



Asamblea General

Distr. general
12 de junio de 2002*
Español
Original: inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

35º período de sesiones

Nueva York, 17 a 28 de junio de 2002

Informe sobre el 4º Coloquio Judicial UNCITRAL-INSOL sobre la Insolvencia Transfronteriza, 2001

Nota de la Secretaría

1. La presente nota contiene un informe sobre el debate y las conclusiones alcanzadas en el 4º Coloquio Judicial Multinacional relativo a la Insolvencia Transfronteriza celebrado el 16 y el 17 de julio de 2001 en Londres por la Secretaría de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional e INSOL (la Federación Internacional de Profesionales en Materia de Insolvencia).
2. Asistieron más de 60 jueces y funcionarios de los Gobiernos de 29 Estados, que representaban una amplia gama de experiencia práctica y de perspectivas desde los diversos ordenamientos jurídicos. El Coloquio examinó los progresos de la aprobación de la Ley Modelo y la aplicación de la legislación que pone en vigor la Ley Modelo para las cuestiones transfronterizas, así como el proyecto de directrices para la cooperación judicial y aspectos de la formación y la educación judiciales. Brindó una oportunidad para que los jueces se pusieran en contacto entre ellos y profundizaran su comprensión de los diversos enfoques nacionales de los casos de insolvencia transfronteriza, incluidas las medidas legislativas en curso.

Aprobación de la Ley Modelo

3. El Coloquio oyó un informe sobre los progresos de la aprobación de la Ley Modelo y un resumen de la legislación que la promulga, poniendo de relieve los diferentes enfoques que se habían adoptado frente a disposiciones concretas. Se examinó un caso hipotético de insolvencia transfronteriza y se estudiaron las soluciones ofrecidas por las diferentes leyes de promulgación.

* Documento presentado con retraso para dar lugar a las observaciones finales de los participantes.



4. Una inquietud se centró en que si bien la Ley Modelo proporcionaba por sí misma cierto grado de flexibilidad a los Estados promulgantes para configurar su legislación, abordar el texto como si fuera un menú del cual elegir disposiciones podía tener como consecuencia diferencias apreciables en la legislación promulgada. Se sugirió que ese resultado encerraba la posibilidad de producir confusión si las personas que intervenían en casos transfronterizos confiaban en el hecho de la aprobación de la Ley Modelo, en vez de examinar las disposiciones concretas de las leyes que la promulgaban.

5. A pesar de las diferencias en la legislación que la incorporaba al derecho nacional, el examen de un caso hipotético de insolvencia transnacional mostró la posible complejidad de los casos transfronterizos y aportó una ilustración práctica de cómo la aprobación de la Ley Modelo podía facilitar la gestión de esos casos. Se observó que con la promulgación de la Ley Modelo, las diferentes tradiciones jurídicas de los países, de derecho anglosajón y de derecho romanístico, podían acercarse en las cuestiones transfronterizas estableciendo el marco legislativo claro y preciso necesario para facilitar la administración de casos con elementos transfronterizos. No obstante, se observó que era a menudo difícil atenerse a las palabras de la Ley Modelo dado que la costumbre y la cultura desempeñaban un papel en el desarrollo de la legislación y se necesitaba frecuentemente cambios para ajustar la ley de modo que satisficiera las necesidades locales.

6. Se observó que algunos países habían incluido una disposición que estatúa la reciprocidad para regir el reconocimiento de las actuaciones extranjeras y de los representantes extranjeros. Se expresó cierta preocupación de que ese criterio encerraba la posibilidad no sólo de crear una falta de claridad sobre cómo cabía aplicar la Ley Modelo, sino también de anular la universalidad de la misma. Además, se observó que la política de disponer el reconocimiento y la asistencia sólo a título de reciprocidad podía impedir a un país que adoptara esa política de ofrecer libremente asistencia y otorgar reconocimiento sobre la base de que ello satisfaría sus mejores intereses y los de sus acreedores y deudores.

7. Se observó que la labor en curso desplegada por la UNCITRAL e INSOL sobre regímenes de insolvencia eficaces y eficientes facilitaría también el manejo de cuestiones en el contexto de la insolvencia transfronteriza.

Facilitar la cooperación judicial

8. Se reconoció en general entre los participantes que el número de casos de insolvencia transfronteriza iba en aumento en todo el mundo y que los jueces tendrían que suponer cada vez más frecuentemente que podían intervenir en procedimientos de insolvencia con elementos transfronterizos. Se sugirió que esa posibilidad subrayaba la necesidad de fomentar la comunicación y la cooperación judicial transfronteriza para aumentar de modo general la eficiencia, la eficacia y la equidad de todos los tipos de procedimiento de insolvencia. Esa necesidad fue generalmente reconocida. Entre los objetivos concretos de cooperación podían figurar la recogida de información sobre deudas y bienes ubicados en países extranjeros; impedir la disipación de los bienes; impedir la conducta fraudulenta del deudor, los acreedores y terceros; elevar al máximo el valor de los bienes; permitir el acceso y el reconocimiento de los acreedores extranjeros; facilitar la

administración de los procedimientos de insolvencia transfronteriza; y hallar las mejores soluciones para la reorganización de una empresa insolvente.

