

## **La nueva ley uruguaya de concursos y reorganización empresarial: un importante avance en sintonía con los principios internacionales en la materia**

**Cecilia FRESNEDO DE AGUIRRE**

### **SUMARIO:**

I. LA LEY URUGUAYA N° 18.387 DE CONCURSOS Y REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL (LCRE). 1. Entrada en vigencia. 2. Prevalencia de los convenios internacionales (art. 247). 3. Ámbito de aplicación de la LCRE. 4. Finalidad de la LCRE y política legislativa. 5. La LCRE y los Principios del Banco Mundial. 5.1 Los Principios del Banco Mundial: naturaleza y objeto. 5.2 Los Principios del Banco Mundial y el régimen internacional del concurso en la LCRE. 6. La LCRE y la Ley Modelo de la CNUDMI. 6.1 La Ley Modelo de la CNUDMI: naturaleza y objeto. 6.2 La Ley Modelo de la CNUDMI y el régimen internacional del concurso en la LCRE.

II. RÉGIMEN INTERNACIONAL DEL CONCURSO EN LA LCRE. 1. Competencia y ley aplicable al concurso con elementos extranjeros. 1.1 Competencia internacional para la declaración del concurso (art. 239). 1.2 Bienes y derechos comprendidos en el concurso (art. 240). 1.3 Ley aplicable al concurso (art. 241). a. La regla general. b. Los efectos de la declaración del concurso sobre los contratos celebrados por el deudor. c. La jurisprudencia. 1.4 Principio del trato nacional (art. 242). a. Igualdad de trato de acreedores nacionales y extranjeros. b. La condición de reciprocidad. 2. Eficacia en el país de las resoluciones judiciales extranjeras en materia de concursos. 2.1 Requisitos para el reconocimiento de la sentencia extranjera (art. 243). a. Competencia indirecta. b. Sentencia firme. c. Debido proceso. d. Orden público internacional. 2.2 Procedimiento para el reconocimiento de la sentencia extranjera. a. Efectos imperativos o probatorios en sede judicial. b. Eficacia en sede administrativa o particular. 2.3 Medidas cautelares en caso de solicitud de reconocimiento (art. 244). 2.4 Declaración de concurso en el país (art. 245). 2.5 Pluralidad de concursos (art. 246). BIBLIOGRAFÍA

## **I. LA LEY URUGUAYA N° 18.387 DE CONCURSOS Y REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL (LCRE)**

### **1. Entrada en vigencia**

La LCRE fue promulgada el 23 de octubre de 2008 y publicada en el Diario Oficial el 3 de noviembre del mismo año.

Su art. 255 establecía que la ley entraría en vigor 180 días después de su promulgación, pero fue modificado por la ley 18.411 (art. 1), de 14 de noviembre de 2008, que dispuso la vigencia de la ley 18.387 a los 10 días a partir de su promulgación, lo que implicó su aplicación retroactiva al 3 de noviembre de 2008<sup>1</sup>.

## 2. Prevalencia de los convenios internacionales (art. 247)

Respetando y reafirmando el principio general, ya consagrado positivamente en varias normas internas<sup>2</sup> e internacionales<sup>3</sup> de nuestro ordenamiento jurídico, así como en la Ley Modelo de UNCITRAL<sup>4</sup>, la LCRE establece que

*“Las disposiciones contenidas en este Título serán de aplicación en defecto y en cuanto no se opongan a las de los convenios internacionales suscritos y ratificados por la República.”*

Ello significa que cuando el caso se inscribe en el ámbito de aplicación espacial, material y temporal de alguno de los Tratados vigentes en la materia, deberá aplicarse éste. Los Tratados vigentes en la materia, en Uruguay, son el Tratado de Montevideo de Derecho Comercial Terrestre Internacional de 1889, el Tratado de Montevideo de Derecho Comercial Terrestre Internacional de 1940 y el Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1940.

El TDCTI de 1889 (arts. 35 a 48) se aplica en los casos de quiebra, concurso o similar (“falencias”, le llama el Tratado) que vinculen a Argentina, Paraguay y/o Uruguay con Bolivia, Perú y/o Colombia.

El TDCTI de 1940 (arts. 40 a 53) se aplica en los casos de quiebra, concurso o similar que involucren a Argentina, Paraguay y/o Uruguay.

