



Asamblea General

Distr. general
2 de agosto de 2013
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

JURISPRUDENCIA RELATIVA A LOS TEXTOS DE LA CNUDMI (CLOUT)

Índice

	<i>Página</i>
Casos relativos a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza (LMIT) . . .	3
Caso 1269: LMIT 16 3) - Canada: Ontario Superior Court of Justice, núm. CV-12-9767-00CL, Cinram International Inc., Re, (26 de junio de 2012)	3
Caso 1270: LMIT 8; 21; 25; 27 - Reino Unido: Supreme Court, Rubin & Anor v Eurofinance SA (24 de octubre de 2012)	4
Caso 1271: LMIT 21 1) d); 21 1) g) - Reino Unido: High Court of Justice (Chancery Division) núms. 6583 y 6576 de 2010, In re Chesterfield United Inc. and in re Partridge Management Group SA (1 de febrero de 2012)	5
Caso 1272: LMIT 2 a) - Reino Unido: High Court of Justice (Chancery Division, Companies Court), reclamación núm. 0842138, Re New Paragon Investments Ltd. (25 de noviembre de 2011)	6
Caso 1273: LMIT 20; 21 1) g) - Reino Unido: High Court of Justice (Chancery Division), núm. 8471 de 2010, Atlas Bulk Shipping A/S v Navios International Inc. (13 de abril de 2011)	7
Caso 1274: LMIT 16 3); 17 - Estados Unidos de América: United States Bankruptcy Court Southern District of New York, núm. 12-13570, In re Paul Zeital Kemsley (22 de marzo de 2013)	8
Caso 1275: LMIT 1; 6; 7; 15; 17; 18 - Estados Unidos de América: United States Bankruptcy Court Southern District of New York, núm. 12-13641, In re: Gerova Financial Group, Ltd. et al (22 de octubre de 2012)	9
Caso 1276: LMIT 2 b); 2 c); 2 f); 8; 16 3); 17 - Estados Unidos de América: United States Court of Appeals for the Fifth Circuit, núm. 09-20288, In re Ran (27 de mayo de 2010)	11
Caso 1277: LMIT 20; 21 - Estados Unidos de América: United States Bankruptcy Court Southern District of New York, núm. 09-10314, In re Atlas Shipping A/S (27 de abril de 2009)	11



Introducción

La presente compilación de resúmenes forma parte del sistema de reunión y difusión de información sobre fallos judiciales y laudos arbitrales basados en las convenciones y leyes modelo dimanantes de la labor de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Su objetivo es facilitar la interpretación uniforme de esos textos jurídicos con arreglo a normas internacionales, que estén en consonancia con el carácter internacional de los textos, por oposición a los conceptos y usos jurídicos de ámbito estrictamente nacional. Para obtener información más detallada acerca de las características y de la utilización de este sistema, consúltese la Guía del Usuario (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.1). Los documentos en que se resume la jurisprudencia basada en textos de la CNUDMI figuran en el sitio de su secretaría en Internet (www.uncitral.org/clout/showSearchDocument.do).

En cada compilación de tal jurisprudencia (serie denominada CLOUT) figura, en la primera página, un índice en el que se enumeran las referencias completas de cada caso reseñado en el documento, junto con los artículos de cada texto de la CNUDMI que el tribunal estatal o arbitral ha interpretado o al que se ha remitido. En el encabezamiento de cada caso se indican la dirección de Internet (URL) en que figura el texto completo de las decisiones en su idioma original y las direcciones de Internet en que se han consignado las traducciones a uno o más idiomas oficiales de las Naciones Unidas, cuando están disponibles (se ruega tomar nota de que las remisiones a sitios que no sean sitios oficiales de las Naciones Unidas no implican que la Organización o la CNUDMI aprueben el contenido de dichos sitios; además, los sitios de Internet cambian con frecuencia; todas las direcciones de Internet enunciadas en el presente documento son válidas en la fecha de su presentación). Los resúmenes de los casos que interpretan la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional incluyen palabras clave de referencia que están en consonancia con las consignadas en el Tesoro relativo a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, preparado por la secretaría de la Comisión en consulta con los corresponsales nacionales. Los resúmenes de los casos en los que se interpreta la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza también incluyen palabras clave de referencia. Se puede realizar una búsqueda de los resúmenes en la base de datos disponible en el sitio de la CNUDMI en Internet por medio de palabras clave de identificación, a saber, país, texto legislativo, número de caso en la serie CLOUT, número de documento de dicha serie, fecha de la decisión o mediante cualquier combinación de estos criterios de búsqueda.

Los resúmenes han sido preparados por los corresponsales nacionales designados por sus respectivos gobiernos, o por colaboradores particulares; en casos excepcionales pueden ser preparados por la propia secretaría de la CNUDMI. Cabe señalar que ni los corresponsales nacionales, ni nadie relacionado, directa o indirectamente, con el funcionamiento del sistema asumen responsabilidad alguna por cualquier error u omisión, o toda otra deficiencia.

