciones en el que el deudor ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes o servicios.

Artículo 3 .Obligaciones internacionales del Estado

En caso de conflicto entre la presente Ley y una obligación de este Estado nacida de un tratado u otra forma de acuerdo en el que este Estado sea parte con uno o más Estados, prevalecerán las disposiciones de ese tratado o acuerdo.

Artículo 4. Competencia

Las funciones a que se refiere la presente Ley relativas al reconocimiento de procedimientos extranjeros y en materia de cooperación con tribunales extranjeros serán ejercidas por el Tribunal Concursal ubicado en el primer circuito judicial de San José.

Artículo 5. Autorización del Tribunal Concursal para actuar en un Estado extranjero

El Tribunal Concursal del Primer Circuito Judicial de San José estará facultado para actuar en un Estado extranjero en representación de un procedimiento abierto en este Estado con arreglo a las normas que regulan la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores, en la medida en que lo permita la ley extranjera aplicable.

Artículo 6. Excepción de orden público

Nada de lo dispuesto en la presente Ley obstará para que el tribunal se niegue a adoptar una medida en ella regulada, de ser esa medida manifiestamente contraria al orden público de este Estado.

Artículo 7. Asistencia adicional en virtud de alguna otra norma

Nada de lo dispuesto en la presente Ley limitará las facultades que pueda tener un tribunal de prestar asistencia adicional al representante extranjero con arreglo a alguna otra norma de este Estado.

Artículo 8. Interpretación

En la interpretación de la presente Ley habrán de tenerse en cuenta su origen internacional y la necesidad de promover la uniformidad de su aplicación y la observancia de la buena fe.

CAPÍTULO II. ACCESO DE LOS REPRESENTANTES Y ACREEDORES EXTRANJEROS A LOS TRIBUNALES DEL ESTADO

Artículo 9. Derecho de acceso directo

Todo representante extranjero estará legitimado para comparecer directamente ante un tribunal del Estado.

Artículo 10. Jurisdicción limitada

El solo hecho de la presentación de una solicitud, con arreglo a la presente Ley, ante un tribunal del Estado por un representante extranjero no supone la sumisión

de éste ni de los bienes y negocios del deudor en el extranjero a la jurisdicción de los tribunales del Estado para efecto alguno que sea distinto de la solicitud.

Artículo 11. Solicitud del representante extranjero.

Todo representante extranjero estará facultado para solicitar la apertura de un procedimiento con arreglo a las normas que regulan la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores, si por lo demás se cumplen las condiciones para la apertura de ese procedimiento.

Artículo 12. Participación del representante extranjero.

A partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero, el representante extranjero estará facultado para participar en todo procedimiento que se haya abierto respecto del deudor con arreglo a las normas que regulan la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores.

Artículo 13. Acceso de los acreedores extranjeros al procedimiento.

1. Salvo lo dispuesto en el párrafo 2 del presente artículo, los acreedores extranjeros gozarán de los mismos derechos que los acreedores nacionales respecto de la apertura de un procedimiento en este Estado y de la participación

en él con arreglo a las normas que la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores, siempre y cuando en su país se les otorgue el mismo beneficio a los acreedores costarricenses.⁸⁴

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo no afectará al orden de prelación de los créditos salvo los créditos de acreedores extranjeros relacionados con créditos fiscales y de la seguridad social extranjeros, los cuales estarán como últimos para pagarse.

Artículo 14. Notificación a los acreedores en el extranjero.

1. Siempre que, con arreglo la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores, se haya de notificar algún procedimiento a los acreedores que residan en este Estado, esa notificación deberá practicarse también a los acreedores conocidos que no tengan una dirección en este Estado. El tribunal podrá ordenar que se tomen las medidas oportunas a fin de notificar a todo acreedor cuya dirección aún no se conozca.

2. Esa notificación deberá practicarse a cada uno de los acreedores extranjeros por separado, a no ser que el tribunal considere que alguna otra forma de

⁸⁴ La frase “siempre y cuando en su país se les otorgue el mismo beneficio a los acreedores costarricenses” es propia, pues a mi criterio no tendría sentido dar beneficios a acreedores extranjeros que no se le dan a los costarricenses.

notificación sea más adecuada en las circunstancias del caso. No se requerirá carta rogatoria ni ninguna otra formalidad similar.

3. Cuando se haya de notificar a los acreedores extranjeros la apertura de un procedimiento, la notificación deberá:

a) Señalar un plazo razonable para la presentación de los créditos e indicar el lugar en el que se haya de efectuar esa presentación;

b) Indicar si los acreedores con créditos garantizados necesitan presentar esos créditos;

c) Contener cualquier otra información requerida para esa notificación conforme a las leyes de este Estado y a las resoluciones del tribunal.

CAPÍTULO III. RECONOCIMIENTO DE UN PROCEDIMIENTO EXTRANJERO Y
MEDIDAS QUE SE PUEDEN TOMAR

Artículo 15. Solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero

1. El representante extranjero podrá solicitar ante el tribunal el reconocimiento del procedimiento extranjero en el que haya sido nombrado.

2. Toda solicitud de reconocimiento deberá presentarse acompañada de:

a) Una copia certificada conforme de la resolución por la que se declare abierto el procedimiento extranjero y se nombre el representante extranjero; o

b) Un certificado expedido por el tribunal extranjero en el que se acredite la existencia del procedimiento extranjero y el nombramiento del representante extranjero; o

c) En ausencia de una prueba conforme a los incisos a) y b), acompañada de cualquier otra prueba admisible por el tribunal de la existencia del procedimiento extranjero y del nombramiento del representante extranjero.

3. Toda solicitud de reconocimiento deberá presentarse acompañada de una declaración en la que se indiquen debidamente los datos de todos los

procedimientos extranjeros abiertos respecto del deudor de los que tenga conocimiento el representante extranjero.

4. El tribunal podrá exigir que todo documento presentado en apoyo de una solicitud de reconocimiento sea traducido a un idioma oficial de este Estado.

Artículo 16. Presunciones relativas al reconocimiento

1. Si la resolución o el certificado a que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 15 indican que el procedimiento extranjero es un procedimiento en el sentido del inciso a) del artículo 2 y que el representante extranjero es una persona o un órgano en el sentido del inciso d) del artículo 2, el tribunal podrá presumir que ello es así.

2. El tribunal estará facultado para presumir que los documentos que le sean presentados en apoyo de la solicitud de reconocimiento son auténticos, estén o no legalizados.

3. Salvo prueba en contrario, se presumirá que el domicilio social del deudor o su residencia habitual, si se trata de una persona natural, es el centro de sus principales intereses.

Artículo 17. Resolución de reconocimiento de un procedimiento extranjero

1. Salvo lo dispuesto en el artículo 6, se otorgará reconocimiento a un procedimiento extranjero cuando:

a) El procedimiento extranjero sea un procedimiento en el sentido del inciso a) del artículo 2;

b) El representante extranjero que solicite el reconocimiento sea una persona o un órgano en el sentido del inciso d) del artículo 2;

c) La solicitud cumpla los requisitos del párrafo 2 del artículo 15;

d) La solicitud haya sido presentada al tribunal competente conforme al artículo 4.

2. Se reconocerá el procedimiento extranjero:

a) Como procedimiento extranjero principal, si se está tramitando en el Estado donde el deudor tenga el centro de sus principales intereses; o

b) Como procedimiento extranjero no principal, si el deudor tiene en el territorio del Estado del foro extranjero un establecimiento en el sentido del inciso f) del artículo

2.

3. Se dictará a la mayor brevedad posible la resolución relativa al reconocimiento de un procedimiento extranjero.

4. Lo dispuesto en los artículos 15, 16, 17 y 18 no impedirá que se modifique o revoque el reconocimiento caso de demostrarse la ausencia parcial o total de los motivos por los que se otorgó, o que esos motivos han dejado de existir.

Artículo 18. Información subsiguiente

A partir del momento en que se presente la solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero, el representante extranjero informará sin demora al tribunal de:

a) Todo cambio importante en la situación del procedimiento extranjero reconocido o en el nombramiento del representante extranjero;

b) Todo otro procedimiento extranjero que se siga respecto del mismo deudor y del que tenga conocimiento el representante extranjero.

Artículo 19 Medidas que se pueden tomar a partir de la solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero

1. Desde la presentación de una solicitud de reconocimiento hasta que se resuelva esa solicitud, el tribunal podrá, a instancia del representante extranjero y cuando

sea necesario y urgente para proteger los bienes del deudor o los intereses de los acreedores, otorgar medidas provisionales, incluidas las siguientes:

a) Paralizar toda medida de ejecución contra los bienes del deudor;

b) Encomendar al representante extranjero, o a alguna otra persona designada por el tribunal, la administración o la realización de todos o de parte de los bienes del deudor que se encuentren en el territorio de este Estado, para proteger y preservar el valor de aquellos que, por su naturaleza o por circunstancias concurrentes, sean perecederos, expuestos a devaluación, o estén amenazados por cualquier otra causa;

c) Aplicar cualquiera de las medidas previstas en los incisos c), d) y g) del párrafo 1 del artículo 21

2. Las disposiciones del párrafo 1 deberán hacerse según lo disponga la normativa relacionada para el caso.

3. A menos que se prorroguen con arreglo a lo previsto en el inciso f) del párrafo 1 del artículo 21, las medidas adoptadas con arreglo al presente artículo quedarán sin efecto cuando se dicte una resolución sobre la solicitud de reconocimiento.

4. El tribunal podrá denegar toda medida prevista en el presente artículo cuando esa medida afecte al desarrollo de un procedimiento extranjero principal.

Artículo 20 Efectos del reconocimiento de un procedimiento extranjero principal

1. A partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero que sea un procedimiento principal:

a) Quedará en suspenso la iniciación o la continuación de todas las acciones o procedimientos individuales que se tramiten respecto de los bienes, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor;

b) Quedará en suspenso también toda medida de ejecución contra los bienes del deudor;

c) Se suspenderá todo derecho a transmitir o gravar los bienes del deudor, así como a disponer de algún otro modo de esos bienes.

2. El alcance, la modificación y la extinción de los efectos de paralización y suspensión de que trata el párrafo 1 del presente artículo estarán supeditados a los intereses de la empresa según el criterio del Juez, por lo que se podrán autorizar ventas, transmisiones y gravámenes para continuar la actividad económica de la empresa, todo esto sin perjuicio al orden de acreedores ni a las normas relativas a la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores.

3. El inciso a) del párrafo 1 del presente artículo no afectará al derecho de iniciar acciones o procedimientos individuales en la medida en que ello sea necesario para preservar un crédito contra el deudor.

4. El párrafo 1 del presente artículo no afectará al derecho de solicitar el inicio de un procedimiento con arreglo a las normas internas que regulan la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores; o a presentar créditos en ese procedimiento.

Artículo 21 Medidas que se pueden tomar a partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero

1. Desde el reconocimiento de un procedimiento extranjero, ya sea principal o no principal, de ser necesario para proteger los bienes del deudor o los intereses de los acreedores, el tribunal podrá, a instancia del representante extranjero, dictaminar las medidas que procedan, incluidas las siguientes:

a) Dejar en suspenso la iniciación o la continuación de acciones o procedimientos individuales relativos a los bienes, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor que no lo esté ya con arreglo al inciso a) del párrafo 1 del artículo 20;

b) Dejar en suspenso asimismo toda medida de ejecución contra los bienes del deudor que no lo esté ya con arreglo al inciso b) del párrafo 1 del artículo 20;

c) Suspender el ejercicio del derecho a transmitir o gravar los bienes del deudor, así como a disponer de esos bienes de algún otro modo que no haya quedado suspendido con arreglo al inciso c) del párrafo 1 del artículo 20;

d) Disponer el examen de testigos, la presentación de pruebas o el suministro de información respecto de los bienes, negocios, derechos, obligaciones o responsabilidades del deudor;

e) Encomendar al representante extranjero, o a alguna otra persona nombrada por el tribunal, la administración o la realización de todos o de parte de los bienes del deudor que se encuentren en el territorio de este Estado;

f) Prorrogar toda medida cautelar otorgada con arreglo al párrafo 1 del artículo 19;

g) Conceder cualquier otra medida que, conforme a la legislación de este Estado, sea otorgable a los representantes de la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores.