El TDPI de 1940 (arts. 16 a 25) se aplica en los casos de concurso civil de acreedores que involucren a Argentina, Paraguay y/o Uruguay.

---

<sup>1</sup> Comenta al respecto OLIVERA GARCÍA, Ricardo, en *Principios y Bases de la Nueva Ley de Concursos y Reorganización Empresarial*, Montevideo, FCU, 2008, p. 6, que el plazo de 180 días previsto originalmente por la LCRE se había considerado como “absolutamente necesario para reglamentar adecuadamente la ley, permitir que el Poder Judicial se preparara para atender los nuevos requerimientos de la norma, y fundamentalmente para que los agentes económicos y los ámbitos profesionales tuvieran tiempo para conocer, analizar y adecuar a su forma de actuación en el marco de esta nueva realidad normativa.” Atribuye a “propósitos eminentemente políticos”, difíciles de comprender, la modificación introducida por la ley 18.411.

<sup>2</sup> Arts. 13 y 524 del CGP

<sup>3</sup> Art. 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados y art. 1 de la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado (CIDIP-II, Montevideo, 1979).

<sup>4</sup> Su art. 3 establece que “*En caso de conflicto entre la presente Ley –es decir, la ley nacional elaborada en base a la Ley Modelo- 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.*” Ello significa que cuando la Ley Modelo se incorpora al ordenamiento de un Estado, ésta resulta desplazada frente a un tratado internacional que resulte aplicable (NOODT TAQUELA, María Blanca, “Capítulo 32. Concursos y Quiebras”, *Derecho Internacional Privado de los Estados del MERCOSUR* (obra colectiva coordinada por Diego P. FERNÁNDEZ ARROYO), Buenos Aires, Zavalía, 2003, pp. 1353-1397, p. 1359)

Ni el Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1889, ni las Convenciones Interamericanas, ni los demás tratados, convenios y protocolos de los que Uruguay es parte se ocupan del tema de referencia.

Cabe concluir que cada fuente normativa tiene su respectivo ámbito de aplicación, y se aplica en aquellos casos que se inscriben en su ámbito de competencia legislativa.

No obstante, la LCRE introduce una limitante al principio general referida a “*en cuanto no se opongan a las (disposiciones) de convenios internacionales suscritos y ratificados por la República*”, la cual se aparta de las soluciones vigentes en la materia. No necesariamente las soluciones del DIPr de fuente interna - destinado a aplicarse en aquellos casos que involucran Estados con los cuales no existe tratado sobre el tema- deben ser iguales a las alcanzadas a través de tratados. Estas últimas son muchas veces producto de acuerdos o transacciones entre Estados entre los cuales existe un mayor tráfico jurídico, así como una mayor comunidad de principios jurídicos.

### 3. Ámbito de aplicación de la LCRE

La nueva ley establece un **procedimiento único denominado “concurso”, sin distinguir civil y comercial**, aplicable a “**cualquier deudor que se encuentre en estado de insolvencia**”, entendiéndose por éste, cualquier “deudor que no puede cumplir con sus obligaciones”, independientemente de la existencia de pluralidad de acreedores (art. 1).

Se deja de lado así la diferenciación que efectuaba el régimen anterior entre procesos civiles y comerciales, según resultaren aplicables a comerciantes y sociedades comerciales (quiebra, liquidación judicial, concordato, moratoria) o a no comerciantes (concurso voluntario o necesario)<sup>5</sup>. La solución de la nueva ley resulta así más acorde a la realidad de nuestro tiempo y a la tendencia en el derecho comparado. En este sentido, el Reglamento (CE) N° 1346/2000 tampoco distingue entre personas físicas o jurídicas, comerciantes o no (art. 1.1)<sup>6</sup>. Nótese además que, en el régimen legal uruguayo anterior, toda esa multiplicidad de procedimientos constituía “procesos de ejecución colectiva con características similares”<sup>7</sup>.