Copyright © United Nations 2013

Impreso en Austria

Reservados todos los derechos. El presente documento puede reproducirse en su totalidad o en parte solicitando permiso a la Secretaría de la Junta de Publicaciones de las Naciones Unidas, Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, N.Y. 10017, Estados Unidos de América. Las autoridades y las instituciones públicas pueden reproducir el documento en su totalidad o en parte sin necesidad de solicitar autorización, pero se ruega que lo comuniquen a las Naciones Unidas.

**Casos relativos a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre
la Insolvencia Transfronteriza (LMIT)**

Caso 1269: LMIT 16 3)

Canadá: Ontario Superior Court of Justice

Caso núm. CV-12-9767-00CL

Cinram International Inc., Re

26 de junio de 2012

Original en inglés

Publicado en inglés: 2012 ONSC 3767; 91 CBR (5th) 46

[**palabras clave:** *presunción - centro de los principales intereses*]

El deudor era un grupo de empresas que se dedicaban a la duplicación y distribución de discos compactos y de videodiscos digitales y que realizaban operaciones en América del Norte y Europa. Varias entidades del grupo constituidas en el Canadá entablaron un procedimiento en ese país en el que solicitaban amplias medidas cautelares que les permitieran poner en práctica diversos planes de reestructuración, así como la autorización para que una de las entidades deudoras actuara como representante extranjero para diligenciar el reconocimiento del procedimiento canadiense en los Estados Unidos de América como procedimiento principal extranjero a los efectos del capítulo 15 del Código de la Quiebra (por el que la Ley Modelo se incorporó a la legislación de los Estados Unidos). Además de las entidades constituidas en el Canadá, formaban parte del grupo entidades constituidas en los Estados Unidos y en Europa, aunque estas últimas no formarían parte del procedimiento. Las partes en el procedimiento canadiense alegaron que el centro de los principales intereses de los deudores pertinentes del grupo era el Canadá y presentaban numerosas pruebas en apoyo de esa reclamación.

El tribunal canadiense entabló el procedimiento y otorgó las medidas cautelares solicitadas. Con respecto a la cuestión del centro de los principales intereses, el tribunal enunció en su orden las pruebas que habían proporcionado los deudores canadienses, señalando que lo hacía a efectos de información únicamente. El tribunal enumeró los siguientes hechos: el grupo de empresas era administrado de forma consolidada desde la sede de la empresa en el Canadá, donde se centralizaban las funciones decisorias y administrativas del grupo; en el Canadá estaban centralizadas o tenían lugar las decisiones sobre contratos clave y precios, las reuniones del consejo de administración, las funciones de gestión del efectivo, la contabilidad de la empresa, la tesorería, los estados financieros, la planificación financiera, la planificación y el cumplimiento fiscal, los servicios de seguros y de adquisiciones y las auditorías internas, la tecnología informática, la comercialización y los servicios inmobiliarios, las decisiones sobre gastos de capital, las nuevas iniciativas sobre desarrollo de los negocios y las funciones de investigación y desarrollo. El tribunal afirmó que reconocía claramente que correspondía al tribunal al que se recurría, en este caso, al Tribunal de Quiebras de los Estados Unidos del Distrito de Delaware, determinar la ubicación del centro de los principales intereses y decidir si el procedimiento canadiense era un “procedimiento principal extranjero” a los efectos del capítulo 15.

Caso 1270: LMIT 8; 21; 25; 27

Reino Unido: The Supreme Court

Rubin & Anor v Eurofinance SA

24 de octubre 2012

Original en inglés

Publicado en inglés: [2012] UKSC 46 (en apelación en [2010] EWCA Civ 895; [2011] EWCA Civ 971)

[palabras clave: *medidas otorgables previa solicitud, cooperación - formas de cooperación*]

Los representantes extranjeros de la empresa deudora solicitaron que se reconociera en Inglaterra, en virtud del Reglamento de 2006 sobre la Insolvencia Transfronteriza (Cross-Border Insolvency Regulations) (CBIR) (por el que se incorporaba la Ley Modelo a la legislación de Gran Bretaña), el procedimiento de insolvencia entablado en los Estados Unidos de América. Los representantes extranjeros trataron también de que se ejecutara una sentencia dictada por el Tribunal de Quiebras de los Estados Unidos contra terceros por el pago adeudado a los acreedores de la empresa deudora. Los terceros trataron de oponerse al reconocimiento y a la ejecución de la sentencia en el Reino Unido por estimar que, ya que no habían comparecido en el procedimiento de Nueva York, el Tribunal de Quiebras no tenía jurisdicción sobre ellos y, conforme a las reglas de derecho internacional privado de Inglaterra, la sentencia que, a su juicio, era *in personam*, no podía ser ejecutada contra ellos en el Reino Unido.

