



Ministerio de Justicia e Interior

Dirección General de Codificación
y Cooperación Jurídica Internacional

**CONVENIO EUROPEO SOBRE LOS PROCEDIMIENTOS DE
INSOLVENCIA**

(CONVENIO SOBRE COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL, LEY APPLICABLE Y RECONOCIMIENTO DE RESOLUCIONES JUDICIALES EN MATERIA DE QUIEBRA Y OTROS PROCEDIMIENTOS DE INSOLVENCIA DENTRO DE LA COMUNIDAD EUROPEA. "CONVENIO DE QUIEBRA").

"DOCUMENTO CIUDADANO"

MADRID, 21 DE SEPTIEMBRE, 1995



EL DERECHO CONCURSAL

El principio de libertad de empresa en el marco de la economía de mercado -que nuestra Constitución recoge en su artículo 38- garantiza a los agentes económicos la libertad de acceder al mercado, operar en él y, también, el derecho de abandonar dicho mercado.

Este derecho al libre ejercicio de la actividad empresarial se ve legalmente constreñido cuando, por causas internas de la empresa, como la mala gestión o la inadaptación al mercado, o por causas externas de crisis del sector o de la economía en general, la empresa entra en situación de insolvencia.

En estos supuestos, y una vez agotados, en su caso, los procedimientos político-administrativos (planes de reconversión o saneamiento) o administrativo-laborales (expedientes de regulación de empleo) surge la necesidad de acudir al Derecho concursal, a un procedimiento judicial que discipline y coordine los distintos intereses en juego al servicio del interés común que los une. En el seno del proceso se verá si conviene liquidar la empresa para poder satisfacer los créditos de los acreedores, o si es preferible para todos los interesados reorganizar la empresa bajo control judicial y permitir así la continuación de su actividad en el futuro. Esta es la esencia del procedimiento de ejecución colectiva y de igualdad de trato entre los acreedores.



El derecho concursal, construido básicamente sobre las instituciones de la suspensión de pagos y de la quiebra, es un derecho regulador de los procedimientos de insolvencia empresarial.

LA NECESIDAD DEL CONVENIO EUROPEO

En un terreno esencial para la actividad económica como es el de los procedimientos de insolvencia, la situación en Europa es en el momento actual de divergencia de los ordenamientos jurídicos nacionales tanto en el ámbito del Derecho material como de las normas de Derecho Internacional privado.

La consecuencia es que no existen normas comunes ni siquiera para resolver los potenciales conflictos de leyes y de jurisdicciones entre los sistemas de los Estados de la CE. El Convenio de Bruselas de 1968 sobre competencia judicial y ejecución de resoluciones judiciales, que tan significados resultados está proporcionando, excluye esta materia expresamente de su ámbito de aplicación. Y en el caso español, los Tratados bilaterales suscritos excluyen asimismo esta materia. Mientras que la actividad empresarial toma como referencia el mercado interior europeo, el Derecho sigue anclado en claves nacionales. La consecuencia es un grado de inseguridad jurídica incompatible con los objetivos de integración.

En definitiva, una de las bases de la construcción europea es la configuración de un mercado europeo integrado. El funcionamiento de este mercado requiere también



un esfuerzo de coordinación jurídica del derecho regulador de los procedimientos de insolvencia empresarial.

GÉNESIS DEL CONVENIO

Derivado del artículo 220 del Tratado CE -que contempla la simplificación del reconocimiento y ejecución recíproca de las resoluciones judiciales- y reclamado por los operadores jurídicos y económicos, este Convenio viene intentándose bajo diferentes proyectos desde el año 1963. Constituía, pues, uno de los dossiers todavía pendientes más antiguos de la CE.

El proyecto actual data de 1990. En 1989, con motivo de la firma en San Sebastián del Tratado de Adhesión de España y Portugal al Convenio de Bruselas de 1968 sobre competencia judicial y ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (que excluye la materia de quiebra), en una reunión informal, los Ministros de Justicia de los Estados CE decidieron reabrir las negociaciones sobre el Convenio de quiebra. Fruto de esa iniciativa es el actual proyecto, que tras diversas revisiones llega hasta 1995.