2. A partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero, principal o no principal, el tribunal podrá, a instancia del representante extranjero, encomendar al representante extranjero, o a otra persona nombrada por el tribunal, la distribución de todos o de parte de los bienes del deudor que se encuentren en el territorio de

este Estado, siempre que el tribunal se asegure de que los intereses de los acreedores en este Estado están suficientemente protegidos.

3. Al tomar medidas con arreglo a este artículo en favor del representante de un procedimiento extranjero no principal, el tribunal deberá asegurarse de que esas medidas se refieran a bienes que, con arreglo al derecho de este Estado, hayan de ser administrados en el marco del procedimiento extranjero no principal o que atañen a información requerida en ese procedimiento extranjero no principal.

Artículo 22 Protección de los acreedores y de otras personas interesadas

1. Al conceder o denegar una medida con arreglo a los artículos 19 ó 21 o al modificar o dejarla sin efecto con arreglo al párrafo 3 del presente artículo, el tribunal deberá asegurarse de que quedan debidamente protegidos los intereses de los acreedores y de otras personas interesadas, incluido el deudor.

2. El tribunal podrá supeditar toda medida otorgada con arreglo a los artículos 19 ó 21 a las condiciones que juzgue convenientes.

3. A instancia del representante extranjero o de toda persona afectada por alguna medida otorgada con arreglo a los artículos 19 ó 21, o de oficio, el tribunal podrá modificar o dejar sin efecto la medida impugnada.

Artículo 23 Acciones de impugnación de actos perjudiciales para los acreedores

1. A partir del reconocimiento de un procedimiento extranjero, el representante extranjero estará legitimado para entablar cualquier tipo de proceso tendiente a resguardar o recuperar los bienes del deudor.

2. Una vez resguardado o recuperado el bien o los bienes del deudor, los mismos quedarán a la orden del Tribunal Concursal del Primer Circuito Judicial de San José.⁸⁵

3. Cuando el procedimiento extranjero sea un procedimiento extranjero no principal, el tribunal deberá asegurarse de que la acción afecta a bienes que, con arreglo al derecho interno de este Estado, deban ser administrados en el marco del procedimiento extranjero no principal.

Artículo 24 Intervención de un representante extranjero en procedimientos que se sigan en este Estado

Desde el reconocimiento de un procedimiento extranjero, el representante extranjero podrá intervenir, conforme a las condiciones prescritas por el derecho

⁸⁵ La Ley Modelo no tiene incluido el párrafo 2 de este artículo, por lo que no queda claro quién va a ser el Tribunal Competente para resguardar los bienes recuperados, lo cual a mi criterio debería ser resguardado por el Tribunal que conoce del proceso de quiebra en este país, para que sea este el que disponga de dichos bienes.

interno de este Estado, en todo procedimiento en que el que los bienes del deudor estén en litigio.⁸⁶

⁸⁶ La Ley Modelo dispone en la parte infine de este artículo “(...) en todo procedimiento en el que el deudor sea parte”, sin embargo a mi criterio el representante extranjero debe formar parte solo de los procesos en los que estén involucrados los bienes del deudor, pues ese es el principal interés de los procesos de insolvencia.

CAPÍTULO IV. COOPERACIÓN CON TRIBUNALES Y REPRESENTANTES EXTRANJEROS

Artículo 25 Cooperación y comunicación directa entre un tribunal de este Estado y los tribunales o representantes extranjeros

1. En los asuntos indicados en el artículo 1, el tribunal deberá cooperar en la medida de lo posible con los tribunales extranjeros o los representantes extranjeros, ya sea directamente o por conducto de los representantes de la quiebra, el convenio preventivo, la administración y reorganización con intervención judicial o el concurso civil de acreedores.

2. El tribunal estará facultado para ponerse en comunicación directa con los tribunales o representantes extranjeros o para recabar información o asistencia directa de ellos.

Artículo 26 Cooperación y comunicación directa entre tribunales y representantes costarricenses y los tribunales y representantes extranjeros

1. En los asuntos indicados en el artículo 1, el Tribunal concursal del Primer Circuito Judicial de San José así como los representantes del proceso de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores deberán cooperar, en el ejercicio de sus funciones y bajo la supervisión del tribunal, con los tribunales y representantes extranjeros.

2. El Tribunal concursal del Primer Circuito Judicial de San José así como los representantes del proceso de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores estarán facultados, en el ejercicio de sus funciones y bajo la supervisión del tribunal, para ponerse en comunicación directa con los tribunales o los representantes extranjeros.

Artículo 27 Formas de cooperación

La cooperación a que se hace referencia en los artículos 25 y 26 podrá ser puesta en práctica por cualquier medio apropiado y, en particular, mediante:

- a) El nombramiento de una persona o de un órgano para que actúe bajo dirección del tribunal;
- b) La comunicación de información por cualquier medio que el tribunal considere oportuno;
- c) La coordinación de la administración y la supervisión de los bienes y negocios del deudor;
- d) La aprobación o la aplicación por los tribunales de los acuerdos relativos a la coordinación de los procedimientos;

e) La coordinación de los procedimientos que se estén siguiendo simultáneamente respecto del mismo deudor;

g) Cualquier otra medida que el Tribunal o los representantes del proceso de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores, consideren necesarios.

CAPÍTULO V. PROCEDIMIENTOS PARALELOS

Artículo 28 Apertura de un procedimiento con arreglo a las normas internas que regulan los procedimientos de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores tras el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal

Desde el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal, sólo se podrá iniciar un procedimiento con arreglo a las normas internas que regulan los procedimientos de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores, cuando el deudor tenga bienes en este Estado y los efectos de este procedimiento se limitarán a los bienes del deudor que se encuentren en este Estado y, en la medida requerida para la puesta en práctica de la cooperación y coordinación previstas en los artículos 25, 26 y 27, a otros bienes del deudor que, con arreglo al derecho interno de este Estado, deban ser administrados en este procedimiento.

Artículo 29 Coordinación de un procedimiento seguido con arreglo a las normas internas que regulan los procedimientos de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores y un procedimiento extranjero.

Cuando se estén tramitando simultáneamente y respecto de un mismo deudor un procedimiento extranjero y un procedimiento con arreglo a las normas que regulan

los procedimientos de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores, el tribunal que conozca de éste procurará colaborar y coordinar sus actuaciones con el otro procedimiento, conforme a lo dispuesto en los artículos 25, 26 y 27, en los términos siguientes:

a) Cuando el procedimiento seguido en este Estado esté en curso en el momento de presentarse la solicitud de reconocimiento del procedimiento extranjero:

1) Toda medida otorgada con arreglo a los artículos 19 ó 21 deberá ser compatible con el procedimiento seguido en este Estado;

2) De reconocerse el procedimiento extranjero en este Estado como procedimiento extranjero principal, el artículo 20 no será aplicable;

b) Cuando el procedimiento seguido en este Estado se inicie tras el reconocimiento, o una vez presentada la solicitud de reconocimiento, del procedimiento extranjero:

1) Toda medida que estuviere en vigor con arreglo a los artículos 19 ó 21 será reexaminada por el tribunal y modificada o revocada en caso de ser incompatible con el procedimiento en este Estado;

2) De haberse reconocido el procedimiento extranjero como procedimiento extranjero principal, la suspensión a que se hace referencia en el párrafo 1 del artículo 20 será modificada o revocada con arreglo al párrafo 2 del artículo 20 en caso de ser incompatible con el procedimiento incoado en este Estado;

c) Al conceder, prorrogar o modificar una medida otorgada a un representante de un procedimiento extranjero no principal, el tribunal deberá asegurarse de que esa medida afecta a bienes que, con arreglo al derecho interno de este Estado, deban ser administrados en el procedimiento extranjero no principal o concierne a información necesaria para ese procedimiento.

Artículo 30 Coordinación de varios procedimientos extranjeros

En los casos contemplados en el artículo 1, cuando se siga más de un procedimiento extranjero respecto de un mismo deudor, el tribunal procurará que haya cooperación y coordinación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 25, 26 y 27, y serán aplicables las siguientes reglas:

a) Toda medida otorgada con arreglo a los artículos 19 ó 21 a un representante de un procedimiento extranjero no principal, una vez reconocido un procedimiento extranjero principal, deberá ser compatible con este último;

b) Cuando un procedimiento extranjero principal sea reconocido tras el reconocimiento o una vez presentada la solicitud de reconocimiento de un

procedimiento extranjero no principal, toda medida que estuviera en vigor con arreglo a los artículos 19 ó 21 deberá ser reexaminada por el tribunal y modificada o dejada sin efecto caso de ser incompatible con el procedimiento extranjero principal;

c) Cuando, una vez reconocido un procedimiento extranjero no principal, se otorgue reconocimiento a otro procedimiento extranjero no principal, el tribunal deberá conceder, modificar o dejar sin efecto toda medida que proceda para facilitar la coordinación de los procedimientos.

Artículo 31 Presunción de insolvencia basada en el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal

Salvo prueba en contrario, el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal constituirá prueba válida de que el deudor es insolvente a los efectos de la apertura de un procedimiento con arreglo a las normas internas que regulan los procedimientos de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores.

Artículo 32 Regla de pago para procedimientos paralelos

Sin perjuicio de los titulares de créditos garantizados o derechos reales, un acreedor que haya percibido un cobro parcial respecto de su crédito en un procedimiento seguido en un Estado extranjero con arreglo a una norma relativa a

la insolvencia no podrá percibir un nuevo dividendo por ese mismo crédito en un procedimiento de insolvencia que se siga con arreglo a las normas internas que regulan los procedimientos de quiebra, convenio preventivo, administración y reorganización con intervención judicial o concurso civil de acreedores, respecto de ese mismo deudor, mientras el dividendo percibido por los demás acreedores de la misma categoría sea proporcionalmente inferior a la suma ya percibida por el acreedor.

Anexo 2

Resúmenes de casos⁸⁷

1. Abiti Bowater

La causa de *AbitiBowater* afectaba a una sociedad de Delaware que era la sociedad matriz suprema de una empresa multinacional y operaba a través de diversas sucursales y filiales en los Estados Unidos, el Canadá y otros países. AbitiBowater Inc., y algunas de sus sucursales iniciaron en los Estados Unidos un procedimiento de reorganización con arreglo al capítulo 11 del Código de la Quiebra (Bankruptcy Code) de ese país. Algunos de los deudores en virtud del capítulo 11 y otras sucursales de AbitiBowater iniciaron un procedimiento de reorganización en el Canadá. Aunque los procedimientos iniciados en los Estados Unidos y en el Canadá eran procedimientos distintos, se elaboró un acuerdo de insolvencia a fin de aplicar procedimientos administrativos para coordinar determinadas actividades, proteger los derechos de las partes, asegurar la independencia de cada tribunal y aplicar debidamente las doctrinas pertinentes, en particular la doctrina de la cortesía internacional. El acuerdo de insolvencia contiene todas las disposiciones de un acuerdo de insolvencia que se puede calificar de “normal”⁸⁸, y prevé asimismo que, a instancia de cada uno de los

⁸⁷ Tomados de Guía de Prácticas de la CNUDMI sobre Cooperación en la Insolvencia Transfronteriza, consultada el 29 de noviembre de 2011, en http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/insolven/Practice_Guide_Ebook_spanish.pdf.

⁸⁸ El cotejo de algunos de los acuerdos de insolvencia concertados estos últimos años permite ver que algunos de ellos son más genéricos que otros al contener disposiciones casi idénticas acerca de los antecedentes, su finalidad, la cortesía judicial internacional y la independencia de los tribunales, y acerca de la cooperación, al preverse los canales de comunicación, la celebración de audiencias conjuntas, la designación y la remuneración de los representantes de la insolvencia, el intercambio de avisos o notificaciones, el reconocimiento recíproco de toda paralización de las actuaciones, el derecho a comparecer y ser oído, la validez y la modificación del acuerdo, la

tribunales, el representante de la insolvencia en el procedimiento abierto en el Canadá o los deudores en el procedimiento abierto en los Estados Unidos deberán facilitar a los tribunales respectivos copias de todas las órdenes, decisiones, opiniones o documentos similares emitidos por el otro tribunal en el marco del procedimiento de reorganización. Además, se declara expresamente que el acuerdo no debe derogar las prescripciones de una disposición legal, a saber, la norma provisional 5012 sobre comunicación y cooperación con los tribunales extranjeros y con los representantes extranjeros de las Normas Federales Regulatoras del Procedimiento de Quiebra de los Estados Unidos. Además, el texto del acuerdo hacía remisión a las *Court-to-Court-Guidelines*.

