



# Asamblea General

Distr. general  
17 de mayo de 2011

Original: español

---

## Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

44º período de sesiones

Viena, 27 de junio a 8 de julio de 2011

### Material judicial relativo a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza

#### Recopilación de observaciones presentadas por los gobiernos (*continuación*)\*

#### Índice

	<i>Página</i>
Observaciones recibidas de los gobiernos sobre el material judicial relativo a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza. . . . .	2
Argentina. . . . .	2

---

\* La presentación de este documento ha sufrido un retraso debido a la recepción tardía de las observaciones.



## Anexo

### **Observaciones recibidas de los gobiernos sobre el material judicial relativo a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza**

#### **Argentina**

[Recibido el 17 de mayo de 2011]

[Original: español]

Con relación al análisis del material judicial, somos favorables a la aplicación del derecho del Estado en que se entabló el procedimiento de insolvencia (*lex fori*) para la determinación de la autorización al representante extranjero para actuar como representante de la liquidación o reorganización del deudor.

El principio de “reconocimiento”, fundado en el de economía procesal, clásico en estas materias, trata de evitar procesos largos y prolongados fomentando la adopción de una resolución sobre la solicitud de reconocimiento. En función de ello, es razonable que el tribunal no examine si el procedimiento extranjero se abrió correctamente de conformidad con el derecho aplicable, ya que en materia de cooperación internacional jurídica no se controla precisamente la ley aplicable sino que solo se puede denegar el reconocimiento de un procedimiento extranjero si resultase manifiestamente contrario al orden público internacional del Estado en cuyo territorio se encuentra el tribunal, lo que constituye un requisito material, de fondo, sustancial. Es de destacar que somos partidarios de una concepción de orden público internacional basado en principios fundamentales del ordenamiento normativo para casos internacionales, que no se identifica con las reglas imperativas del derecho interno ni tampoco se reduce a las garantías constitucionales, aunque las incluye. El espíritu del material en análisis es de una cooperación amplia (efectivamente, cooperación y coordinación son elementos básicos de la Ley Modelo en estudio), por lo que la excepción de orden público internacional invocada por el Estado promulgante de la Ley Modelo debe ser interpretada restrictivamente, de manera excepcional.

Resulta también positivo que el representante extranjero informe al tribunal sobre todo otro procedimiento extranjero que se entable respecto del mismo deudor y del que tenga conocimiento, habida cuenta del principio de economía procesal antes mencionado que incluye tener en consideración posibles obstáculos procesales como la litispendencia internacional, máxime en materia de insolvencia como proceso universal.

Celebramos que se defina el establecimiento del deudor (siempre tan difícil de calificar; recordemos, por ejemplo, el artículo 6 del proyecto de código de derecho internacional privado argentino, N° 2016-D-04) y a los fines de indicar si se trata de un procedimiento no principal, como todo lugar de operaciones en que ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes o servicios. Asimismo, con base en el Reglamento (CE) 1346/2000 del Consejo sobre procedimientos de insolvencia de la Unión Europea, aunque para determinar la jurisdicción, y no la cooperación, es coherente calificar el procedimiento principal como el que se sigue en un Estado donde el deudor tenga el centro principal de sus

intereses, que, en el caso de la persona física, equivale a la residencia habitual, todo esto salvo prueba en contrario.

Nos parece altamente acertado que no exista requisito de reciprocidad. Recordemos que nuestra ley de concursos 24.522 contiene la reciprocidad en su artículo 4º, lo que ha sido criticado. Nos permitimos evocar el brillante voto de la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci en el caso Sabate Sas S.A. en jº 20.541/42.086 Sabate Sas S.A. en jº 41.030 Covisan S.A. p/ Conc. p/Verif. Tardía s/ Inc. Cas. (SCMendoza, sala I, 28-4-05.- Sabate Sas S.A. en: Covisan S.A. p/ conc.p/verif.tardía, LL, 29-7-05,6; ed, 214-372. Ver UZAL, María Elsa, Apostillas sobre la reciprocidad en el artículo 4 de la ley de concursos, las transferencias de fondos y la prueba del derecho extranjero, LL, 8-7-05; SALORT de Orchansky, Gabriela, El criterio de la reciprocidad, la carga de su prueba y las facultades judiciales, LL,29-7-05; nuestro “Una sentencia en homenaje a los 70 años del uso jurídico”, ED, 214-383), donde manifiesta que dicha institución es una supervivencia de la teoría de la comitas pentium o cortesía internacional de la doctrina de la escuela holandesa y flamenca de los siglos XVII y XVIII (GOLDSCHMIDT, Werner, Derecho Internacional Privado, 9ª edición, Buenos Aires, Lexis Nexis Desalma, 2002, 72). Se trata de una aplicación del derecho de retorsión, lo que, tal como, afirma, opina gran parte de la doctrina, parece inapropiado.

En lo que hace a los requisitos formales de la cooperación, el material establece la presunción de autenticidad de los documentos, estén o no legalizados, lo que parece acorde con la integración y la globalización de nuestro tiempo.

Con respecto a la posibilidad del tribunal al que se plantea el reconocimiento de tener en cuenta si ese está cometiendo un abuso del procedimiento, incluida la búsqueda ilegítima del foro más favorable, para negar tal reconocimiento, el material sugiere la invocación del orden público. Creemos, no obstante, que más que a la excepción de orden público, la situación se asemeja al fraude y al abuso, que son obstáculos o límites derivados de la manipulación de hechos para lograr aplicar un derecho, burlando así la finalidad del autor de la norma (Puede verse nuestro “Temas estructurales del derecho internacional privado”, Buenos Aires, Estudio, 2009).

Por el instrumento en análisis los tribunales se hallan habilitados para comunicarse directamente (vía fax, correo electrónico, video, teléfono, etc.) con el tribunal o el representante extranjero, sin necesidad de exhortos o rogatorias. Sería deseable examinar tal posibilidad en nuestro derecho positivo, habida cuenta de la necesidad de contar con medios que hagan más eficiente la cooperación con miras al eficaz reconocimiento, salvaguardando siempre los intereses de las partes.

En suma, por lo manifestado, creemos que el material judicial es un elemento significativo para la posible incorporación y posterior aplicación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza en nuestro país.