Respecto de la cuestión de si el deudor en el procedimiento de insolvencia, que era un consorcio regido por la legislación de los Estados Unidos, constituiría un deudor que pudiera reconocerse en virtud de la Ley Modelo, el tribunal de primera instancia estimó que si bien ese deudor no constituía una entidad jurídica separada en virtud del derecho inglés, habida cuenta de los orígenes internacionales de la Ley Modelo, tal como requería el artículo 8, sería improcedente dar al término “deudor” un significado que no fuera el que le hubiera dado el tribunal extranjero en el procedimiento extranjero. El tribunal argumentó también que, si bien el deudor no era una entidad jurídica conocida por el derecho inglés, consideraba que la Ley Modelo podría ser aplicable en la práctica a tal deudor. El tribunal estimó también que el procedimiento que culminó con la sentencia pertinente formaba parte integrante del procedimiento de insolvencia de los Estados Unidos, y que los representantes extranjeros estaban autorizados, como partes en ese procedimiento de insolvencia, a presentar reclamaciones en beneficio de la masa de la insolvencia con miras a repartir entre los acreedores el producto obtenido. Como tal, no era necesario que el procedimiento cumpliera independientemente con los requisitos de la definición de “procedimiento extranjero” en la Ley Modelo.

El tribunal de primera instancia reconoció el procedimiento extranjero, pero desestimó la solicitud de ejecución por considerar que se tratara de una sentencia *in personam*; según un principio fundamental del derecho internacional privado de Inglaterra, las sentencias dictadas por un tribunal extranjero no eran ejecutables a menos que el demandado se encontrara en la jurisdicción del tribunal extranjero o estuviera sometido a ella de alguna manera. Además, el tribunal estimó que en el Reglamento CBIR, artículos 21 e) y 25 [artículos 21 e) y 25 de la LMIT] no había nada que justificara la ejecución de esas sentencias dictadas en procedimientos de insolvencia como forma de cooperación en el sentido de esas disposiciones.

En la apelación, el tribunal confirmó que la sentencia de los Estados Unidos formaba parte integrante del procedimiento de insolvencia y era fundamental para el carácter colectivo de la insolvencia. Al estimar la apelación, el tribunal sostuvo que si bien la sentencia del tribunal de Nueva York tenía indicios de una sentencia *in personam*, era, sin embargo, una sentencia dictada a los efectos del régimen de ejecución colectiva del procedimiento de insolvencia y, como tal, se regía por el derecho internacional privado relativo a la insolvencia y no estaba sujeta a las reglas ordinarias de derecho internacional privado que impedirían la ejecución de este tipo de sentencias debido a que los demandados no estaban sujetos a la jurisdicción del tribunal extranjero. Si bien el tribunal observó que el máximo grado de cooperación posible en virtud del artículo 27 de la LMIT incluiría sin duda la ejecución, especialmente habida cuenta de que la ejecución existe en el *common law*, no llegó a ninguna conclusión sobre este punto.

En otra apelación, la Corte Suprema abordó la cuestión principal de si el reconocimiento y la ejecución de sentencias dictadas durante un procedimiento de insolvencia (por ejemplo, en un procedimiento de anulación de operaciones) estaban sujetos a las reglas tradicionales de *common law* que rigen el reconocimiento de sentencias dictadas *in personam* e *in rem*, o de si se aplicaban reglas distintas a los juicios por insolvencia. La corte estimó que no se aplicaban reglas diferentes y que el reglamento CBIR no preveía el reconocimiento y la ejecución de sentencias extranjeras frente a terceros. Respecto de esto último, la corte consideró que sería sorprendente que se dedujera que la Ley Modelo pretendía regular las sentencias en cuestiones de insolvencia por simple implicación. Los artículos 21, 25 y 27 de la LMIT regulan cuestiones de procedimiento y si bien no había duda de que debían interpretarse conforme a su finalidad y con criterios amplios teniendo en cuenta los objetivos de la Ley Modelo, la corte sostuvo que nada indicaba que fueran aplicables al reconocimiento y a la ejecución de sentencias extranjeras frente a terceros¹. La corte observó asimismo que la Ley Modelo no estaba concebida para regular la ejecución recíproca de sentencias².

Caso 1271: LMIT 21 1) d); 21 1) g)

Reino Unido: High Court of Justice (Chancery Division)

Casos núm. 6583 y 6576 de 2010

In re Cherterfield United Inc. and in re Partridge Management Group SA

1 de febrero de 2012

Original en inglés

Publicado en inglés: [2012] EWHC 244 (Ch)

[**palabras clave:** *medidas otorgables - previa solicitud*]

Los liquidadores conjuntos de dos empresas constituidas en las Islas Vírgenes Británicas, que habían sido reconocidos como representantes extranjeros en virtud del Reglamento de 2006 sobre la Insolvencia Transfronteriza (Cross-Border Insolvency Regulations) (CBIR) (por el que se incorporó la Ley Modelo al derecho interno de Gran Bretaña), solicitaron que se dictara una orden, conforme al artículo 21, apartados 1 d) y g) del CBIR [artículo 21 1) d) y g) de la LMIT], para que el Deutsche Bank AG presentara diversos documentos. Los documentos se

¹ Párr. 143.