2. ABTC

En la causa de *AgriBioTech Canada Inc. (ABTC)* se iniciaron procedimientos de insolvencia paralelos en el Canadá y los Estados Unidos con respecto a la sucursal de una de las mayores empresas productoras de semillas forrajeras y de césped de ese último país. Un aspecto fundamental del acuerdo fue la coordinación de las ventas de los bienes del deudor, que estaban supeditadas a la aprobación de los dos tribunales. El producto de esas ventas se depositaría en una cuenta separada que controlaría el tribunal canadiense. En el acuerdo se preveía la realización de vistas conjuntas utilizando métodos modernos de telecomunicaciones y el derecho de los tribunales a examinar las cuestiones conexas con carácter confidencial. Los acreedores podían comparecer ante

preservación de derechos y la solución de controversias con arreglo al acuerdo. Esos acuerdos de insolvencia suelen calificarse de “normales”.

cualquiera de los dos tribunales y, en consecuencia, quedarían sometidos a la jurisdicción del foro respectivo. El deudor estuvo de acuerdo en presentar planes de reorganización esencialmente análogos en los dos tribunales, planes éstos que los acreedores podrían aceptar o rechazar conjuntamente. Se designó al tribunal canadiense para que examinara los créditos de los acreedores con arreglo a las leyes canadienses, si bien la validez de esos créditos se determinaría de conformidad con la ley que regulara la obligación determinante. El acuerdo también contenía una disposición sobre la impugnación de operaciones.

3. AIOC

En esta causa, que afectaba a AIOC Corporation y AIOC Resources AG, se concertó un acuerdo de insolvencia entre los Estados Unidos y Suiza que trataba especialmente cuestiones relativas a la liquidación. Las dificultades del caso radicaban no sólo en las diferencias entre los regímenes de la insolvencia de los dos países, sino también en la imposibilidad de que los representantes de la insolvencia de los Estados Unidos y Suiza renunciaran a su propio cometido legal de administrar las respectivas liquidaciones. Las partes negociaron el acuerdo para liquidar conjuntamente los bienes y derechos de un modo que fuera compatible con los regímenes de la insolvencia de los dos países. La gestión de los procedimientos de liquidación en el marco del acuerdo de insolvencia constituye uno de los rasgos distintivos de este caso.

El acuerdo estaba inspirado en el *Concordat*, si bien en general se centraba en la canalización adecuada de los bienes, especialmente en los procedimientos encaminados a administrar la compensación de los créditos.

4. Akai

La causa de *Akai Holdings Limited* abarcaba procedimientos de liquidación paralelos iniciados en la Región Administrativa Especial (RAE) de Hong Kong (China) y en las Bermudas. La finalidad del acuerdo de insolvencia era lograr que los dos procedimientos de liquidación se administraran simultáneamente desde la RAE de Hong Kong, donde las empresas deudoras tenían su establecimiento principal, si bien se reconocía que el procedimiento de las Bermudas era el “procedimiento principal”. El acuerdo se redactó de modo que se tuvieran en cuenta las disposiciones pertinentes de los regímenes de la insolvencia de la RAE de Hong Kong y de las Bermudas y que se habilitara a los representantes de la insolvencia para que administraran los procedimientos de liquidación de la manera que resultara más económica. En consecuencia, los acreedores podían presentar sus créditos en cualquiera de los dos países.

Al aprobar el acuerdo, el tribunal de la RAE de Hong Kong observó que, al no haber legislación que regulara las cuestiones relacionadas con la insolvencia transfronteriza, el acuerdo propuesto parecía ser la mejor manera de proteger los intereses de los acreedores. Se nombraron a las mismas personas representantes de la insolvencia de cada una de las empresas en los dos foros. Se adjuntaron al acuerdo, como anexos, varios formularios para la prueba de la deuda y la notificación del rechazo de la deuda, entre otros fines.

5. Calpine

Calpine Corporation, sociedad de Delaware, es la sociedad matriz suprema de una empresa multinacional que opera por conducto de diversas sucursales y filiales

suyas en los Estados Unidos, el Canadá y otros países. Se iniciaron procedimientos de reorganización en los Estados Unidos y en el Canadá, al ser los respectivos deudores empresas distintas y no vinculadas. Al comienzo se coordinaron las actuaciones concertándose memorandos de entendimiento sobre ciertas cuestiones. Ahora bien, en reconocimiento de la relación existente entre ambas empresas que eran, cada una de ellas, el acreedor más importante de la otra, se decidió concertar un acuerdo de insolvencia para coordinar y armonizar los procedimientos. Al comienzo de las actuaciones, el tribunal canadiense rechazó, por prematura, una solicitud de que se aprobara el acuerdo de insolvencia, al estimar que los procedimientos no tenían por objeto llevar a cabo una reestructuración de las empresas solicitantes y que un acuerdo de insolvencia no tenía por objeto reabrir las actuaciones sino meramente coordinarlas.

Ulteriormente, el tribunal aprobó el acuerdo de insolvencia al convencerse de que estaba debidamente negociado y obraba en aras de los intereses de las partes a ambos lados de la frontera. *Calpine* es un acuerdo de insolvencia que cabe calificar de *normal*, pese a no disponer nada acerca del derecho a comparecer y ser oído. Se había concertado previamente un memorando de entendimiento encaminado a resolver reclamaciones entre las empresas, que fue ulteriormente incorporado al acuerdo. Además el acuerdo contenía una disposición por la que se instaba a los deudores sitos en el Canadá y en los Estados Unidos a que negociaran otro acuerdo acerca de los créditos presentados por unos y otros (y por sus respectivos acreedores) en la otra causa. El acuerdo ya aprobado tenía por objeto evitar la duplicación de las actuaciones, respetar la soberanía jurisdiccional de cada tribunal y facilitar una administración equitativa, abierta y

eficaz de las actuaciones. Facilitaba además el acceso recíproco a las fuentes de información y la concertación de un plan de reorganización. El acuerdo hacía remisión a las *Court-to-Court Guidelines*.

6. Commodore

En el caso *Commodore Business Machines* se habían iniciado procedimientos de insolvencia en las Bahamas y los Estados Unidos. El acuerdo de insolvencia fue concertado entre los representantes de la insolvencia en las Bahamas y el comité de acreedores. Su finalidad principal era convertir el procedimiento involuntario abierto, conforme al capítulo 7 del Bankruptcy Code de los Estados Unidos, a instancia de algunos acreedores en un procedimiento con arreglo al capítulo 11 de dicho código y resolver el litigio previsto. Las partes pactaron que los representantes de la insolvencia en las Bahamas asumirían las funciones que solían asignarse a un deudor en posesión de sus bienes con arreglo al capítulo 11. El acuerdo también pretendía facilitar la liquidación de los bienes en los dos países y evitar que los tribunales competentes adoptaran decisiones conflictivas. Por ello, en el procedimiento abierto en los Estados Unidos se asignó a los representantes de la insolvencia nombrados en las Bahamas la función de un deudor en posesión de sus bienes. El acuerdo regulaba la presentación de los créditos, la contratación y remuneración de los representantes de la insolvencia, contadores y abogados y el deber de los representantes de la insolvencia de informar a los dos tribunales y al comité de acreedores, así como de administrar los fondos, vender los bienes, prestar o tomar prestado dinero e iniciar actuaciones judiciales.

7. Eddie Bauer

Eddie Bauer Canada, Inc., y Eddie Bauer Customer Services Inc., iniciaron un procedimiento de insolvencia en el Canadá, a la vez que la sociedad matriz Eddie Bauer Holdings, Inc., domiciliada en los Estados Unidos, y algunas de sus filiales y sucursales iniciaron un procedimiento de insolvencia en los Estados Unidos. Ninguno de los deudores en los procedimientos abiertos en los Estados Unidos o el Canadá lo eran en ambos procedimientos. No obstante, la principal causa de endeudamiento de los deudores en el procedimiento abierto en el Canadá era un préstamo entre las empresas de cada uno de aquellos y los deudores de los Estados Unidos. Aunque los procedimientos de insolvencia abiertos en los Estados Unidos y el Canadá eran distintos e independientes, se consideró necesario elaborar un acuerdo de insolvencia para aplicar los procedimientos administrativos básicos, entre otras cosas, a fin de coordinar determinadas actividades y llevar a cabo una administración ordenada y eficaz del procedimiento de insolvencia. El acuerdo contiene todas las disposiciones de un acuerdo de insolvencia que se puede calificar de “normal” y prevé asimismo que, a instancia de los tribunales, los deudores en los procedimientos abiertos en el Canadá o los Estados Unidos deberán facilitar a los tribunales respectivos copias de todas las órdenes, decisiones, opiniones o documentos similares emitidos por el otro tribunal en el marco del procedimiento de insolvencia. Además, el texto del acuerdo hacía remisión a las *Court-to-Court-Guidelines*.

8. EMTEC

La causa *EMTEC* concernía a un grupo de empresas, dotado de una estructura piramidal clásica, integrado por una sociedad de cartera, creada en los Países Bajos, que controlaba tres empresas francesas y una alemana que, a su vez, poseían el capital social de otras empresas sitas en la Unión Europea o en Asia. Se abrió un procedimiento de insolvencia en Francia contra todas las empresas del grupo, incluidas aquellas cuya sede social estaba en el extranjero.

En Alemania se abrió un procedimiento de insolvencia no principal a instancia del representante francés. Los representantes nombrados en estos dos países concertaron un acuerdo con objeto de definir las modalidades de distribución de las sumas abonables entre los acreedores y de establecer la cooperación entre ellos mismos, en particular el intercambio de información acerca de la verificación de los créditos y la distribución de esas sumas. En el acuerdo se preveía que el representante de la insolvencia del procedimiento principal transfiriera una determinada cuantía de fondos al representante de la insolvencia del procedimiento no principal y que este último distribuyera esos fondos a los acreedores sin discriminar entre los acreedores de uno u otro procedimiento.

El representante de la insolvencia del procedimiento no principal estuvo de acuerdo en que se evitara pagar dos veces a los acreedores que habían presentado créditos en los dos procedimientos. También se convino en que los créditos admitidos en los dos procedimientos se pagarían en el marco del procedimiento que previera un reembolso mayor. El representante de la insolvencia del procedimiento no principal convino en informar por escrito al representante de la insolvencia del procedimiento principal antes de proceder a la

distribución. Además, se dispuso que el acuerdo se rigiera exclusivamente por el derecho francés y que el tribunal francés tuviera competencia exclusiva para dirimir toda controversia concerniente al acuerdo.

9. Everfresh

La causa *Everfresh Beverages Inc.*, que concernía a los Estados Unidos y el Canadá, dio lugar al primer acuerdo de insolvencia inspirado en los principios del *Concordat*. Esta empresa estadounidense, que operaba en el Canadá, solicitó la apertura de procedimientos de reorganización en los dos países al mismo tiempo. El acuerdo abordaba expresamente una amplia variedad de cuestiones relacionadas con la insolvencia transfronteriza, entre ellas la elección de la ley aplicable, la determinación del foro competente, la evaluación de los créditos y la venta de bienes, la impugnabilidad de ciertos actos y el trato otorgable a los créditos ordinarios. Por ejemplo, se reconoció expresamente el derecho de todo acreedor a presentar sus créditos en uno u otro procedimiento.

El acuerdo siguió muy de cerca muchos de los principios enunciados en el *Concordat*, empezando por el principio 4, que prevé el supuesto de que no se haya abierto un procedimiento principal, sino solamente dos procedimientos paralelos en diferentes países. Se ultimó este acuerdo al mes aproximadamente de la apertura de los procedimientos y se utilizó para celebrar la primera vista conjunta transfronteriza, encaminada a coordinar los procedimientos.