- **La LCRE se aplica respecto de** (art. 2, incs. 1 y 2)
  - personas físicas que realicen *actividad empresarial*: actividad profesional, económica y organizada con finalidad de producción o de intercambio de bienes o servicios
  - personas jurídicas civiles o comerciales

---

<sup>5</sup> OLIVERA GARCÍA, Ricardo, *Principios...*, citado, p. 25, quien señala que la distinción entre procedimientos civiles y comerciales, aquellos con menores requerimientos que esos últimos, resultó “desvirtuada por la realidad”, “debido a que existen una multiplicidad de agentes económicos civiles (entidades mutuales, asociaciones civiles, sociedades agropecuarias) cuya importancia no resulta menor que la de las empresas comerciales”.

<sup>6</sup> ESPLUGUES MOTA, Carlos, “Capítulo XVI. Procedimientos de Insolvencia Transfronteriza (apartados 1 y 3)”, en *Derecho del Comercio Internacional. Mercosur – Unión Europea*, Madrid, Buenos Aires, Montevideo, Ed. Reus – Ed. BdeF, 2005, p. 710

<sup>7</sup> CREIMER, Israel, “La ética en los procesos de concordatos y quiebras”, en *Aspectos éticos jurídicos de los negocios*, Montevideo, Fundación Honrad Adenauer, 2001, pp. 143-150, p. 143

- **No se aplica a** (art. 2, inc. 3)
  - El Estado
  - Los entes autónomos
  - Los servicios descentralizados
  - Los Gobiernos Departamentales
  - Las entidades de intermediación financiera (“con excepción de las normas relativas a la calificación del concurso, contenidas en el Título IX”)<sup>8</sup>.
  - “Deudores domiciliados en el extranjero”: se aplica el Título XIII (art. 2, inc. 4)
  - Personas físicas no comprendidas en esta ley (consumidores finales<sup>9</sup>): se siguen rigiendo por el Título VII del Libro II del CGP (concurso civil) y normas concordantes (art. 2, inc. 4)

Según explica el autor de la ley, se sigue así “*la corriente casi unánime en la legislación comparada*”, comprendiendo “*a todos los agentes económicos, sean éstos civiles o comerciantes, sin perjuicio de reconocer las diferencias y peculiaridades que sus respectivas actividades presentan*”<sup>10</sup>.

El art. 256 de la LCRE deroga expresamente el art. 1577 C. Comercio<sup>11</sup>, única norma de DIPr de fuente interna existente en la materia con anterioridad a la vigencia de la actual LCRE.

#### **4. Finalidad de la LCRE y política legislativa**

La LCRE tiene por objetivo

- “*dotar a las empresas en dificultades financieras de un instrumento que permita la supervivencia de las unidades productivas económicamente viables, así como*
- *la eficiente y equitativa liquidación de las que no lo sean,*
- *protegiendo de esta forma la inversión, el empleo de los trabajadores y las relaciones comerciales sanas y leales.*”<sup>12</sup>

---

<sup>8</sup> Con respecto a la liquidación de bancos y otras empresas de intermediación financiera, se aplica entonces el art. 41 de la ley 16.327 del 11/11/992, que establece que el Banco Central del Uruguay será el liquidador, en sede administrativa, y que a tales efectos determinará las empresas que se consideran colaterales (RIPPE, S. y VV.AA., *Instituciones de Derecho Comercial Uruguayo*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1996, pág. 331). Esta solución es perfectamente armonizable con el art. 1.2 de la Ley Modelo de UNCITRAL, que prevé la exclusión de su ámbito de aplicación de entidades que, en el Estado promulgante, estén sometidas a un régimen especial.

<sup>9</sup> OLIVERA GARCÍA, Ricardo, *El País. Economía & Mercado*, 24 de noviembre de 2008, p. 20 y *Principios* ... citado, p. 25

<sup>10</sup> OLIVERA GARCÍA, Ricardo, *Principios*... citado, p. 25.