9. Los participantes observaron que era preciso ocuparse de cierto número de cuestiones típicas a efectos de facilitar el logro de estas metas. Figuraban entre ellas cuestiones relacionadas con la cultura, el idioma y las tradiciones jurídicas; la falta de un marco legislativo uniforme para la cooperación judicial y la comunicación directa entre jueces en casos de insolvencia transfronteriza; la falta de experiencia y familiaridad de los jueces con la comunicación oral directa con sus colegas judiciales y con los profesionales en materia de insolvencia de países extranjeros y su falta de confianza en echar mano de esa comunicación; cuestiones éticas, sobre cómo mantener la igualdad entre las partes y la transparencia del proceso; y la necesidad de cambiar normas jurídicas nacionales para facilitar y alentar la cooperación y la comunicación judiciales. Otra dificultad que se apreció fue la de familiarizarse con las leyes sobre insolvencia de otros países, especialmente cuando era urgentemente necesaria una estrecha cooperación con un país en particular.

10. Otra cuestión que se trató fue la de la territorialidad de la insolvencia. Se observó que mientras unos países reconocían los efectos mundiales de un mandamiento de insolvencia, otros podrían ser reacios a hacer efectivo un mandamiento extranjero de aislar los bienes locales y minimizar la repercusión de los procedimientos extranjeros. Se observó que ese “vallado completo” comportaba el riesgo de socavar la confianza de los inversores extranjeros y era contraria a la idea del “imperio de la ley” en las relaciones comerciales internacionales.

11. Se sugirió que era fácilmente disponible el medio de hacer frente a algunas de las cuestiones. Por lo que se refiere al marco legislativo, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza podía ser adoptada como un medio sencillo, y al mismo tiempo muy eficaz, de fijar los principios básicos necesarios. Se observó que el proceso de fomentar la cooperación podía ser acumulativo, con la Ley Modelo como primer paso. Se hizo notar que en algunas jurisdicciones se trataba de desarrollar un grado ulterior de cooperación en el que los tribunales pasaban, al prestar asistencia a un tribunal extranjero de la insolvencia, a dictar mandamientos que ni el tribunal nacional ni el extranjero podrían haber dictado en una situación nacional.

12. Con respecto a otras cuestiones se observó que había la posibilidad de desarrollar directrices para la cooperación judicial con objeto de facilitar un enfoque común (véase más adelante). En la esfera técnica, adelantos en la tecnología de la comunicación ofrecían nuevas maneras de lograrla. En lo referente a la disponibilidad de información sobre legislación, se observó que se desarrollaban varios recursos diferentes, incluidas las bases de datos obtenibles en Internet, para facilitar la diseminación de esa información, entre las que se contaban iniciativas mundiales y locales en los sectores privado y público. Hubo acuerdo general en que era importante fomentar las relaciones entre jueces y entre jueces y profesionales en materia de insolvencia mediante reuniones como los coloquios CNUDMI/INSOL que permitiesen a los jueces encontrarse, intercambiar ideas y experiencias, enterarse de las dificultades con que se enfrentaban y compartir sus preocupaciones. Se sugirió que esas reuniones debían continuar y aumentarse y completarse tal vez con foros regionales, así como el desarrollo de cauces permanentes de análisis y foros virtuales.

Directrices para la cooperación judicial

13. El Coloquio examinó un proyecto de directrices para la cooperación y la comunicación judicial¹. Si bien se plantearon una serie de preocupaciones sobre el grado de detalle que debían tener los proyectos de disposición y sobre una serie de cuestiones de procedimiento, se opinó en general que esas directrices serían útiles para fomentar un enfoque común de las cuestiones de cooperación, y en particular, de comunicación. A este respecto, se señaló que existía cierta confusión entre los distintos niveles en que se precisaría comunicación. Las comunicaciones entre tribunales podían consistir en conversaciones entre los jueces en términos muy generales sobre cuestiones como los objetivos, los programas y los calendarios de audiencias. Se observó que esa forma de comunicación requería el acuerdo previo de las partes a fin de mantener la transparencia, y era preciso disponer de las transcripciones y mantener actas apropiadas para evitar controversias. Sin embargo, la comunicación entre profesionales de la insolvencia planteaba diferentes problemas, como la necesidad de que el tribunal mantuviera en todo momento su imparcialidad e independencia, tanto con respecto a las partes como con respecto al profesional de la insolvencia que representara al deudor.