10. Federal-Mogul

Se abrieron procedimientos de reorganización del grupo *Federal-Mogul Global Inc.*, proveedor importante de componentes de automóviles, en los Estados Unidos y en Gran Bretaña. El acuerdo de insolvencia para facilitar la solución de las demandas pendientes por contaminación con amianto contra las sucursales inglesas, tenía por objeto lograr la administración ordenada y eficaz de los procedimientos de insolvencia, la coordinación de las actuaciones y la aplicación de un conjunto de principios generales. Se asignaron las funciones de preparar un plan de reorganización y de tramitar las demandas concernientes al amianto y las reclamaciones frente a las compañías de seguros a los deudores en posesión de sus bienes y derechos en los Estados Unidos. La compraventa y la imposición de gravámenes sobre los bienes estaban sujetas a la aprobación previa de los representantes de la insolvencia, al igual que la mayoría de las demás actividades ajenas al curso normal del negocio. Además, el acuerdo preveía las vías de comunicación entre los deudores y los representantes de la insolvencia, cuestiones de confidencialidad, el derecho a comparecer ante los respectivos tribunales, el reconocimiento recíproco de toda paralización de las actuaciones, y la designación y remuneración de los representantes de la insolvencia y demás profesionales.

11. Financial Asset Management

En la causa *Financial Asset Management Foundation* se abrieron procedimientos de insolvencia en el Canadá y en los Estados Unidos contra una entidad fiduciaria.

La entidad deudora, los representantes de la insolvencia y el acreedor principal concertaron un acuerdo de insolvencia. Cada uno de los tribunales convino en inhibirse, en general, en favor del otro, siempre y cuando fuese “apropiado y factible”. En el acuerdo se indicaba el procedimiento a seguir en las vistas conjuntas y al comparecer ante cualquiera de los dos tribunales. Y se confirmaba la ejecutoriedad de un fallo pronunciado a favor del acreedor principal frente al deudor por un tribunal de California. Además, se pidió a los tribunales que determinaran ciertas cuestiones, pidiéndose, por ejemplo, que el tribunal estadounidense determinara si el deudor había infringido alguna orden dictada en el mencionado fallo.

12. GBFE

En la causa *Greater Beijing First Expressways Limited (GBFE)* se abrieron procedimientos de insolvencia en las Islas Vírgenes Británicas y en la Región Administrativa Especial (RAE) de Hong Kong concernientes a la liquidación de una empresa de autopistas de peaje. El caso es muy parecido al de *Peregrine*, ya que si se abrió un procedimiento en las Islas Vírgenes Británicas fue básicamente para prestar apoyo al procedimiento abierto en la RAE de Hong Kong y evitar conflictos jurisdiccionales y la dispersión de los bienes. Al igual que en el caso *Peregrine*, en ambos procedimientos se nombraron representantes de la insolvencia a los mismos profesionales con objeto de coordinar las actividades, facilitar el intercambio de información y determinar, conservar y maximizar el valor de los bienes y derechos del deudor y hacerlo efectivo. Se distribuyeron las funciones entre los dos procedimientos, al asignarse, por ejemplo, la gestión diaria del

negocio y el reconocimiento de los créditos a los representantes en la RAE de Hong Kong y la realización de los bienes a los representantes en las Islas Vírgenes Británicas. Además, el acuerdo de insolvencia regulaba la presentación de los créditos, la moneda de pago, la remuneración de los representantes y los requisitos de aviso. Preveía también el formulario utilizable como en los acuerdos concertados en los casos *AKAI* o *Peregrine*, así como la prueba de la deuda y el aviso de su rechazo.

13. Inverworld

La causa *Inverworld* concernía a los Estados Unidos, el Reino Unido y las Islas Caimán. Se trataba de una situación complicada en la que se había solicitado la apertura de procedimientos de insolvencia respecto de la empresa deudora y de varias sucursales en los tres Estados. Para evitar conflictos, diversas partes interesadas concertaron acuerdos de insolvencia que fueron aprobados por los tribunales competentes de los tres países. En los acuerdos se preveía el sobreseimiento de las actuaciones en el Reino Unido, la imposición de ciertas condiciones concernientes al trato que había de darse a los acreedores de ese país, y la estricta distribución de las cuestiones restantes entre los otros dos foros competentes, así como la obligación de cada uno de ellos de considerar vinculantes las decisiones del otro, con lo cual se impediría todo litigio paralelo y se lograría una solución coordinada en los tres países.

14. ISA-Daisytek

En la causa de *ISA-Daisyteck* se abrieron procedimientos de insolvencia paralelos en Alemania e Inglaterra. La decisión del tribunal inglés de que el procedimiento abierto en ese país era el principal con arreglo al Reglamento del Consejo Europeo fue impugnada y no fue reconocida durante más de un año en Alemania, a resultas de lo cual había existido cierta incertidumbre con respecto a la condición, las facultades y los cometidos de los respectivos representantes de la insolvencia en uno y otro país. Una vez que el tribunal alemán reconoció que el procedimiento abierto en Inglaterra era el principal, los dos representantes de la insolvencia concertaron un “acuerdo de cooperación y avenencia” con objeto de resolver todos los problemas planteados entre ellos y decidir las medidas futuras en lo concerniente a los procedimientos de insolvencia. El acuerdo de insolvencia contenía una disposición de avenencia que regulaba el pago del producto de la venta de los bienes en el procedimiento abierto en Alemania y de dividendos de determinadas sucursales extranjeras al procedimiento abierto en Inglaterra, la distribución a los acreedores y la responsabilidad de los representantes de la insolvencia. El acuerdo contenía además una disposición acerca de su aprobación, en la que se indicaba que, según el derecho alemán, su validez dependía de que fuera aprobado por los acreedores, por lo que el representante alemán de la insolvencia presentaría el acuerdo ante el tribunal alemán competente tras la reunión de los acreedores, mientras que el representante inglés de la insolvencia se encargaría de hacerlo ante el tribunal inglés competente. El acuerdo disponía asimismo que su texto sería interpretado con arreglo al derecho inglés y que el tribunal inglés competente se encargaría de aplicarlo.

15. Laidlaw

En la causa de *Laidlaw Inc.* se habían abierto procedimientos de insolvencia en el Canadá y los Estados Unidos con respecto a una empresa multinacional que actuaba por conducto de diversas sucursales y filiales en los Estados Unidos, el Canadá y otros países. Las empresas deudoras sometieron un acuerdo de insolvencia a la aprobación de los tribunales con objeto de aplicar los procedimientos administrativos básicos necesarios para coordinar determinadas actuaciones de la insolvencia. Cabía calificar el acuerdo de insolvencia de normal, y se parece a otros acuerdos normales, como el de la causa *Loewen*, especialmente en las disposiciones sobre los principios de cortesía e independencia judiciales, cooperación, incluso en materia de vistas conjuntas, designación y remuneración de los representantes de la insolvencia, avisos, reconocimiento de la paralización de las actuaciones, solución de controversias concernientes al acuerdo, validez y modificación del acuerdo y preservación de derechos.

16. Lehman Brothers

A partir del 15 de septiembre de 2008 (fecha de la apertura del procedimiento en los Estados Unidos), se han venido iniciando más de 75 procedimientos de insolvencia con respecto a *Lehman Brothers Holdings Inc.*, y sus filiales deudoras en unos 16 países de todo el mundo. Estos procedimientos comprendían diferentes tipos de procedimientos de insolvencia y diferentes órganos de gestión (judicial, administrativa, gubernamental y reglamentaria) en diferentes países. Antes de la apertura de los procedimientos, Lehman Brothers era una de las

mayores empresas de servicios financieros del mundo y un grupo de empresas de ámbito mundial caracterizado por un sistema centralizado de gestión del activo disponible y un amplio sistema de intercambio de información que funcionaba mediante 2.700 aplicaciones informáticas en sucursales diseminadas por todo el mundo. Habida cuenta del carácter mundial e integrado de los negocios de Lehman Brothers, de la ubicación de los bienes de las empresas deudoras y los diferentes países en que se realizaban sus actividades, los deudores y sus representantes de la insolvencia entablaron debates aproximadamente un mes después de la apertura del procedimiento en los Estados Unidos, con miras a concertar un acuerdo de insolvencia que facilitara la coordinación de los diversos procedimientos y la cooperación de los tribunales y los representantes de la insolvencia en la administración de sus respectivos procedimientos. Entre los primeros signatarios del acuerdo de insolvencia cabe citar a los deudores de los Estados Unidos y a los representantes de los procedimientos abiertos en Alemania, la RAE de Hong Kong, Singapur y Australia. La finalidad del acuerdo era regular todos los procedimientos abiertos en 16 países. A fin de promover los objetivos del acuerdo, y siendo conscientes de que no todos los representantes podrían estar o estarían dispuestos a firmar el acuerdo, este último permitía expresamente la adhesión al mismo sin haberlo firmado oficialmente. El acuerdo contiene pormenores de las etapas procesales y de la necesidad de concertar un acuerdo de este tipo. Debido a las diferencias significativas entre los regímenes de los distintos países, se trata más bien de una declaración de intenciones y de directrices que de un acuerdo jurídicamente ejecutorio.

Otras disposiciones regulan la comunicación entre los representantes de la insolvencia, entre los tribunales y entre las juntas de acreedores (y se hace remisión a las *Court-to-Court Guidelines*, cuando procede), la cortesía internacional, los avisos, la conservación de los bienes y derechos, los créditos, los planes de reorganización, la modificación, ejecución y aplicación del acuerdo. Asimismo, este último permite expresamente que los representantes de la insolvencia concierten acuerdos de insolvencia bilaterales con otras partes para regular cuestiones relativas a los procedimientos que les conciernen, establece un mecanismo para la resolución de reclamaciones entre las empresas y contempla la adición ulterior de suplementos o apéndices a dicho acuerdo.

17. Livent

Livent Inc., concerniente a una insolvencia en los Estados Unidos y el Canadá, fue la primera causa en la que se celebraron vistas transfronterizas conjuntas por medio de un circuito cerrado de videoconferencia vía satélite.

Se celebraron dos vistas conjuntas. La primera de ellas se celebró para aprobar un acuerdo de insolvencia transfronteriza para la liquidación de los créditos de los acreedores frente al deudor. La segunda se celebró para aprobar la venta de todos o casi todos los bienes del deudor. En el acuerdo de insolvencia se preveía expresamente que se celebraran esas vistas y se otorgaba a los presidentes de los dos tribunales ciertas facultades discrecionales para examinar y resolver toda cuestión técnica o procesal concerniente a cada una de las vistas conjuntas.

Éstas concluyeron con éxito en dos días y los tribunales dictaron providencias complementarias para permitir la venta de los bienes en los dos países a un solo

comprador. El acuerdo también preveía la venta de los bienes, la tramitación de los créditos, la asignación del producto liquidado, la ejecutoriedad de ciertos contratos y su impugnabilidad eventual.

18. Loewen

El deudor, *Loewen Group Inc.*, una gran empresa multinacional, solicitó la apertura de procedimientos de insolvencia en el Canadá y los Estados Unidos e inmediatamente presentó ante el tribunal competente de cada país un acuerdo de insolvencia completo por el que se establecían los procedimientos que habían de aplicarse en materia de coordinación y cooperación entre los dos foros. El deudor se había dado cuenta de la importancia que revestía la coordinación transfronteriza de las actuaciones para sus planes de reorganización, por lo que preparó un proyecto de acuerdo de insolvencia que fue aprobado como providencia inicial el día de la apertura de los dos procedimientos. El acuerdo se parecía a un acuerdo de insolvencia normal, previéndose que los dos tribunales se comunicaran entre sí y organizaran vistas conjuntas de conformidad con normas previamente estipuladas; que establecieran las normas que en ellas se observarían; que los acreedores y demás partes interesadas podrían comparecer ante uno u otro tribunal; que la jurisdicción de cada tribunal sobre el representante de la insolvencia del tribunal extranjero quedaba limitada a aquellos asuntos para los cuales había comparecido ante él, y que toda paralización de las actuaciones sería coordinada entre los dos foros.