² Párr. 144.

referían a varias operaciones que las dos empresas habían concertado en 2008 y que habían dado lugar a determinadas obligaciones que dependían de los resultados financieros de un determinado banco. La incorporación de la filial inglesa del banco en 2008 había implicado un crédito para las operaciones, y las empresas habían perdido todo el dinero que habían invertido. Los representantes extranjeros de las dos empresas solicitaron que se presentaran ciertos documentos a fin de comprender el motivo por el que las empresas habían concertado esas operaciones, a saber, de qué modo las empresas esperaban beneficiarse de las operaciones, qué objetivos perseguían al concertar las operaciones y cómo esperaban reembolsar los préstamos del banco que había participado en las operaciones en caso de que el mercado evolucionara de forma “desfavorable” (como se había observado). A menos que pudieran obtener los documentos y comprender plenamente las operaciones, los representantes extranjeros indicaron que les resultaría difícil, cuando no imposible, cumplir eficazmente sus funciones legales.

El tribunal inglés consideró que el apartado 1 d) del artículo 21 de la LMIT tenía la finalidad de fijar una regla mínima común, a fin de que un representante extranjero pudiera solicitar las medidas otorgables en virtud de ese apartado independientemente de que un representante de la insolvencia nombrado localmente tuviera derecho a esas medidas en virtud de la legislación del país. Si la legislación del país preveía efectivamente la concesión de medidas adicionales, un representante extranjero podría solicitar esas medidas en virtud del apartado 1 g) del artículo 21 de la LMIT³. El tribunal añadió que, por esa razón, en el presente caso no era relevante el alcance preciso del apartado 1 d) y no importaba si ese apartado tenía un menor alcance que el apartado 1 g); los representantes extranjeros podían invocar el apartado 1 g) para obtener medidas otorgables en virtud de la sección 236 de la Ley de la Insolvencia de 1986 (que preveía la presentación de libros, papeles u otros documentos relativos a la empresa pertinente o a la promoción, la formación, los negocios, los tratos o los bienes de la empresa). El tribunal observó que las palabras iniciales del párrafo 1 del artículo 21, relativo a la facultad del tribunal para otorgar medidas “de ser necesario para proteger los bienes del deudor o los intereses de los acreedores”, no limitaba la capacidad del tribunal para otorgar medidas en virtud de la sección 236, ya que el caso en que habrían de otorgarse medidas en virtud de esa sección sería cuando el titular del cargo “solicitara razonablemente” que se le dejaran ver los documentos pedidos a fin de poder desempeñar sus funciones. El hecho de que pudiera incomodar al destinatario de la orden de presentación de los documentos requeridos o el hecho de que pudiera causar mucho trabajo o exponer al destinatario a futuras reclamaciones no hacía que la solicitud no fuera razonable. Además, el tribunal estimó que una orden de presentación de los documentos solicitados era, conforme al texto del párrafo 1 del artículo 21 de la LMIT, necesaria “para proteger los bienes del deudor o los intereses de los acreedores”. El tribunal accedió a la solicitud y dictó además órdenes relativas a los costos de presentación y al carácter confidencial de los documentos.

³ El tribunal citó la Guía para la incorporación de la Ley Modelo al derecho interno, párr. 154.

Caso 1272: LMIT 2 a)

Reino Unido: High Court of Justice (Chancery Division, Companies Court)

Reclamación núm. 0842138

Re New Paragon Investments Ltd.

25 de noviembre de 2011

Original en inglés

Publicado en inglés: [2012] BCC 371

[**palabras clave:** *procedimiento extranjero*]

Los liquidadores de una empresa de Hong Kong solicitaron el reconocimiento en Inglaterra de una liquidación voluntaria de un acreedor en virtud de la Hong Kong Companies Ordinance. Se formuló la objeción de que la liquidación voluntaria no era un procedimiento extranjero para los fines del Reglamento de 2006 sobre la Insolvencia Transfronteriza (CBIR) (por el que se incorporó la Ley Modelo al derecho de Gran Bretaña). Basándose en la resolución adoptada por el consejo de administración, en la resolución de los accionistas y en la “declaración de liquidación involuntaria en caso de incapacidad para continuar los negocios”, así como en la definición de procedimiento extranjero que figura en el artículo 2 i) del CBIR [artículo 2 a) de la LMIT] y en el párrafo 24 de la Guía para la incorporación de la Ley Modelo al derecho interno, el encargado del registro estimó que el “procedimiento extranjero” incluía un procedimiento extrajudicial o un procedimiento administrativo, siempre y cuando guardara relación con la liquidación. Por consiguiente, debería reconocerse el procedimiento extranjero.

Caso 1273: LMIT 20; 21 1) g)

Reino Unido: High Court of Justice (Chancery Division)

Caso núm. 8471 de 2010

Atlas Bulk Shipping A/S v Navios International Inc.