<sup>11</sup> Con respecto a régimen del art. 1577 del C. Com., ver: FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia, “Capítulo 32. Concursos y Quiebras, 4. Uruguay”, *Derecho Internacional Privado de los Estados del Mercosur*, (Coordinador: Diego P. FERNÁNDEZ ARROYO), Buenos Aires, Zavalía, 2003, N° 1576, pp. 1392-1396

<sup>12</sup> *Exposición de Motivos*, Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración, Carpeta N° 1205 de 2006, Repartido N° 738, Agosto de 2006, en [www.parlamento.gub.uy](http://www.parlamento.gub.uy) Se advierte allí que “La ley concursal no puede impedir las crisis pero sí procurar que las mismas tengan el menor costo para

Se advierte un cambio importante en las políticas legislativas que motivan las nuevas soluciones legales, con relación a las subyacentes al régimen anterior, en el cual la quiebra implicaba necesariamente la finalización de la actividad empresarial del fallido<sup>13</sup>. Aquí se busca, precisamente, “salvar” la empresa que se encuentra en dificultades económicas y financieras, pero que son viables. A diferencia de lo que ocurría en el viejo sistema, y tal como se afirma en la Exposición de Motivos de la LCRE<sup>14</sup>, “*se consagra el principio de la continuación de la actividad económica desarrollada por el deudor, personalmente por éste, bajo el control de un Interventor, o a través de un Síndico.*”

El cambio referido sigue los lineamientos propuestos por la Ley Modelo de la CNUDMI y por los Principios del Banco Mundial, como se verá a continuación.

En lo que respecta al régimen internacional del concurso, la Exposición de Motivos no hace referencia específica alguna.

## 5. La LCRE y los Principios del Banco Mundial

### 5.1 Los Principios del Banco Mundial: naturaleza y objeto

Los **Principios del Banco Mundial para Sistemas Efectivos de Insolvencia y de Derechos de los Acreedores** “*constituyen una síntesis de las mejores prácticas internacionales sobre los aspectos del diseño de estos sistemas*”<sup>15</sup>, y no un instrumento destinado a ser aprobado por los Estados, del tipo de los tratados y convenciones. Tampoco tienen la estructura de una ley modelo, cuya finalidad es ser transformada –con o sin ajustes–, en ley nacional por los diferentes Estados.

Se trata de una recopilación de buenas prácticas en materia de insolvencia, reconocidas y aceptadas internacionalmente, que el Banco Mundial considera deseable –e incluso necesario– que sean adoptadas por los Estados. Lo fundamenta en los siguientes términos:

“La naturaleza de los negocios se ha globalizado cada vez más, y los fracasos o insolvencias comerciales han tenido **repercusiones internacionales**, lo que pone de relieve la **importancia de adoptar prácticas modernas que se adapten a los negocios internacionales**. Así como los sistemas legales, y los negocios y el comercio, son evolutivos por naturaleza, también lo son los *Principios*, y anticipamos que éstos continuarán en permanente revisión con el objeto de tomar en consideración los cambios y desarrollos significativos.”<sup>16</sup>

---

la economía, asegurando la mejor satisfacción de los acreedores (a través de la preservación del valor de los activos del deudor y su rápida reasignación) y defendiendo a los demás agentes económicos de una posible competencia desleal.”

<sup>13</sup> OLIVERA GARCÍA, Ricardo, *Principios...* citado, p. 13

<sup>14</sup> *Exposición de Motivos*, Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración, Carpeta N° 1205 de 2006, Repartido N° 738, Agosto de 2006, en [www.parlamento.gub.uy](http://www.parlamento.gub.uy)

<sup>15</sup> Ver *Borrador revisado el 21 de diciembre de 2005*, en [www.bancomundial.org](http://www.bancomundial.org) : IPG\_Revised\_Pples\_Final\_21\_Dec\_2005\_Spanish.pdf , p. 1

<sup>16</sup> *Borrador revisado ...*, p. 3-4. El destacado en negrita nos pertenece.

Los Principios se elaboraron en 2001<sup>17</sup> por el Banco Mundial “en respuesta a un pedido de la comunidad internacional, a raíz de la crisis financiera de los mercados emergentes a finales de la década de 1990”, cuando no existían “estándares reconocidos internacionalmente para evaluar la efectividad de los sistemas nacionales de insolvencia y de derechos de los acreedores<sup>18</sup>. Han sido diseñados como una “herramienta de evaluación” que ayude a los países a mejorar “aspectos fundamentales de sus sistemas de derecho comercial”, como es el relativo a las distintas formas y procedimientos de insolvencia, “fundamentales para un clima de inversión sano, y para promover el crecimiento económico y comercial.” Se buscó que fueran lo suficientemente flexibles como para servir de referencia en cualquier país, cualquiera sea su sistema jurídico y su realidad contextual<sup>19</sup>.