19. MacFadyen

En la causa *P. MacFadyen & Co, Ltd.*, probablemente la primera causa conocida en la que se concertó un acuerdo de insolvencia transfronteriza, se abrieron sendos procedimientos, en Inglaterra y en la India, contra un deudor recién fallecido. El deudor había gestionado su negocio a través de dos sociedades, una sita en Inglaterra y la otra en la India. Los representantes de la insolvencia en Inglaterra y en la India negociaron un acuerdo de insolvencia transfronteriza, en el que se preveía el desarrollo paralelo de los dos procedimientos abiertos, la consideración de las dos sociedades como si fueran una sola, la distribución prorrateada de los bienes entre todos los acreedores, un intercambio regularizado de información entre los representantes de la insolvencia, acerca de los créditos admitidos en cada procedimiento y debidamente reconocidos en el otro. También se encomendaba a cada representante de la insolvencia la tarea de recuperar y realizar el valor de los bienes en el territorio de su jurisdicción respectiva. La validez de ese acuerdo dependía de su aprobación judicial en Inglaterra y la India. Al dar su aprobación, el tribunal inglés respondió la impugnación por un acreedor de la competencia del representante de la insolvencia en Inglaterra para presentar ante el tribunal el acuerdo, al sostener que el acuerdo presentado era “un acuerdo comercial sensato que obraba manifiestamente en provecho de todos los interesados”.

20. Madoff

En diciembre de 2008, se abrieron procedimientos de insolvencia en Inglaterra y los Estados Unidos contra el Sr. Madoff y las empresas del grupo Madoff activas en el sector del comercio de valores mobiliarios (Bernard L. Madoff Investments Securities LLC). Los representantes de la insolvencia en los procedimientos abiertos concertaron dos acuerdos de insolvencia y solicitaron la aprobación del tribunal de los Estados Unidos en junio de 2009. El fundamento de los dos acuerdos era la estrecha relación existente entre las dos empresas y el fraude cometido por el Sr. Madoff; cabía la probabilidad de que las empresas deudoras tuvieran activos y/o deudas tanto en Inglaterra como en los Estados Unidos, así como en otros países, y de que cada una de las empresas deudoras conservaran pruebas relacionadas con los activos y las deudas de la otra. El primer acuerdo (el “acuerdo transfronterizo”) preveía los pormenores de los procedimientos de insolvencia, en particular el reconocimiento de los respectivos procedimientos de insolvencia en los derechos internos a los que se había incorporado la Ley Modelo de la CNUDMI y, como sucedió en el acuerdo concertado en el caso *Lehman Brothers*, preveía detalles sobre la necesidad de concertar un acuerdo de este tipo. En el acuerdo se regulan diversas cuestiones que se suelen abordar en este tipo de acuerdos, entre las que cabe mencionar el derecho a comparecer ante un tribunal, las costas, la cortesía internacional, la modificación, eficacia y comunicación y el intercambio de información, además de las *Court-to-Court Guidelines* que cada tribunal habrá de “adoptar oficialmente”. Con respecto a la determinación, preservación y venta de activos, los representantes de la insolvencia deberían coordinar y cooperar y, en particular, acordar caso por caso

la conveniencia de que uno u otro de ellos se encargara de gestionar los diversos activos. Los representantes de la insolvencia se encargarán también de considerar la posibilidad de poner en marcha un mecanismo para resolver las reclamaciones que se planteen entre las empresas. El segundo acuerdo de insolvencia sobre intercambio de información (el “acuerdo en materia de información”) prevé un mecanismo de intercambio de información entre los representantes de la insolvencia y sus respectivos agentes, y detalles sobre la información que se va a compartir, su utilización legítima y su carácter confidencial. Asimismo toma nota del entendimiento mutuo conforme al cual los representantes de la insolvencia cooperan estrechamente con los organismos encargados del cumplimiento de la ley en los Estados Unidos y el Reino Unido.

21. Manhatinv

El acuerdo de insolvencia concertado en la causa *Manhattan Investment Fund Limited (Manhatinv)*, que concernía a los Estados Unidos y a las Islas Vírgenes Británicas, tenía varios objetivos, a saber, coordinar tanto la labor de localizar, reunir y vender los bienes del deudor a fin de maximizar el producto de su venta en provecho de los acreedores como las actividades del deudor y el intercambio de información (incluidas ciertas comunicaciones privilegiadas) entre los respectivos representantes de la insolvencia con objeto de economizar lo más posible y evitar toda duplicación de actividades. El acuerdo de insolvencia regulaba detalladamente la cooperación entre los representantes de la insolvencia que se encargarían de preparar un plan de trabajo en el que se indicaran las medidas más importantes que habrían de adoptarse. En él se preveía también que

las disputas entre los representantes, acerca del acuerdo, habrían de resolverse por mediación.

22. Masonite

La causa *Masonite International Inc.* concernía a la sociedad matriz canadiense de una empresa multinacional que operaba en todo el mundo mediante diversas sucursales y filiales. Se abrió un procedimiento de reorganización en relación con la sociedad matriz canadiense y a ciertas sucursales de aquella en los Estados Unidos y el Canadá. En marzo y abril de 2009, los tribunales de esos dos países aprobaron un acuerdo de insolvencia para respaldar las actividades de coordinación entre los dos procedimientos. El acuerdo se puede calificar de acuerdo de insolvencia normal y, a la vez que reconocía que tanto las empresas deudoras de los Estados Unidos como las del Canadá podrían ser acreedoras respecto de la masa de la insolvencia del otro país, estipulaba que las empresas deudoras y sus respectivos representantes de la insolvencia deberían cooperar recíprocamente en relación con las medidas que se adopten en los dos procedimientos y adoptar cualquier otra medida adecuada para coordinar la administración del procedimiento de reorganización en beneficio de las masas de la insolvencia de las respectivas empresas deudoras.

El acuerdo prevé además que la información pública disponible en uno de los foros debería ponerse a disposición del público en el otro foro, y que cada uno de los foros debería tener competencia por razón de la persona sobre los representantes de la insolvencia, las empresas deudoras y sus acreedores y otras partes interesadas, cuando proceda, con respecto a los asuntos particulares por

los que comparezcan ante los tribunales. El acuerdo de insolvencia estableció asimismo que cada uno de los dos tribunales podría proporcionar informes o directrices al otro tribunal con respecto a las cuestiones jurídicas que se plantearan de conformidad con un determinado procedimiento, entre las que cabe citar el requisito de la forma escrita, la observancia de la disposición del acuerdo relativa a los avisos y la posibilidad de invitar a las empresas deudoras, los representantes de la insolvencia o toda otra parte interesada a que formulen observaciones en respuesta a los informes o directrices por escrito enviados por el otro tribunal, o en relación con ellos. Además, el acuerdo contiene una remisión a las *Court-to-Court Guidelines*. El procedimiento de reorganización se sustanció por la vía de un único plan aprobado por los dos tribunales. El proceso de reorganización de las empresas Masonite se concluyó satisfactoriamente, tanto en el Canadá como en los Estados Unidos, en un plazo de tan sólo 85 días después de la apertura del procedimiento.

23. Matlack

En la causa *Matlack Inc.*, un grupo de empresas de transporte a granel que operaba en los Estados Unidos, México y el Canadá, se concertó un acuerdo de insolvencia a efectos de coordinar los procedimientos de insolvencia abiertos en el Canadá y los Estados Unidos. Cabe calificar al acuerdo de *normal* y lleva como apéndice las *Court-to-Court Guidelines*. Con objeto de impedir toda acción reclamatoria contra los bienes del deudor, se dispuso que cada tribunal reconocería la paralización de las actuaciones ordenada por el otro. Los deudores, los acreedores y demás partes interesadas podían comparecer ante cualquiera de

los dos tribunales, quedando sometidos a la jurisdicción del tribunal ante el cual comparecieran. También se abordaban en el acuerdo la designación y remuneración del personal profesional requerido, los avisos que se habían de dar y la preservación de los derechos de los acreedores.

24. Maxwell

En la causa *Maxwell Communication Corporation plc.*, un solo deudor inició dos procedimientos de insolvencia principales, uno en los Estados Unidos y el otro en el Reino Unido, y se nombró a dos representantes de la insolvencia distintos, uno en cada país, con un cometido similar. Los tribunales competentes de los Estados Unidos y el Reino Unido convencieron por separado a los abogados de las partes en cada país de que la concertación de un acuerdo de insolvencia entre las dos causas abiertas podía resolver muchos conflictos y facilitar el intercambio de información. El acuerdo señaló dos objetivos para orientar a los representantes de la insolvencia: maximizar el valor de la masa de la insolvencia y coordinar las actuaciones a fin de minimizar los gastos y evitar conflictos jurisdiccionales. Las partes convinieron, básicamente, en que el tribunal estadounidense se abstendría del ejercicio de su competencia en favor del tribunal del Reino Unido, cada vez que se determinara que la cuestión suscitada respondía a ciertos criterios. Se convino en que se retendría a una parte del personal de gestión a fin de preservar el valor del negocio en marcha del deudor, si bien se facultaría al representante de la insolvencia, en Inglaterra, para nombrar, con el consentimiento de su homólogo en los Estados Unidos, nuevos directivos independientes; el representante de la insolvencia en Inglaterra sólo podría contraer nuevas deudas o presentar un plan

de reorganización con el consentimiento previo del representante de la insolvencia en los Estados Unidos o del tribunal estadounidense; y el representante inglés de la insolvencia debería dar aviso al representante de la insolvencia en los Estados Unidos antes de concertar una operación importante en nombre del deudor, si bien gozaba de autorización previa para concertar operaciones de menor cuantía. Se omitieron deliberadamente del acuerdo muchas cuestiones que se irían resolviendo en el curso del procedimiento. Algunas de ellas, por ejemplo, ciertos pormenores concernientes a la distribución, se incorporaron posteriormente a un anexo del acuerdo.

25. Mosaic

En esta causa se habían abierto procedimientos de insolvencia paralelos en el Canadá y los Estados Unidos. Desde el comienzo, las partes consideraron que la insolvencia de la red de empresas Mosaic iba a exigir la celebración de vistas complicadas y contenciosas en los dos países y que era esencial establecer un marco en el cual los tribunales pudieran examinar las cuestiones concernientes a las diversas sociedades de manera independiente, si bien cooperando entre sí.

El acuerdo adoptó la forma de un acuerdo de insolvencia normal, y era muy parecido, tanto en la forma como en el contenido, a los acuerdos de los casos *Loewen* y *Laidlaw*, especialmente las disposiciones en materia de cortesía internacional e independencia judicial, cooperación entre los tribunales, incluso en materia de vistas conjuntas, designación y remuneración de los representantes de la insolvencia, avisos, reconocimiento recíproco de la paralización de las actuaciones, solución de las controversias concernientes al acuerdo, su validez y

modificación, y la preservación de los derechos. El acuerdo contribuyó notablemente al éxito de las ventas transfronterizas efectuadas en el curso de los procedimientos.

26. Nakash

En la causa *Nakash*, que concernía a los Estados Unidos e Israel, se concertó un acuerdo de insolvencia que tuvo que ser negociado con autorización legal expresa en Israel y con intervención directa del foro judicial competente en uno y otro país. El acuerdo se centró en mejorar la coordinación de las actuaciones y la cooperación judicial y entre las partes (los acuerdos anteriores enumerados en el presente anexo se ocupaban de las partes). A diferencia de otros casos de insolvencia para los que se habían concertado acuerdos de insolvencia transfronteriza, en este caso no se abrieron procedimientos paralelos de insolvencia contra el mismo deudor. El conflicto o la cuestión central que se trató de resolver en el acuerdo era entre el curso a dar a una sentencia dictada contra el deudor en Israel y la paralización automática resultante del procedimiento de insolvencia abierto contra el deudor, conforme al capítulo 11 en los Estados Unidos, que impedía toda medida ejecutoria contra el deudor en Israel. El deudor, que no era signatario del acuerdo, se opuso a que fuera aprobado y aplicado.