13 de abril de 2011

Original en inglés

Publicado en inglés: [2011] EWHC (Ch) 878

[**palabras clave:** *medidas otorgables - automáticamente; medidas otorgables - previa solicitud*]

La apertura de un procedimiento de insolvencia en Dinamarca contra el deudor había constituido un incumplimiento de diversos acuerdos (regidos por el derecho inglés) que el deudor había celebrado con X, por los que este último tenía derecho a poner fin a los acuerdos. Las pérdidas o ganancias pertinentes debían ser calculadas conforme a un mecanismo previsto en los acuerdos. Después del cálculo de las pérdidas y ganancias basado en los acuerdos, conforme a algunos contratos había un saldo a favor de X y, según otros, a favor del deudor. X no pagó la suma que debía al deudor, alegando que tenía derecho a ejercer ciertos derechos de compensación. Los liquidadores daneses abrieron un procedimiento en Inglaterra con el fin de recuperar las sumas debidas al deudor en virtud de los acuerdos y de obtener el reconocimiento de los procedimientos extranjeros. Los tipos de compensación reclamados no podían prosperar ni en el régimen de la insolvencia danés ni en el inglés. No obstante, se utilizaron los derechos de compensación como excepción a las reclamaciones comerciales presentadas ante el tribunal mercantil inglés por el deudor y no hubo insolvencia inglesa.

En Inglaterra se reconoció el procedimiento como procedimiento principal extranjero en virtud del Reglamento de 2006 sobre la Insolvencia Transfronteriza (CBIR) (por el que se incorporó la Ley Modelo al derecho británico). El tribunal sostuvo que la suspensión automática aplicable en virtud del artículo 20 del CBIR [artículo 20 de la LMIT] sería aplicable a la contrademanda de X contra el deudor y que, al menos desde la fecha de la orden de reconocimiento, X no tendría derecho a solicitar la ejecución de ningún derecho de compensación del tipo pertinente. No obstante, los representantes extranjeros no invocaron el artículo 20, pero solicitaron una orden en virtud del artículo 21 del CBIR [artículo 21 de la LMIT], a fin de impedir que X invocara los derechos de compensación como excepción después de la fecha efectiva de la solicitud de apertura del procedimiento danés. El tribunal inglés estimó que el artículo 21 era, en su aplicación, más amplio que el artículo 20, y permitía al tribunal ejercer su discreción para paralizar o suspender el procedimiento, si no se había paralizado o suspendido en virtud del artículo 20, siempre y cuando se tuvieran en cuenta todos los intereses pertinentes. El tribunal señaló que las palabras iniciales del artículo 21 (“Desde el reconocimiento”) definían la fecha a partir de la cual deberían otorgarse medidas, pero observó que esas palabras no determinaban necesariamente la fecha por referencia a la cual habían de identificarse los derechos. El tribunal señaló que parecía que había querido darse al reconocimiento del procedimiento de insolvencia extranjero, en el Estado reconocedor, los mismos efectos que si el procedimiento de insolvencia se hubiera abierto en el Estado reconocedor (a reserva de excepciones especificadas). Si bien esa interpretación podría introducir un grado de complicación que no existiría si se adoptara la fecha de reconocimiento como referencia para todos los fines, el tribunal consideró que, aun así, era coherente con los criterios enunciados en la Ley Modelo⁴. Además, el tribunal observó que, si se adoptara la fecha de reconocimiento, y no la fecha de apertura del procedimiento extranjero, como fecha para determinar esos derechos, se podría alentar a los acreedores a minimizar como fuera la suma que debían a la masa de la insolvencia antes de que pudiera dictarse una orden de reconocimiento.

El tribunal sostuvo que, en virtud del artículo 1, apartado 1 g) del CBIR [artículo 21 1) g) de la LMIT], estaba facultado para restringir o anular el pretendido ejercicio de los derechos de compensación después de la apertura del procedimiento de insolvencia danés. Conforme a lo requerido por el artículo 21, el tribunal estaba convencido de que las medidas otorgables eran necesarias para proteger los bienes del deudor y los intereses de los acreedores, dado que los derechos de compensación tendrían un efecto contrario al del principio general de *pari passu*, reconocido tanto en la legislación de Dinamarca como en la Inglaterra, y ejerció su discreción, en virtud del artículo 21, para otorgar esas medidas.

⁴ Se cita la Guía para la incorporación de la Ley Modelo al derecho interno, párr. 20 b).