La última ronda de negociaciones organizada bajo la presidencia francesa dio como resultado el consenso de 14 países de la CE -Bélgica no prestó entonces su conformidad- sobre el texto del Convenio, a falta sólo de cuestiones lingüísticas y de detalle.



Ministerio de Justicia e Interior

Dirección General de Codificación
y Cooperación Jurídica Internacional

rúbrica
~~firma~~ Bajo la Presidencia española se ha conseguido finalmente la ultimación y la ~~firma~~ de este Convenio cuyos primeros intentos se remontan a 1963.

PRINCIPIOS INSPIRADORES.

El Convenio se ha inspirado en una posición pragmática. Anteriores proyectos de Convenios CE en materia de insolvencia -así el de 1982, modificado en 1984- no alcanzaron el consenso necesario al pretender basarse en la armonización de los Derechos nacionales de insolvencia y de garantías reales. Se pretendía conseguir un modelo universalista que alcanzaría a todos los bienes y a todos los acreedores dentro de la UE. Una armonización que pretenda alcanzar un único procedimiento para toda la Unión Europea parece muy remota en los momentos actuales, en los que el peso de las tradiciones jurídicas consolidadas de cada uno de los países miembros -garantías reales, privilegios y preferencias de créditos, etc- es un factor determinante.

Para solventar este problema y conseguir el objetivo pretendido, el Convenio aprobado sigue un sistema de filosofía mixta, más pragmático y neutral, basado en combinar un procedimiento principal con la posibilidad de procedimientos locales subordinados al principal.



SÍNTESIS DE SU CONTENIDO

El hecho de que este convenio se base en el cuarto objetivo del artículo 220 del Tratado de la CE, significa que la pretensión del convenio es la de simplificar las formalidades que rigen el reconocimiento y ejecución recíprocos de sentencias de juzgados o tribunales y de sentencias de arbitraje.

Respecto de su ámbito de aplicación el convenio comprende los procedimientos de insolvencia que, para el caso español, significa que el convenio se aplicará en los supuestos de concurso de acreedores, quiebra de los comerciantes, suspensión de pagos y beneficio de quita y espera. Se trata por lo tanto de un convenio de notable amplitud en cuanto a su ámbito de aplicación.

Como excepción hay que señalar que el convenio no se aplicará a los procedimientos de insolvencia en los que puedan incurrir las empresas de seguros, las entidades de crédito, los organismos de inversión colectiva y las empresas que gestionen fondos de inversión. La razón de esta exclusión es que se prevé la aprobación de una normativa específica para estas empresas que, al actuar directamente en el mercado financiero, presentan características sumamente peculiares.

Lógicamente, la principal virtualidad del convenio es la coordinación de los procedimientos de insolvencia de aquellas empresas que posean simultáneamente establecimientos y bienes en varios países de la Unión Europea. Por establecimiento entiende el convenio todo lugar en el que la empresa ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes. Para conseguir esta coordinación,



Ministerio de Justicia e Interior

Dirección General de Codificación
y Cooperación Jurídica Internacional

el convenio utiliza las categorías de procedimiento principal y procedimiento secundario.

Por procedimiento principal se entiende el incoado por los órganos jurisdiccionales del Estado en cuyo territorio esté el centro de los principales intereses del deudor que, para el caso de sociedades y personas jurídicas en general, se presume que es el lugar de su domicilio social, salvo prueba en contrario. La legislación aplicable a este procedimiento de insolvencia será la del Estado en cuyo territorio se incoe el procedimiento.

Así pues, será la ley del Estado del procedimiento principal la que determine, entre otros extremos, los bienes que forman parte de la masa, las facultades del deudor y del sídico, el examen y reconocimiento de los créditos, las normas del reparto del producto de la realización de los bienes, incluida la graduación de los créditos y los derechos de los acreedores.

Esta aplicación general de la legislación del Estado en el que se incoe el procedimiento principal presenta, no obstante, algunas excepciones.