27. 360Networks

En la causa *360Networks Inc.*, el acuerdo de insolvencia concernía a los Estados Unidos y el Canadá. El Grupo 360 era un proveedor internacional de redes de fibra óptica integrado por más de 90 empresas con sedes en unos 33 países y unos

2.000 empleados. Habida cuenta de que la mayor parte de sus bienes y de sus empleados se encontraban en el Canadá y los Estados Unidos, se abrieron procedimientos de insolvencia en los dos países. Entre las providencias iniciales figuraba la aprobación de un acuerdo de insolvencia normal destinado a promover una administración ordenada, eficaz, equitativa y transparente de la masa de la insolvencia, así como a respetar la independencia e integridad de cada uno de los dos foros competentes, fomentar la cooperación internacional y el respeto de la cortesía internacional entre los tribunales canadiense y estadounidense y todo otro tribunal extranjero, e instituir un marco de principios generales para resolver toda cuestión administrativa dimanante del carácter transfronterizo de las actuaciones. Para lograr esos objetivos, el acuerdo de insolvencia preveía, entre otras cosas, la coordinación y cooperación entre los tribunales, especialmente en materia de vistas conjuntas, los avisos, la designación y remuneración del personal profesional, el reconocimiento mutuo de la paralización de las actuaciones, la apertura de procedimientos en el extranjero y la solución de las controversias relativas al acuerdo. Sin embargo, los dos procesos de reestructuración fueron avanzando relativamente al margen del acuerdo. Se presentaron planes muy parecidos en los dos foros, cada uno de ellos supeditado a la aprobación del otro. Pese a estar prevista la celebración de vistas conjuntas, no se celebró ninguna.

28. Nortel Networks

En la causa *Nortel Networks Corporation* se abrieron dos procedimientos de insolvencia paralelos, uno en los Estados Unidos y el otro en el Canadá, para los miembros de un importante grupo de telecomunicaciones con sede en el Canadá y

con sucursales y filiales en todo el mundo. Pese a que las empresas declaradas insolventes en los Estados Unidos y en el Canadá eran sociedades distintas, se concertó un acuerdo de insolvencia, al abrirse los procedimientos, para dar curso a trámites administrativos, coordinar las actuaciones y amparar los derechos de los interesados. El acuerdo fue aprobado por los tribunales en un solo día. Cabe calificar el acuerdo de acuerdo de insolvencia normal, al prever su texto la cortesía judicial internacional, la independencia de los tribunales, la cooperación en orden al curso normal de las actuaciones y las vistas, lo relativo a la validez y la modificación del propio acuerdo, la solución de las controversias concernientes al acuerdo, y al remitir su texto a las *Court-to-Court Guidelines*. Al igual que en *Pope & Talbot*, el acuerdo especificaba que cuando se suscitara una cuestión de competencia respecto de cualquiera de los dos tribunales, el tribunal afectado podría ponerse en contacto con el otro para concertarse acerca del procedimiento a seguir para determinar la competencia de cada tribunal. En el acuerdo se indicaba además que los tribunales podrían concertarse para determinar que toda otra cuestión transfronteriza que se suscitara en el curso de las actuaciones sería resuelta con arreglo a los principios enunciados en su texto.

29. Olympia & York

La causa *Olympia & York Developments Limited* concernía a una sociedad matriz canadiense y sus sucursales, que realizaban operaciones principalmente en el Canadá, los Estados Unidos y el Reino Unido. Se redactó un acuerdo de insolvencia con objeto de armonizar los intereses de las partes, particularmente los del representante de la insolvencia en el Canadá y los de los deudores en

posesión del negocio en los Estados Unidos, y de crear un consenso entre las diversas partes interesadas con respecto a la gestión empresarial del deudor mediante la reconstrucción del consejo o directorio de cada empresa.

El acuerdo se ocupaba de la composición, las facultades y las funciones del consejo o junta directiva y de la destitución y reelección de los miembros del consejo o junta directiva, así como a la modificación y aprobación del propio acuerdo. El acuerdo concertado en la causa *Olympia & York* dio lugar a una reorganización rápida y eficaz de las empresas deudoras, al permitir que el personal directivo de las empresas deudoras en los Estados Unidos siguiera en funciones.

30. Peregrine

En la causa *Peregrine Investments Holdings Limited*, la empresa deudora fue creada en las Bermudas y tenía su establecimiento principal en la Región Administrativa Especial (RAE) de Hong Kong, donde se abrió un procedimiento de insolvencia. Poco tiempo después también se abrió otro procedimiento en las Bermudas, principalmente para evitar conflictos jurisdiccionales y para dotar a los representantes de la insolvencia nombrados en la RAE de Hong Kong de plenos poderes en otros países y respecto de los bienes sitios fuera de la RAE de Hong Kong. Se nombraron en los dos procedimientos los mismos representantes de la insolvencia, salvo una persona nombrada únicamente para el procedimiento abierto en las Bermudas, pero todos ellos trabajaban en la misma empresa internacional. Se concertó un acuerdo con objeto de conciliar y coordinar las actuaciones, garantizar la marcha ordenada y eficaz de los procedimientos en los

dos países, localizar y conservar los bienes del deudor en todo el mundo y maximizar el producto de su venta en provecho de todos los acreedores y demás interesados, así como para facilitar el intercambio de información. Se determinaba que el procedimiento abierto en las Bermudas sería tenido por principal, mientras que el abierto en la RAE de Hong Kong sería tenido por no principal. No obstante, la liquidación de la mayor parte de los bienes del deudor se llevaría a cabo en la RAE de Hong Kong y desde ese territorio, habida cuenta de que allí es donde habría estado y seguía estando radicado el negocio del deudor. Se señalaban las cuestiones que se gestionarían en la RAE de Hong Kong, a saber, la admisión de los créditos y la distribución de los dividendos entre los acreedores. También se definían los derechos y facultades de los representantes de la insolvencia con respecto al intercambio de información, la tasación de las costas y la presentación de solicitudes ante los tribunales. Al igual que los acuerdos de insolvencia concertados en los casos *AKAI* y *GBFE*, este acuerdo contenía formularios para la tramitación procesal de los créditos.

31. Philip

La causa *Philip Services Corporation* se conoce como la primera causa en la que se pre negoció un plan de reorganización. Previo a la apertura del procedimiento de insolvencia, el deudor negoció un plan de reorganización con sus acreedores durante varios meses con la intención de que, una vez aprobado por los tribunales, el plan se aplicara en los dos foros. Como en la causa *Loewen*, se presentó un acuerdo de insolvencia completo que fue aprobado por los tribunales

a título de providencia inicial. Este caso se ha citado como ejemplo de un acuerdo que prevé la armonización y coordinación general y completa de las actuaciones transfronterizas, en consonancia con los principios del *Concordat*, a diferencia del acuerdo, de alcance muy limitado, concertado en la causa de *Tee-Comm*. Sus rasgos permiten calificarlo de acuerdo normal. Los objetivos amplios del acuerdo abarcaban los siguientes aspectos: promover la administración ordenada, eficaz, equitativa y transparente de la masa de la insolvencia; respetar los principios de independencia e integridad judiciales; fomentar la cooperación y la observancia de cortesía judicial internacional, e instituir un marco de principios generales para resolver toda cuestión administrativa dimanante del carácter transfronterizo de las actuaciones. Para lograr esos objetivos, el acuerdo abordaba, entre otras cosas, cuestiones relativas a la coordinación y cooperación entre los tribunales, la designación y remuneración del personal profesional y el reconocimiento mutuo de toda paralización de las actuaciones. Con arreglo al acuerdo, los tribunales también convenían en cooperar entre sí, en la medida de lo posible, en la coordinación de la admisión y reconocimiento de los créditos y en la organización de votaciones y la confirmación del plan.

32. Pioneer

En la causa *Pioneer Companies Inc.*, se abrió un procedimiento de insolvencia en los Estados Unidos contra una multinacional estadounidense y algunas de sus sucursales y filiales directas e indirectas y un procedimiento en el Canadá contra una sucursal canadiense que también era empresa deudora en las actuaciones de los Estados Unidos. En el acuerdo de insolvencia (que se redactó en inglés y

francés) se reconocía que redundaría en provecho de las empresas deudoras y sus accionistas que el tribunal estadounidense se hiciera cargo de la administración principal de la reorganización y se establecían principios generales para la admisión de los créditos, en particular en lo que respecta a la prueba de su validez.

33. Pope & Talbot

En la causa *Pope & Talbot Inc.* se abrieron dos procedimientos de reorganización paralelos en los Estados Unidos y en el Canadá respecto de una sociedad matriz dedicada al negocio de la madera y del papel a través de varias filiales sitas en el Canadá y en los Estados Unidos y con bienes importantes ubicados en uno y otro país. Las sociedades deudoras concertaron un acuerdo de insolvencia para armonizar y coordinar las actuaciones en los dos países y dotarlas de transparencia a fin de asegurar un trato equitativo de los interesados en ambos Estados. Cabe calificar al instrumento así concertado de acuerdo de insolvencia normal al igual que los concertados en los casos *Laidlaw*, *Loewen* and *Mosaic* y su texto hacía remisión a las *Court-to-Court Guidelines*. Sus cláusulas regulaban la cooperación entre los procedimientos, el reconocimiento recíproco de toda paralización de las actuaciones ordenada por uno de los tribunales, el derecho a comparecer, la designación y remuneración de los representantes y otros profesionales, los requisitos en materia de avisos, la validez y modificación del acuerdo, la solución de controversias y la preservación de derechos. Al igual que en la causa *Nortel Networks*, una de sus cláusulas facultaba a los tribunales para

resolver de consuno toda cuestión de competencia suscitada en uno u otro procedimiento.

Se disponía asimismo que toda operación de venta, arriendo o uso de bienes corporales de una empresa deudora, que fuera ajena al curso normal del negocio, estaría sujeta únicamente a la aprobación del foro competente en el país donde el bien estuviera ubicado, salvo que el bien así enajenado fuera una instalación industrial de la empresa deudora. El representante canadiense de la insolvencia expresó reparos respecto de esa cláusula por estimar que exigir la aprobación de los dos tribunales para la venta de papeleras entrañaría gastos y retrasos innecesarios y la duplicación de ciertas actuaciones. No obstante, los tribunales convinieron, en el curso de una vista conjunta, que dicho requisito facilitaría la adopción de una decisión acertada respecto de la venta de ese tipo de bienes.

34. Progressive Moulded

En la causa *Progressive Moulded Products Limited*, un grupo fabricante de piezas para vehículos automotores en los Estados Unidos y en el Canadá, se concertó un acuerdo de insolvencia para coordinar los procedimientos de insolvencia abiertos en el Canadá y en los Estados Unidos. Cabe catalogar este acuerdo en el grupo de los denominados acuerdos de insolvencia normales, al igual que los acuerdos concertados en los casos *Nortel Networks* y *Pope & Talbot*. Dicho acuerdo de insolvencia fue aprobado poco después de abrirse los procedimientos y regulaba cuestiones como la cooperación, la celebración de vistas conjuntas, el reconocimiento recíproco de toda paralización de actuaciones, el derecho a comparecer y ser oído, la validez y la modificación del propio acuerdo, y la vía

para resolver disputas acerca del mismo. El acuerdo hacía también remisión a las *Court-to-Court Guidelines*.

35. PSINet

En la causa *PSINet Inc.* se abrieron procedimientos de insolvencia en el Canadá y los Estados Unidos. El acuerdo de insolvencia, que se concertó con objeto de coordinar los procedimientos abiertos en los dos países, abordaba ciertos problemas relacionados con la insolvencia transfronteriza y la reestructuración, planteados por la naturaleza de las operaciones comerciales de las empresas deudoras en los Estados Unidos y el Canadá y la interrelación e interdependencia de las líneas de comunicación comerciales y cibernéticas internacionales del grupo, que exigían la asistencia de los dos tribunales para poderse resolver de forma equitativa y eficiente. Esas cuestiones abarcaban la aprobación de la venta de bienes y derechos, la distribución del producto de la venta, el tratamiento de los créditos entre las empresas del grupo y la aprobación y ejecución de todo plan de reorganización en que fueran parte los deudores de cada país. En el acuerdo se establecían directrices con respecto a esas cuestiones, que debían determinarse y resolverse mediante la celebración de vistas conjuntas de los tribunales, y se autorizaba el recurso a las *Court-to-Court Guidelines*. El acuerdo preveía asimismo que ciertas cuestiones, concernientes a bienes de equipo que fueran propiedad de terceros o estuvieran sujetos a arrendamiento financiero y a bienes raíces, habrían de ser resueltas por el foro competente del país en donde esos bienes o equipo estuvieran ubicados. El acuerdo de insolvencia fue un factor clave en lo que respecta a la venta de los bienes que poseía *PSINet* en el Canadá.