Caso 1274: LMIT 16 3); 17

Estados Unidos de América: United States Bankruptcy Court for the Southern District of New York

Caso núm. 12-13570

In re Paul Zeital Kemsley

22 de marzo de 2013

Original en inglés

Publicado en inglés: 489 B.R. 346 (Bankr. S.D.N.Y. 2013)

[**palabras clave:** *presunción - residencia habitual; centro de los principales intereses - criterio temporal; establecimiento*]

La solicitud de reconocimiento en los Estados Unidos de América del procedimiento personal de insolvencia que el deudor había entablado en Londres fue impugnado por un importante acreedor, que había demandado al deudor en los Estados Unidos y que intentaba evitar que se paralizara el procedimiento, lo cual se produciría automáticamente si se reconociera el procedimiento inglés en virtud del capítulo 15 del Código de la Quiebra de los Estados Unidos (por el que se incorporó la Ley Modelo al derecho de los Estados Unidos). El acreedor alegó que el centro de los principales intereses del deudor estaba en los Estados Unidos y, por lo tanto, el procedimiento no podía considerarse un procedimiento principal extranjero a los efectos del capítulo 15.

El tribunal de los Estados Unidos estimó que en este caso un factor crítico para determinar el centro de los principales intereses del deudor sería la fecha por referencia a la cual habría de analizarse el centro de los principales intereses. El tribunal aceptó los razonamientos en los casos *Millennium Global*⁵ y *Gerova*⁶ conforme a los cuales la fecha pertinente para determinar el centro de los principales intereses debería ser la fecha de apertura del procedimiento extranjero cuyo reconocimiento se solicitara, habida cuenta de que el procedimiento de reconocimiento complementaba por su naturaleza al procedimiento extranjero y porque si se elegía la fecha de solicitud de reconocimiento, se correría el riesgo de que se buscara la jurisdicción más conveniente entre la apertura del procedimiento extranjero y la solicitud de reconocimiento.

En cuanto a los factores de interés para determinar el centro de los principales intereses, el tribunal señaló los factores citados en los casos *SphinX*⁷ y *Loy*⁸, entre los que figuraban la ubicación de los bienes principales, la mayoría de los acreedores, la jurisdicción cuya legislación se aplicaría a la mayoría de las controversias, así como otros criterios observables que podrían ser el lugar en que vivía y trabajaba el deudor, el lugar donde los niños iban a la escuela, el lugar de todo club del que fuera socio o de toda organización religiosa a la que estuviera afiliado y otros vínculos reconocidos con una comunidad que ilustraran el lugar

⁵ *In re Millennium Global Emerging Credit master Fund Limited et al*, 458 BR 63 (Bankr. S.D.N.Y., agosto de 2011) y 474 BR 88 (S.D.N.Y. 2012) [caso núm. 1208 de la serie CLOUT].

⁶ Véase el caso núm. 1275 de la serie CLOUT.

⁷ *In re SPhinX*, 351 B.R. 103 (Bankr. S.D.N.Y. 2006) y 371 B.R. 10 (S.D.N.Y. 2007) [caso núm. 768 de la serie CLOUT].

⁸ *In re Jonathan A. Loy*, 380 B. R. 154 (Bankr. E.D. Va. 2007) [caso núm. 924 de la serie CLOUT].

donde residía la persona. El peso que se diera a cualquiera de esos factores dependería de la importancia relativa de cada factor para el deudor y de sus circunstancias personales. El tribunal estimó que se trataba de un caso difícil para aplicar el principio del reconocimiento, ya que el deudor había optado por residir habitualmente durante varios años en diversos lugares de los Estados Unidos (a veces con su familia y a veces sin ella), había vendido su casa en el Reino Unido antes de trasladarse a los Estados Unidos y había dado distintos indicios sobre el lugar en que deseaba residir y cada vez había dado distintas razones para sus decisiones. El tribunal decidió que, si bien era inhabitual, esas circunstancias eran suficientes para determinar que el centro de los principales intereses del deudor se hallaba en los Estados Unidos. Cuando se entabló el procedimiento inglés, el tribunal determinó que el deudor era un residente habitual en los Ángeles, pues vivía en esa ciudad con su familia y sus hijos también iban a la escuela en esa ciudad, estimándose que la proximidad a los hijos era un factor de importancia fundamental para el deudor. Si bien las circunstancias habían cambiado y el deudor deseaba regresar al Reino Unido para reunirse con sus hijos, el tribunal consideró que esos cambios no repercutían directamente en el análisis del centro de sus principales intereses, pues no existían en el momento de apertura del procedimiento extranjero por referencia al cual habría de determinarse el centro de los principales intereses. Además, el hecho de que el deudor se desplazara esporádicamente a Londres y utilizara la oficina de un amigo en esa ciudad, manteniendo una relación comercial informal con una empresa del Reino Unido, era insuficiente para corroborar la existencia de un establecimiento en el Reino Unido.

El tribunal de los Estados Unidos se negó a reconocer el procedimiento inglés por estimar que el deudor no tenía ni su centro de los principales intereses ni su establecimiento en Londres en el momento en que solicitó la apertura del procedimiento inglés.

Caso 1275: LMIT 1; 6; 7; 15; 17; 18

Estados Unidos de América: United States Bankruptcy Court for the Southern District of New York

Caso núm. 12-13641

In re: Gerova Financial Group, Ltd.