## 5.2 Los Principios del Banco Mundial y el régimen internacional del concurso en la LCRE

Luego de la brevísima presentación del tema de los Principios del Banco Mundial que antecede, nos limitaremos aquí a analizar las “consideraciones internacionales” que en ellos se realizan, ya que es cuanto interesa específicamente a nuestra disciplina, el Derecho internacional privado<sup>20</sup>.

Concretamente el **Principio N° C15** se titula “**Consideraciones internacionales**”<sup>21</sup> y consigna que

*“Los procedimientos de insolvencia pueden tener aspectos internacionales, y el sistema legal de un país debe establecer reglas claras relacionadas con la jurisdicción, el reconocimiento de sentencias extranjeras, la cooperación entre los tribunales de los distintos países y la elección del derecho aplicable. Generalmente los factores clave para manejar en forma efectiva las cuestiones transfronterizas incluyen:*

- (i) *Un proceso claro y rápido para obtener el reconocimiento de los procedimientos de insolvencia extranjeros;*
- (ii) *Otorgamiento de medidas provisionales una vez reconocidos los procedimientos de insolvencia extranjeros;*
- (iii) *Acceso a los tribunales por parte de los representantes de insolvencia extranjeros y de otras autoridades relevantes;*
- (iv) *Cooperación entre los tribunales y los representantes de insolvencia en los procesos de insolvencia internacionales;*
- (v) *La no discriminación entre los acreedores extranjeros y domésticos.”*

Veamos en qué medida la LCRE, como nuevo sistema legal del Uruguay en materia de insolvencia, sigue los Principios del Banco Mundial para regular los procedimientos de

---

<sup>17</sup> En [www.bancomundial.org](http://www.bancomundial.org), Principles (Spanish2001).pdf

<sup>18</sup> Borrador revisado ..., p. 1

<sup>19</sup> Borrador revisado ..., p. 2-3

<sup>20</sup> Un análisis global de los mismos excedería los límites de este trabajo e incursionaría indebidamente en el campo del Derecho comercial.

<sup>21</sup> En la versión 2001 de los Principios este mismo título estaba identificado con el N° 24.

insolvencia con aspectos internacionales, estableciendo reglas claras en aquellas cuestiones que el Banco identifica en el acápite del Principio C15.

A modo de adelanto y sin perjuicio del desarrollo posterior de cada uno de estos puntos:

El art. 239 establece “*reglas claras relacionadas con la jurisdicción*”, estableciendo en qué hipótesis son competentes los jueces uruguayos para declarar el concurso.

El art. 243 regula “*el reconocimiento de sentencias extranjeras*” en materia de concursos.

En cuanto a “*la cooperación entre los tribunales de los distintos países*”, el art. 244 refiere específicamente a las medidas cautelares en caso de solicitud de reconocimiento y el art. 246 refiere a la debida coordinación y cooperación entre las autoridades nacionales y extranjeras en caso de pluralidad de concursos.

El art. 241 regula lo relativo a la ley aplicable al concurso.

En cuanto a las cuestiones señaladas en el Principio C15 como “*factores clave para manejar en forma efectiva las cuestiones transfronterizas*” de los procedimientos de insolvencia, observamos que la nueva LCRE da adecuada respuesta para cada uno de ellos.

Factor (i): En cuanto al establecimiento de “*Un proceso claro y rápido para obtener el reconocimiento de los procedimientos de insolvencia extranjeros*”, todo el capítulo II referido a la “Eficacia en el país de las resoluciones judiciales extranjeras en materia de concursos” (arts. 243 a 246) da respuesta a este factor.

Factor (ii): El art. 244 da respuesta a esta cuestión del “*Otorgamiento de medidas provisionales una vez reconocidos los procedimientos de insolvencia extranjeros*”.

Factores (iii) y (iv): En cuanto al “*Acceso a los tribunales por parte de los representantes de insolvencia extranjeros y de otras autoridades relevantes*” y a la “*Cooperación entre los tribunales y los representantes de insolvencia en los procesos de insolvencia internacionales*”, ellos han sido contemplados en los arts. 245 y 246.