36. Quebecor

En la causa *Quebecor World Inc.* se abrieron procedimientos paralelos en los Estados Unidos y el Canadá. Las empresas deudoras propusieron que se aprobara un acuerdo de insolvencia al iniciarse los procedimientos, a título de providencia inicial, ya que preveían la necesidad de que los tribunales se comunicaran entre sí y celebraran vistas conjuntas con objeto de facilitar las actuaciones, dada la magnitud de las operaciones de los deudores en los dos países. El tribunal estadounidense aplazó la aprobación del acuerdo de insolvencia para dar tiempo a que se creara un comité de acreedores y brindarle la oportunidad de formular observaciones al respecto. Eso dio lugar a la modificación del acuerdo original con objeto de regular más en detalle los avisos, prever la presentación conjunta de créditos, definiendo los plazos, el procedimiento, la competencia y la ley aplicable para solventar los créditos entre las empresas presentados por los acreedores de los deudores en los dos procedimientos, y detallar los procedimientos que habrían de observarse cuando se considerara que las medidas cautelares solicitadas en un Estado podrían repercutir notablemente en otros Estados. El acuerdo también se remitía a las *Court-to-Court Guidelines*. Se celebraron vistas conjuntas con miras a la aprobación de la venta de las operaciones europeas de los deudores, lo que dio lugar a la pronta adopción de decisiones por parte de cada uno de los tribunales en lo que respecta a aprobar la venta.

37. SemCanada Crude Company

En la causa *SemCanada Crude Company et al.*, se abrieron procedimientos de insolvencia independientes respecto de diferentes empresas del grupo en el Canadá y en los Estados Unidos. Las empresas deudoras del Canadá propusieron inicialmente reestructurar sus negocios como operaciones independientes sin asociarse con las empresas deudoras de los Estados Unidos.

No obstante, quedó patente que sus negocios mostraban un alto grado de integración con las empresas deudoras de los Estados Unidos, de forma que las empresas deudoras del Canadá decidieron sumarse a la reestructuración del SemGroup mediante planes de reorganización paralelos e integrados, tanto en el Canadá como en los Estados Unidos. Se elaboró un acuerdo de insolvencia para aplicar los procedimientos administrativos básicos y las directrices transfronterizas a fin de coordinar ciertas actividades en el marco de los procedimientos, en particular la coordinación de las medidas necesarias para finalizar el plan de reorganización de los Estados Unidos, solicitar su aprobación y aplicarlo conjuntamente con los planes del Canadá, así como para identificar a los acreedores, convocar y celebrar las reuniones de acreedores que fueran necesarias, etc. El acuerdo reviste la forma de un acuerdo de insolvencia normal y se remite a las *Court-to-Court Guidelines*.

38. SENDO

En la causa *SENDO International Limited*, se había abierto el procedimiento de insolvencia principal en el Reino Unido y el no principal en Francia. El procedimiento no principal se abrió a instancia del representante de la insolvencia

del procedimiento principal y en atención a los empleados que tenía SENDO en Francia. El nuevo procedimiento permitía que esos empleados se acogieran al régimen de la insolvencia francés, más favorable para ellos que el inglés, y que el representante de la insolvencia en Francia vendiera los bienes sitos en territorio francés e hiciera constar los créditos pendientes de cobro presentados por los acreedores franceses y extranjeros de SENDO. Los representantes de la insolvencia de los dos procedimientos concertaron un acuerdo (que se redactó en francés e inglés) para coordinar los dos procedimientos y observaron que el Reglamento del Consejo Europeo se limitaba a enunciar principios operativos muy generales. En dicho acuerdo los representantes de la insolvencia convenían en aplicar esos principios en un espíritu de confianza mutua, observando el deber de informar y cooperar debidamente definido en el artículo 31 del Reglamento del Consejo Europeo, dando precedencia al procedimiento principal sobre el no principal. El acuerdo contenía disposiciones sobre la admisión y el reconocimiento de créditos y sobre la práctica a seguir para la verificación de los créditos, la asignación de las costas judiciales y el tratamiento de los bienes de la filial francesa del deudor.

39. Smurfit-Stone

En la causa *Smurfit-Stone Container Canada Inc.*, se abrió un procedimiento de insolvencia respecto de la sociedad matriz de los Estados Unidos y algunas de sus sucursales y filiales en el Canadá y en los Estados Unidos. El procedimiento de insolvencia abierto en los Estados Unidos obtuvo el reconocimiento de procedimiento extranjero en el Canadá con arreglo al régimen de la Ley Modelo de

la CNUDMI incorporado al derecho interno de ese país. El acuerdo de insolvencia se basaba en el carácter transnacional de los negocios de las empresas deudoras, en el hecho de que todas las empresas deudoras en el procedimiento abierto en el Canadá eran también partes en el procedimiento abierto en los Estados Unidos, y en el hecho de que todas las decisiones de gestión relativas a las empresas deudoras en el procedimiento abierto en el Canadá se adoptaron en los Estados Unidos. El acuerdo de insolvencia era necesario para asegurar la coordinación de los procedimientos de insolvencia y evitar decisiones judiciales incoherentes o contradictorias y una duplicación de las mismas, asegurar que todas las partes interesadas reciban información suficiente sobre cuestiones esenciales de los dos procedimientos, y que se protejan los derechos sustantivos de todas las partes interesadas y se preserve la integridad jurisdiccional de los tribunales. Cabe calificar el acuerdo como acuerdo de insolvencia normal y contiene disposiciones relativas a la cortesía internacional y la independencia de los tribunales, la cooperación, el reconocimiento de la paralización de las actuaciones, los procedimientos en materia de avisos, la oponibilidad y modificación del acuerdo, los procedimientos de solución de controversias que surjan a raíz del acuerdo, la protección de los derechos, etc. En particular, al reconocer que cualquier deudor podría ser también acreedor de la masa de la insolvencia de los demás deudores, el acuerdo preveía que los deudores debían cooperar en relación con las medidas adoptadas en los dos procedimientos y debían adoptar todas las medidas necesarias para coordinar la administración del procedimiento de reorganización en beneficio de las respectivas masas de la insolvencia de los deudores y de las partes interesadas. Preveía también que los tribunales podrían coordinar sus

actividades en los procedimientos de insolvencia, de manera que el objeto de toda acción, demanda, petición, solicitud, impugnación u otro procedimiento pudiera decidirse en un único tribunal.

40. Solv-Ex

En la causa *Solv-Ex Canada Limited and Solv-Ex Corporation*, que dio lugar a la apertura de procedimientos en los Estados Unidos y el Canadá, los dos foros competentes habían dictado decisiones contradictorias que, de hecho, habían paralizado las actuaciones. Tras negociaciones celebradas entre las partes interesadas se organizaron audiencias conjuntas, conectadas por vía telefónica, para aprobar la venta de los bienes del deudor. Los tribunales llegaron a conclusiones idénticas con respecto a la autorización de la venta y alentaron a las partes a negociar un acuerdo de insolvencia que rigiera las actuaciones subsiguientes. Las cuestiones procesales concertadas entre las partes preveían que se presentaran documentos idénticos ante uno y otro foro y facultaban a los presidentes de los tribunales para consultarse mutuamente sin que hubieran de estar presentes los abogados de los interesados a fin de ponerse de acuerdo con respecto a las directrices para las vistas que hubieran de celebrarse, y determinar la posibilidad de llegar a pronunciar fallos mutuamente compatibles. El acuerdo negociado preveía además la venta de los bienes y la tramitación de los créditos. Posteriormente, los tribunales aprobaron el acuerdo.

41. Swissair

Se abrieron procedimientos de insolvencia en Suiza contra varias sociedades del grupo *Swissair* (Schweizerische Luftverkehr AG). A fin de proteger la masa patrimonial de dichas sociedades en el extranjero, se abrieron también procedimientos en otros países, entre ellos Inglaterra. En aras de la coordinación, los representantes de la insolvencia suizo e inglés concertaron un acuerdo de insolvencia. Dicho acuerdo de insolvencia preveía la conversión en efectivo del valor de los bienes, el pago de las obligaciones pendientes, de las costas y de los gastos, y el intercambio de información, así como la admisión y el reconocimiento de los créditos de los acreedores. Tenía por objeto evitar la duplicación de la labor, al tiempo que se amparaban los derechos de los acreedores y se respetaba el orden de prelación establecido.

42. Systech

En la causa *Systech Retail Systems Corp.* se habían abierto procedimientos de insolvencia en los Estados Unidos y el Canadá con respecto a un importante proveedor de servicios para establecimientos de venta al por menor que trabajaba a través de diversas sucursales y filiales canadienses y estadounidenses. Las empresas deudoras concertaron un acuerdo de insolvencia previendo ciertas prácticas administrativas básicas destinadas a coordinar las actuaciones en los dos países. El acuerdo de insolvencia se puede calificar de acuerdo normal con disposiciones en materia de cortesía internacional e independencia judicial, y relativas a la cooperación, designación y remuneración de los representantes de la insolvencia y otros profesionales, la práctica del aviso, el reconocimiento conjunto

de la paralización de las actuaciones con arreglo al derecho interno de los dos países, el derecho a comparecer y a ser oído ante los tribunales y la solución de las controversias concernientes al acuerdo. También se remitía a las *Court-to-Court Guidelines*.

Tras la aprobación del acuerdo por los dos tribunales se celebró una vista conjunta de conformidad con esas directrices a efectos de resolver y coordinar varias cuestiones transfronterizas que se planteaban.

43. Tee-Comm.

Cabe catalogar el acuerdo de insolvencia concertado en la causa de *Tee-Comm. Electronics Inc.*, concerniente a los Estados Unidos y el Canadá, como acuerdo para fines especiales. El marco establecido por ese acuerdo permitía que los representantes de la insolvencia nombrados en uno y otro país vendieran conjuntamente los bienes del deudor a fin de maximizar el producto de esa venta. Por consiguiente, sólo preveía dicha venta, que era la cuestión esencial al abrirse los procedimientos, pero no otras cuestiones, como la determinación de los beneficiarios de la distribución del producto de dicha venta.

44. United Pan-Europe

En la causa *United Pan-Europe Communications N.V.*, el deudor era una empresa importante de televisión por cable y telecomunicaciones establecida en los Países Bajos con participaciones en el capital social de filiales directas e indirectas, algunas de ellas en los Estados Unidos. Se abrieron procedimientos de insolvencia en los Estados Unidos y los Países Bajos. Como el abogado del

deudor en este último país opinaba que el derecho interno del país no admitía la concertación de un acuerdo de insolvencia, los abogados del deudor en los dos países actuaron en estrecha colaboración, sin concertar acuerdo escrito alguno, concertándose a medida que fueron surgiendo problemas en el curso de los procedimientos, para garantizar que todas las decisiones estuvieran en consonancia con el derecho interno de uno y otro país. En las deliberaciones participaron los dos representantes de la insolvencia. Dicha coordinación preveía el suministro continuo de información a los tribunales y a los representantes de la insolvencia, la designación y remuneración de los abogados y de los representantes de la insolvencia, la convocatoria de candidatos en ambos casos, la venta de los bienes y un plan de reorganización. Este último se diseñó para cumplir los requisitos de los dos países, evitando las disposiciones permitidas en un país, pero no en el otro, como la subordinación. Gracias a esa cooperación, las actuaciones concluyeron el mismo día en los dos países.

Anexo 3

Ley N° 8923

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA

DECRETA:

APROBACIÓN DE LA ADHESIÓN A LA CONVENCION PARA LA ELIMINACIÓN DEL REQUISITO DE LEGALIZACIÓN PARA LOS DOCUMENTOS PÚBLICOS EXTRANJEROS

ARTÍCULO 1.-

Apruébase, en cada una de sus partes, la Convención para la eliminación del recurso de legalización para los documentos públicos extranjeros. El texto es el siguiente:

“CONVENCION PARA LA ELIMINACION DEL REQUISITO DE LEGALIZACION PARA LOS DOCUMENTOS PUBLICOS EXTRANJEROS”

Los Estados signatarios de la presente Convención, deseosos de eliminar el requisito de legalización diplomática o consular para documentos públicos extranjeros, han resuelto firmar una Convención a este efecto y se han puesto de acuerdo sobre las siguientes estipulaciones:

Artículo 1

La presente Convención se aplicará a documentos públicos que hayan sido ejecutados en el territorio de un Estado contratante y que deban ser mostrados en el territorio de otro Estado contratante.