22 de octubre de 2012

Original en inglés

Publicado en inglés: 482 B.R. 86 (Bankr. S.D.N.Y. 2012)

[palabras clave: *asistencia adicional; finalidad - LMIT; orden público; reconocimiento; representante extranjero - deber de informar; centro de los principales intereses - criterio temporal*]

Los liquidadores de varias empresas registradas en las Bermudas solicitaron el reconocimiento en los Estados Unidos de América del procedimiento de insolvencia de las Bermudas en relación con esas empresas como procedimiento principal extranjero en el sentido del capítulo 15 del Código de la Quiebra (por el que se incorporó la Ley Modelo al derecho de los Estados Unidos). En el momento de solicitarse el reconocimiento estaba pendiente de resolución en las Bermudas un recurso contra la apertura de ese procedimiento. Varios acreedores se opusieron a la solicitud de reconocimiento por considerar que: a) las medidas solicitadas eran innecesarias, se oponían a ellas un gran número de acreedores del deudor y, por lo

tanto, no merecían consideración desde el punto de vista de costos y beneficios; y b) la orden de apertura del procedimiento estaba sujeta a una apelación. Además, dado que la orden de apertura se había dictado sobre la base de una solicitud presentada únicamente por un acreedor y ya que se había dado al deudor la opción de pagar a ese acreedor a fin de evitar la insolvencia involuntaria, se alegó que la solicitud era manifiestamente contraria al orden público de los Estados Unidos.

El tribunal de los Estados Unidos consideró que el centro de los principales intereses del deudor se hallaba en las Bermudas y reconoció que el procedimiento era un procedimiento principal extranjero. En cuanto a la fecha de referencia para analizar la cuestión del centro de los principales intereses, el tribunal señaló la decisión adoptada en el plazo *Millennium Global*⁹ y observó que en ese caso la fecha de apertura del procedimiento extranjero y la fecha de la solicitud de reconocimiento darían el mismo resultado y en el caso *Gerova* las últimas actividades en esa última fecha eran las actividades de liquidación en las Bermudas. En cuanto a la necesidad de la solicitud de reconocimiento, el tribunal consideró que no había autoridad para apoyar su denegación, pues la mayoría de los acreedores se negaba a apoyar la liquidación y, además, correspondía al tribunal de las Bermudas decidir si debía entablarse el procedimiento y el tribunal reconecedor no tenía que tratar de idear una solución. El tribunal observó que las finalidades del capítulo 15, inclusive el fomento de la cooperación con tribunales extranjeros (sección 1501 a) 1) [artículo 1 de la LMIT]), no se cumplirían dictando una orden de reconocimiento que estuviera supeditada a un nuevo examen de la necesidad del procedimiento de insolvencia. Además, nada de lo dispuesto en la sección 1507 del capítulo 15 [artículo 7 de la LMIT] hacía depender el reconocimiento de un análisis de costos y beneficios o de la aprobación de una mayoría de los acreedores extranjeros del deudor. En cuanto a la apelación, el tribunal llegó a la conclusión de que nada de lo dispuesto en las secciones 1515 o 1517 del capítulo 15 [artículos 15 y 17 de la LMIT] requería que la decisión de apertura del procedimiento extranjero fuera definitiva o inapelable. Además, el tribunal estimó que la orden del tribunal de las Bermudas era suficiente para que los liquidadores pudieran cumplir sus deberes y, en caso de ser revocada en apelación, los liquidadores estarían obligados, en virtud de la sección 1518 [artículo 18 de la LMIT], a notificar al tribunal en consecuencia.

Sobre la cuestión del orden público, el tribunal estudió varias fuentes de autoridad¹⁰, señalando que la excepción de la sección 1506 del capítulo 15 [artículo 6 de la LMIT] debería interpretarse de forma restringida y que solamente debería invocarse en circunstancias excepcionales que afectaran a cuestiones de importancia fundamental. Al tiempo que observaba que en los Estados Unidos un único acreedor no podía entablar un caso involuntario, el tribunal consideró que semejante criterio de apertura no constituiría una violación de una cuestión de importancia fundamental en los Estados Unidos y estaba bien aceptado el principio de que el régimen de la insolvencia de otro país no tenía que reflejar el de los Estados Unidos para que los procedimientos sustanciados en otros países fueran

⁹ *In re Millennium Global Emerging Credit master Fund Limited et al*, 458 BR 63 (Bankr. S.D.N.Y., agosto de 2011) y 474 BR 88 (S.D.N.Y. 2012) [caso núm. 1208 de la serie CLOUT].

¹⁰ *In re Ephedra Prods. Liab. Litig.*, 349 B.R. 333 (SDNY 2006) [caso núm. 765 de la serie CLOUT]; *In re Juergen Toft*, 435 B.R. 186 (Bankr. SDNY 2011) [caso núm. 1209 de la serie CLOUT].

reconocidos conforme al capítulo 15. Además, el tribunal dijo que la legislación de otros países, como Inglaterra, cuyos procedimientos eran normalmente reconocidos en los Estados Unidos, permitía también que se abriera un procedimiento a raíz de la solicitud de un único acreedor. Además en los Estados Unidos no se prohibía el pago efectuado por el deudor tras la solicitud de apertura de un procedimiento, aun cuando el procedimiento que se ocupara de la solicitud difiriera del de las Bermudas. Por consiguiente, no había motivos para resolver que había habido una violación fundamental de la política de los Estados Unidos.