14. Se reconoció asimismo que a menudo se requerían procedimientos de emergencia para facilitar una actuación rápida, aunque no estuvieran presentes todas las partes. Se señaló que algunos países permitían a una parte solicitar órdenes de emergencia en ausencia de otras partes concurrentes. Estos procedimientos estaban sujetos a reglas que protegían la posición de las partes ausentes y por lo general se limitaba la duración de las órdenes hasta que las partes tuvieran la oportunidad de presentar al tribunal sus opiniones sobre la solicitud.

Capacitación judicial

15. Los participantes reconocieron en general la necesidad de formación y capacitación judicial (que podría ser continua) a fin de asegurar el funcionamiento apropiado y eficiente no sólo del régimen de los casos transfronterizos sino también de los regímenes de la insolvencia en general. Se sugirió que esos programas de formación y capacitación se basaran en una evaluación de las necesidades que permitiera ajustar a los programas y su ejecución a los requisitos jurídicos, sociales y culturales del ordenamiento jurídico de que se tratara, y que fueran compatibles con su presupuesto, con el volumen de demandas recibidas por los jueces y con la posibilidad de recibir asistencia internacional tanto en recursos financieros como humanos.

16. Los participantes observaron que los programas de capacitación y formación debían tener en cuenta también la función específica que el juez desempeñaba en cuestiones de insolvencia en un determinado Estado, reconociendo que en la mayoría de los países no había tribunales especializados en quiebras y que en algunos ordenamientos jurídicos la función judicial consistía más bien en una supervisión del proceso de reorganización. En esos ordenamientos jurídicos, la intervención judicial podía limitarse a la resolución de controversias, mientras que

¹ En el proyecto de directrices se reconocía la labor iniciada en la región del TLC por el *American Law Institute*.

en otros podía exigirse a los jueces que adoptaran un papel más activo en el proceso de insolvencia.

17. Se señaló que los programas de formación y capacitación podían realizarse de diversos modos, concretamente mediante el contacto directo entre los encargados de la formación y los jueces, la utilización de tecnología con sistemas de videoconferencia que permitieran el diálogo, y sistemas de duración prolongada que permitieran a los jueces recurrir reiteradamente a vídeos, CD-ROM y a Internet. Se sugirió que las organizaciones internacionales tuvieran un papel fomentando los contactos entre los profesionales de la insolvencia y facilitando el acceso a recursos como los principios de prácticas óptimas y la legislación en materia de insolvencia en distintos idiomas que propiciaran su utilización y el acceso a ellas.

18. Por último, se observó que convendría coordinar la capacitación y la formación entre el poder judicial y los profesionales de la insolvencia y los abogados que comparecieran ante los tribunales en casos de insolvencia sin que hubiera restricciones para las partes que pudieran impartir y recibir capacitación. Por ejemplo, era conveniente que no se impusieran restricciones a la capacitación de jueces por parte de otros jueces ni a que algunos jueces colaboraran en la capacitación de profesionales de la insolvencia ni a que esos profesionales intervinieran en la capacitación de jueces.

Conclusiones

19. En los debates del Coloquio se llegó a varias conclusiones. Concretamente, a) hubo consenso en que la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza se promoviera al máximo y fuera adoptada por el mayor número de Estados con un mínimo de modificaciones a fin de que el marco para la resolución de los casos de insolvencia transfronteriza fuera básico, eficaz y uniforme; b) era necesario facilitar la cooperación y la comunicación judicial mediante la divulgación de información sobre los regímenes de la insolvencia y las legislaciones, la elaboración de directrices sobre comunicaciones judiciales y el fomento de oportunidades continuas para los jueces, particularmente para los de países en desarrollo, a fin de que pudieran reunirse e intercambiar experiencias en foros multinacionales como los coloquios CNUDMI/INSOL; y c) era necesario que los programas de capacitación y formación judicial permitieran llevar a cabo de forma eficiente y eficaz los procedimientos de insolvencia tanto transfronterizos como nacionales. Se señaló que muchos países se habían declarado dispuestos a ofrecer los servicios de jueces y profesionales de la insolvencia experimentados para colaborar en la labor de capacitación y formación, y que varias organizaciones internacionales profesionales, como la INSOL y la Asociación Internacional de Abogados, ya participaban activamente en programas de capacitación y asistencia. Se observó asimismo que el fondo fiduciario de asistencia técnica de la CNUDMI podía desempeñar un papel y colaborar en esta actividad de capacitación y asistencia.