Una importante excepción es la relativa a los derechos reales de un acreedor o de un tercero sobre bienes que pertenezcan al deudor y que, al incoarse el procedimiento, se hallen en el territorio de un Estado distinto de aquél en el que se incoa el procedimiento. Igualmente los derechos del vendedor basados en una reserva de propiedad sobre bienes que se encuentren en un Estado distinto del de la incoación no se verán afectados por la incoación del procedimiento.



Otra notable salvedad es que los efectos que puedan derivarse de un procedimiento de insolvencia para los contratos de trabajo y para la relación laboral se regularán exclusivamente por la ley del Estado aplicable al contrato de trabajo.

La resolución que incoe un procedimiento de insolvencia, adoptada por el órgano jurisdiccional competente de un Estado, será reconocida en todos los demás Estados firmantes del convenio. Esta norma, básica para la efectividad del convenio, se aplicará incluso cuando el deudor, por circunstancias personales, no pueda ser sometido a un procedimiento de insolvencia en los restantes Estados.

Ahora bien, este principio de reconocimiento del procedimiento de insolvencia no impide que otros Estados puedan incoar también procedimientos de insolvencia con respecto a bienes o establecimientos filiales que el deudor tenga en su territorio. La previsión del convenio para lograr una efectiva coordinación es que este último procedimiento será considerado procedimiento secundario con respecto al procedimiento principal. Así pues el juego entre procedimiento principal y secundario permitirá que todos los acreedores del deudor en el ámbito de la Unión Europea puedan ver reconocidos sus derechos con respecto a la totalidad de los bienes del deudor situados en el ámbito de la Unión.

El procedimiento secundario puede incoarse una vez que sea reconocido el procedimiento principal y sin necesidad de que se examine la insolvencia de deudor en el Estado en el cual se incoa dicho procedimiento secundario. Este procedimiento secundario se limitará a los bienes de deudor situados en el Estado en el que se desarrolla el procedimiento y la ley aplicable en estos supuestos será la correspondiente



a la del propio Estado. Una notable precisión es que si la liquidación de activos del procedimiento secundario permite satisfacer todos los créditos admitidos en dicho procedimiento, el síndico remitirá de inmediato el excedente de activo al síndico del procedimiento principal.

Los acreedores podrán exhibir su crédito en el procedimiento principal y en todo procedimiento secundario. Por otra parte, el síndico del procedimiento principal y los síndicos de los procedimientos secundarios están obligados por un deber de información y cooperación recíproca.

Lógicamente, la publicidad del procedimiento es un requisito indispensable para alcanzar el objetivo anteriormente expresado. Para ello el convenio prevé la publicación de la incoación del expediente en el Estado en el que se desarrolle el procedimiento principal y, además, prevé que cualquier otro Estado en el que el deudor tenga un establecimiento puede prever también la publicación obligatoria.

La interpretación del convenio se confía al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y se prevé también que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros podrán solicitar al Tribunal de Justicia su pronunciamiento con carácter prejudicial sobre una cuestión planteada en un asunto del que esté conociendo tal órgano nacional. En el caso de España el órgano jurisdiccional de referencia será el Tribunal Supremo.



CONCLUSIÓN

El presente convenio supondrá un avance decisivo en la facilitación del reconocimiento de resoluciones judiciales y solución de conflictos de ley aplicable en materia concursal para toda la Unión Europea.

Se mejora notablemente las garantías de todos los acreedores en el ámbito de la Unión, facilitando de esta manera la mayor seguridad del tráfico económico y del crédito como elemento imprescindible para el tráfico mercantil.

Se refuerza el principio de publicidad e información, igualmente imprescindible para que los acreedores puedan hacer valer eficazmente sus derechos.

Se consiguen todos estos objetivos sin necesidad de urgir una reforma de los derechos nacionales, mediante el procedimiento de coordinar los varios procedimientos de insolvencia que puedan incoarse en dos o más Estados, bajo la regla de un procedimiento principal y procedimientos secundarios.