Para propósitos de la presente Convención, los siguientes se consideran como documentos públicos:

- a) documentos provenientes de una autoridad o un oficial conectado con las cortes o tribunales del Estado, incluyendo aquellos provenientes de un fiscal, un escribano de la corte o un notificador (“huissier de justice”);
- b) documentos administrativos;
- c) actas notariales;
- d) certificados oficiales puestos en documentos firmados por personas en su calidad privada, tales como certificados oficiales que consignan el registro de un documento o el hecho de que era existente en determinada fecha y autenticaciones oficiales y notariales de firmas.

Sin embargo, la presente Convención no se aplicará:

- a) a documentos ejecutados por agentes consulares o diplomáticos;
- b) a documentos administrativos que traten directamente con operaciones comerciales o aduanales.

Artículo 2

Cada Estado contratante eximirá de legalización los documentos a los que aplique la presente Convención y los cuales deban de ser mostrados en su territorio. Para propósitos de la presente Convención, la legalización significa solamente la formalidad por medio de la cual los agentes diplomáticos o consulares del país en el cual debe mostrarse el documento certifican la autenticidad de la firma, la calidad en la cual ha actuado la persona que firma el documento y, cuando sea apropiado, la identidad del sello o timbre que lleva.

Artículo 3

La única formalidad que puede solicitarse para certificar la autenticidad de la firma, la calidad en la cual ha actuado la persona que firma el documento y, cuando sea

apropiado, la identidad del sello o timbre que lleva, es que se agregue el certificado descrito en el Artículo 4, emitido por la autoridad competente del Estado del cual proviene el documento.

Sin embargo, la formalidad mencionada en el párrafo anterior no puede exigirse cuando ya sean las leyes, regulaciones o prácticas en vigor en el Estado donde se produce, o un acuerdo entre dos o más Estados contratantes lo hayan eliminado o simplificado, o eximido al documento mismo de legalización.

Artículo 4

El certificado mencionado en el primer párrafo del Artículo 3, se pondrá en el documento mismo o en una extensión; será en la forma del modelo anexo a la presente Convención.

Sin embargo, puede ser redactado en el lenguaje oficial de la autoridad emisora. Los términos de uso corriente que aparezcan en él pueden ser también en un segundo idioma. El título “Apostille (Convention de La Haye du 5 octobre 1961)” estará en la lengua francesa.

Artículo 5

El certificado será emitido a solicitud de la persona que ha firmado el documento o de cualquier portador. Cuando esté debidamente llenado, certificará la autenticidad de la firma, la calidad en la cual ha actuado la persona que firma el documento y, cuando sea apropiado, la identidad del sello o timbre que el documento lleva.

La firma, sello y timbre en el certificado están exentos de toda certificación.

Artículo 6

Cada Estado contratante designará por referencia de su función oficial, a las autoridades que son competentes para emitir el certificado aludido en el primer párrafo del Artículo 3.

Notificará de dicha designación al Ministerio de Relaciones Exteriores de los Países Bajos en el momento que deposite su instrumento de ratificación o de consentimiento o su declaración de extensión. También notificará de cualquier cambio en las autoridades designadas.

Artículo 7

Cada una de las autoridades designadas de acuerdo al Artículo 6, mantendrán un registro o fichero en el cual anotarán los certificados emitidos, especificando:

- a) el número y la fecha del certificado.
- b) el nombre de la persona que firma el documento público y la calidad en la que ha actuado, o en el caso de documentos no firmados, el nombre de la autoridad que ha puesto el sello o timbre.

A solicitud de cualquier persona interesada, la autoridad emisora del certificado verificará si los datos en el certificado corresponden con los del registro o fichero.

Artículo 8

Cuando un tratado, convención o acuerdo entre dos o más Estados contratantes contiene disposiciones que someten la certificación de una firma, sello o timbre a ciertas formalidades, la presente Convención sólo derogará tales disposiciones si esas formalidades son más rigurosas que las formalidades aludidas en los Artículos 3 y 4.

Artículo 9

Cada Estado contratante dará los pasos necesarios para evitar la ejecución de legalizaciones por parte de sus agentes diplomáticos y consulares en casos en que la presente Convención da la exención.

Artículo 10

La presente Convención estará abierta para la firma por los Estados representados en la Novena sesión de la Conferencia de La Haya sobre Derecho Privado Internacional e Islandia, Irlanda, Liechtenstein y Turquía.

Será ratificada, y los instrumentos de ratificación serán depositados con el Ministro de Relaciones Exteriores de los Países Bajos.

Artículo 11

Lo actual Convención entrará en vigor el sexagésimo día después del depósito del tercer instrumento de ratificación aludido en el segundo párrafo del Artículo 10.

La Convención entrará en vigor para cada Estado signatario que ratifique posteriormente en el sexagésimo día después del depósito de su instrumento de ratificación.

Artículo 12

Cualquier Estado no aludido en el Artículo 10, puede adherirse a la presente Convención después de que haya entrado en vigor de acuerdo con el primer párrafo del Artículo 11. El instrumento de adhesión se depositará con el Ministerio de Relaciones Exteriores de los Países Bajos.

Dicha adhesión tendrá efecto sólo en cuanto se refiere a las relaciones entre el Estado adherente y aquellos Estados contratantes los cuales no hayan objetado su adhesión en los seis meses después del recibo de la notificación aludida en el

sub-párrafo d) del Artículo 15. Cualesquiera de tales objeciones serán notificadas al Ministerio de Relaciones Exteriores de los Países Bajos.

La Convención entrará en vigor entre el Estado adherente y los Estados que no han hecho objeciones a su adhesión en el sexagésimo día después de que expire el período de seis meses mencionado en el párrafo anterior.

Artículo 13

Cualquier Estado puede, al momento de la firma, ratificación o adhesión, declarar que la actual Convención se extenderá a todos los territorios para las relaciones internacionales de las cuales es responsable, o a uno o más de ellos. Tal declaración tendrá efecto en la fecha de entrada en vigor de la Convención para el Estado interesado.

En cualquier momento de ahí en adelante, dichas extensiones se notificarán al Ministerio de Relaciones Exteriores de los Países Bajos.

Cuando la declaración de extensión se hace por un Estado que ha firmado y ratificado, la Convención entrará en vigor para los territorios interesados de acuerdo con el Artículo 11. Cuando la declaración de extensión se hace por un Estado que se ha adherido, la Convención entrará en vigor para los territorios concernientes de acuerdo con el Artículo 12.

Artículo 14

La actual Convención permanecerá en vigor por cinco años desde la fecha de su entrada en vigor de acuerdo con el primer párrafo del Artículo 11, aún para Estados que la hayan ratificado o se hayan adherido a ella posteriormente.

Si no ha habido ninguna denuncia, la Convención se renovará tácitamente cada cinco años.

Cualquier denuncia será notificada al Ministerio de Relaciones Exteriores de los Países Bajos por lo menos seis meses antes del final del período de cinco años.

Puede limitarse a ciertos territorios a los cuales aplica la Convención. La denuncia sólo tendrá efecto en lo que atañe al Estado que lo ha notificado. La Convención seguirá vigente para los otros Estados contratantes.

Artículo 15

El Ministerio de Relaciones Exteriores de los Países Bajos notificará a los Estados aludidos en el Artículo 10, y a los Estados que se han adherido de acuerdo con el Artículo 12, de lo siguiente:

- a) las notificaciones aludidas en el segundo párrafo del Artículo 6;
- b) las firmas y ratificaciones aludidas en el Artículo 10;
- c) la fecha en la cual la presente Convención entra en vigor de acuerdo con el primer párrafo del Artículo 11;
- d) Las adhesiones y objeciones aludidas en el Artículo 12 y la fecha en la cual tales adhesiones entran en vigor;
- e) las extensiones aludidas en el Artículo 13 y la fecha en la cual entra en vigor;
- f) las denuncias aludidas en el tercer párrafo del Artículo 14.

En fe de lo cual los abajo suscritos, estando debidamente autorizados al efecto, han firmado la presente Convención.

Hecho en La Haya el 5 de octubre de 1961, en francés y en inglés, el texto en francés prevaleciendo en caso de divergencia entre los dos textos, en una sola copia la cual será depositada en los archivos del Gobierno de los Países Bajos, y de la cual una copia certificada se enviará, a través del canal diplomático, a cada

uno de los Estados representados en la Novena Sesión de la Conferencia de La Haya sobre Derecho Internacional Privado y también a Islandia, Irlanda, Liechtenstein y Turquía.

Por la República Federal de Alemania,

(f.) Dr. J. Löns

Por Austria

Por Islandia

(f.) Dr. Georg Afuhs

Por Bélgica

Por Italia

Por Dinamarca

Por Japón

Por España

Por Liechtenstein

Por Finlandia

Por Luxemburgo

(f.) J. Kremer

Por Francia

Por Noruega

9 de octubre de 1961

(f.) Etienne Coidan

Por los Países Bajos

Por Grecia

Por Portugal

(f.) P. A. Verykios

Por Irlanda

Por el Reino Unido de
Gran Bretaña e Irlanda
del Norte

Por Suecia

Por Suiza

Por Turquía

(f.) M. Scherler

Por Yugoslavia

(f.) Rade Lukic

Anexo a la Convención

Modelo de certificado

El certificado será en la forma de un cuadrado con lados de 9 centímetros mínimos

| | |
|---|-------------|
| APOSTILLE | |
| (Convention de la Haya du 5 octobre 1961) | |
| 1. País: _____ | |
| Este Documento público | |
| 2. ha sido firmado por _____ | |
| 3. actuando en su calidad de _____ | |
| 4. lleva el sello/timbre de _____ | |
| Certificado | |
| 5. en _____ | 6. el _____ |
| 7. _____ | |
| por _____ | |
| 8. No. _____ | |
| 9. Sello/timbre | 10. Firma” |
| _____ | _____ |

ARTÍCULO 2.-

Con el fin de garantizar la comprensión de los términos utilizados en la Convención, en salvaguarda del español como idioma oficial, y sin que se afecte ninguna obligación asumida en la Convención y su anexo respecto de las formalidades y el uso de la frase: "Apostille", la certificación prevista en el artículo 3 y 4 de la Convención podrá denominarse, para efectos de aplicación interna del país, documento o certificación apostillada o apostilla.

ARTÍCULO 3.-

De conformidad con el artículo 6 de la Convención, se designa al Departamento de Autenticaciones, de la Dirección General del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, como la autoridad competente para expedir la apostilla prevista en el párrafo primero del artículo 3 de la Convención.

Las personas funcionarias competentes para emitir el certificado serán el jefe o la jefa de Autenticaciones y las personas oficiales de Autenticaciones del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto.

ARTÍCULO 4.-

De conformidad con los términos de la Convención, la autoridad certificadora podrá corroborar con sus homólogos la veracidad de los documentos apostillados recibidos.

Rige a partir de su publicación.

ASAMBLEA LEGISLATIVA.- Aprobado a los dieciocho días del mes de enero de dos mil once.

COMUNÍCASE AL PODER EJECUTIVO

Luis Gerardo Villanueva Monge

PRESIDENTE

Mireya Zamora Alvarado Ileana Brenes Jiménez

PRIMERA SECRETARIA SEGUNDA SECRETARIA

Dado en la Presidencia de la República.—San José, a los veintidós días del mes de febrero del año dos mil once.

Ejecútese y publíquese

LAURA CHINCHILLA MIRANDA.—El Ministro de Relaciones Exteriores y Culto, René Castro Salazar, y el Ministro de Justicia y Paz, Hernando París Rodríguez.—1 vez.—O. C. N° 10883.—Solicitud N° 21495.—C-115670.—(L8923-IN2011014328).