Caso 1276: LMIT 2 b); 2 c); 2 f); 8; 16 3); 17

Estados Unidos de América: United States Court of Appeals for the Fifth Circuit

Caso núm. 09-20288

In re Ran

27 de mayo de 2010

Original en inglés

Publicado en inglés: 607 F. 3d 1017

[**palabras clave:** *centro de los principales intereses; procedimiento principal extranjero - determinación; presunción - centro de los principales intereses; establecimiento*]

La Corte de Apelación confirmó la decisión de la corte de distrito en el caso *Lavie v Ran* 406 B.R. (S.D. Tex. 2009)¹¹ por la que se denegaba la solicitud de reconocimiento del procedimiento israelí. La corte estimó que los Estados Unidos de América eran el país donde el deudor tenía su residencia habitual y, por lo tanto, tenía también en ese país el centro de sus principales intereses. La corte consideró también que las pruebas ofrecidas por el tribunal israelí para rebatir la presunción y para determinar que el centro de los principales intereses del deudor estaba en Israel no habían logrado su propósito. En consecuencia, el procedimiento israelí no era un procedimiento principal extranjero. En cuanto a si el deudor tenía un establecimiento en Israel, la corte determinó que no tenía tal establecimiento y, respondiendo a la sugerencia de que el procedimiento de insolvencia podía constituir en sí la base para determinar que el deudor tenía un establecimiento en Israel, la corte estimó que tal procedimiento era por definición una acción transitoria y que, por lo tanto, no entraba en el concepto de “establecimiento”.

Caso 1277: LMIT 20; 21

Estados Unidos de América: United States Bankruptcy Court for the Southern District of New York

Caso núm. 09-10314

In re: Atlas Shipping A/S

27 de abril de 2009

Original en inglés

Publicado en inglés: 404 B. R. 726 (Bankr. S.D.N.Y. 2009)

[**palabras clave:** *cortesía judicial, medidas otorgables previa solicitud*]

En diciembre de 2008 se entabló en Dinamarca un procedimiento de insolvencia respecto de una compañía naviera internacional con sede en Dinamarca. Antes y después del procedimiento de insolvencia, acreedores extranjeros habían conseguido

¹¹ Véase el caso núm. 929 de la serie CLOUT.

embargos marítimos de fondos que el deudor poseía en bancos de Nueva York. Conforme a la legislación danesa, esos embargos caducan al entablarse un procedimiento de insolvencia y ya no pueden realizarse más embargos sobre bienes del deudor. Los representantes extranjeros solicitaron en los Estados Unidos de América que se reconociera el procedimiento danés como procedimiento extranjero en virtud del capítulo 15 del Código de la Quiebra de los Estados Unidos (por el que se incorporó la Ley Modelo a la legislación de los Estados Unidos) y también solicitaron medidas adicionales, a saber, que se levantaran los embargos. Los acreedores, oponiéndose a esas medidas, argumentaron que no podían ser otorgadas en virtud del capítulo 15 sino únicamente cuando se hubiera entablado un procedimiento local conforme al capítulo 7 o al capítulo 11.

La corte de los Estados Unidos estimó que, al decidir si debía otorgar a un representante extranjero medidas posteriores al reconocimiento, además de las ya automáticamente otorgables en virtud de la sección 1520 del capítulo 15 [artículo 20 de la LMIT], el tribunal debía guiarse en general por los principios de cortesía judicial y cooperación con los tribunales extranjeros. La corte señaló que la razón lógica de ello era que “la primacía de los procedimientos de insolvencia extranjeros facilitará a menudo la distribución de los bienes del deudor de manera equitativa, ordenada, eficiente y sistemática, y no de forma caprichosa, irregular o poco sistemática”. La corte consideró que la disolución de los embargos era compatible con la concesión de la cortesía judicial al procedimiento danés, tanto conforme a las disposiciones del capítulo 15 aplicables antes de la apertura como en virtud del capítulo 15. Más concretamente, el tribunal determinó que el tipo de medidas otorgables solicitadas quedaba comprendido en las disposiciones de las secciones 1521 a) 5) y 1521 b) del capítulo 15 [artículo 21, párrafos 1 e) y 2 de la LMIT], que permitían al representante extranjero tomar posesión de los bienes en los Estados Unidos y distribuirlos en un caso extranjero. La corte reconoció el procedimiento como procedimiento extranjero y ordenó que se levantaran todos los embargos y que los fondos retenidos fueran entregados a los representantes de la insolvencia a efectos de su administración en el procedimiento danés.