Factor (v): “*La no discriminación entre los acreedores extranjeros y domésticos*” está expresamente establecida en el art. 242.

## **6. La LCRE y la Ley Modelo de la CNUDMI<sup>22</sup>**

### **6.1 La Ley Modelo de la CNUDMI: naturaleza y objeto**

La Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza (LMIT), aprobada en Viena el 30 de mayo de 1997, no tiene por objetivo ser incorporada a los ordenamientos jurídicos de los Estados mediante aprobación y ratificación, como los tratados, sino como su propio nombre lo indica, servir de modelo al legislador de cada Estado para la elaboración de una nueva norma –de fuente interna- o el ajuste de una ya existente, que incorpore o tome en consideración las soluciones y propuestas que la respectiva ley modelo ofrece.

Como toda ley modelo, la LMIT es un “texto legislativo que se recomienda a los Estados para su incorporación al derecho interno”, que les permite a los Estados que la incorporen (“Estados promulgantes”) modificar o suprimir algunas de sus disposiciones, a

---

<sup>22</sup> Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

diferencia de los tratados, que sólo admiten en ciertos casos y dentro de ciertos límites, reservar alguna de sus disposiciones. No obstante, se recomienda a los Estados que al incorporar la LMIT a sus derechos internos, introduzcan el menor número posible de cambios al texto uniforme<sup>23</sup>.

La LMIT tiene por objeto proporcionar a los Estados un modelo, acompañado de una guía para su incorporación al derecho interno, que le permita contar en su ordenamiento jurídico con un régimen legal regulador de la insolvencia transfronteriza que sea “moderno, armonizado y equitativo”, y que le permita resolver los casos de insolvencia transfronteriza de forma lo más eficientemente posible<sup>24</sup>.

La LMIT “respeto las diferencias que se dan de un derecho procesal interno a otro y no intenta unificar el derecho sustantivo de la insolvencia”.

Su **finalidad**, explicitada en el Preámbulo, es la de “*establecer mecanismos eficaces para la resolución de los casos de insolvencia transfronteriza*”. Dichos mecanismos deberán promover el logro de los siguientes objetivos:

“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, incluso 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.*”

## **6.2 La Ley Modelo de la CNUDMI y el régimen internacional del concurso en la LCRE**

La Asamblea General de Naciones Unidas observa en su Resolución N° 52/158 de 30/1/1998, en la que expresa su reconocimiento a la Comisión por haber terminado y aprobado la Ley Modelo, que existe un mayor número de casos en que empresas y particulares tienen bienes en más de un Estado, y lo atribuye al comercio y las inversiones transfronterizas. Considera que cuando el deudor con bienes en más de un Estado es objeto de un procedimiento transfronterizo, son necesarias la cooperación y la coordinación transfronterizas en la supervisión y administración de los bienes y negocios del deudor insolvente, porque cuando aquellas resultan insuficientes, se reducen las posibilidades de rescatar empresas que son viables, pese a las dificultades financieras por las que atraviesan, se dificulta la administración “equitativa y eficiente” de la insolvencia transfronteriza, se acrecientan las posibilidades de que el deudor oculte o dilapide bienes, y se dificultan la reorganización o liquidación de los bienes o negocios del deudor en la forma más beneficiosa posible para los acreedores, para el propio deudor y para sus empleados.

La LCRE sigue la línea propuesta por la LMIT, en cuanto apunta a la reorganización y supervivencia de aquellas empresas que, a pesar de experimentar dificultades económicas

---

<sup>23</sup> Guía para la Incorporación al Derecho Interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, párrafo 12.

<sup>24</sup> [http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral\\_texts/insolvency/1997](http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/insolvency/1997)

y financieras, son total o parcialmente viables. También en cuanto a la facilitación del acceso de los representantes y acreedores extranjeros a los tribunales de la República (art. 245 LCRE y cap. II de la LMIT), al reconocimiento de un procedimiento extranjero (art. 243 LCRE y arts. 15 a 18 y 20 de la LMIT), a la adopción de medidas provisionales y otras (art. 244 LCRE y art. 19 y 21 de la LMIT), la cooperación y coordinación con tribunales y representantes extranjeros (art. 246 LCRE y arts. 25, 29 y 30 de la LMIT) y presunción de insolvencia basada en el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal (art. 245 inc. 2 LCRE y art. 31 de la LMIT).

No obstante, la LCRE no regula algunas de las cuestiones comprendidas en la LMIT, y con respecto a otras lo hace en forma mucho más escueta. Se aparta, por lo tanto, de la recomendación contenida en la *Guía para la Incorporación al Derecho Interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza* (párrafo 12), en cuanto a que los Estados incorporen la Ley Modelo a sus ordenamientos internos introduciendo el menor número posible de cambios al texto uniforme. Por el contrario, en el Título XIII de la LCRE referido al régimen internacional del concurso regula algunos aspectos del tema, en sólo 9 artículos:

- competencia internacional para la declaración del concurso (art. 239),
- bienes y derechos comprendidos (art. 240),
- ley aplicable al concurso (241),
- principio del trato nacional (art. 242),
- requisitos para el reconocimiento de la sentencia extranjera (art. 243),
- medidas cautelares en caso de solicitud de reconocimiento (art. 244),
- declaración de concurso en el país (art. 245),
- pluralidad de concursos (art. 246), y
- prevalencia de los convenios internacionales (art. 247).

En consecuencia, y sin perjuicio del avance que representa la LCRE en la regulación del tema, sería deseable la incorporación al ordenamiento jurídico uruguayo de la LMIT<sup>25</sup>, la cual limita su alcance sólo a algunos aspectos procesales de la insolvencia transfronteriza y podría funcionar como parte integrante del derecho interno uruguayo de la insolvencia<sup>26</sup>, en forma coordinada y complementa.

Además, a LCRE no contiene normas especiales con respecto a varias cuestiones procesales que sí están específicamente reguladas en la LMIT, a lo largo de 32 artículos, por lo que de incorporarse esta última al ordenamiento jurídico uruguayo, contaríamos con normas universales y uniformes especiales aplicables a los temas de referencia, en lugar de tener que recurrir, como hora, a las normas generales en la materia. Cabe mencionar, a vía de ejemplo, las normas de la LMIT sobre notificación a los acreedores en el extranjero (art. 14), sobre aspectos puntuales de la solicitud de reconocimiento de un procedimiento extranjero (art. 15 a 18), sobre medidas provisionales (art. 19)<sup>27</sup>, sobre los efectos del reconocimiento de un procedimiento extranjero principal (art. 20), sobre las medidas que

---

<sup>25</sup> NOODT TAQUELA recomienda incluso la elaboración de un Acuerdo del MERCOSUR y Países Asociados, basado en la Ley Modelo (en “Capítulo 32. Concursos y Quiebras”, citado, p. 1363).

<sup>26</sup> *Guía para la Incorporación al Derecho Interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza*, párrafo 19.

<sup>27</sup> Si bien el art. 244 de la LCRE regula el tema de las medidas cautelares, lo hace en forma más genérica que el art. 19 de la LMIT.

pueden tomarse a partir de reconocimiento de un procedimiento extranjero (art. 21), sobre protección de los acreedores y de otras personas interesadas (art. 22), sobre acciones de impugnación de actos perjudiciales para los acreedores (art. 23), sobre la posibilidad de intervención de un representante extranjero en procedimientos que se sigan en el Estado promulgante (art. 24), sobre cooperación con tribunales y representantes extranjeros (arts. 25 a 27), y sobre procedimientos paralelos (arts. 28 a 32)<sup>28</sup>.

## II. RÉGIMEN INTERNACIONAL DEL CONCURSO EN LA LCRE

### 1. Competencia y ley aplicable al concurso con elementos extranjeros

#### 1.1 Competencia internacional para la declaración del concurso (art. 239)

El art. 239 es una norma de estructura unilateral, atributiva de jurisdicción, que establece cuándo tienen competencia (directa) los jueces uruguayos para declarar el concurso, sin pronunciarse acerca de la competencia de los jueces de los demás Estados.

Prevé dos criterios de atribución de jurisdicción a los jueces uruguayos:

- 1) que “El **domicilio o el centro efectivo de la actividad del deudor** se encuentre en territorio nacional”, o
- 2) que “El deudor **tenga o haya tenido oficina, establecimiento o explotación** en territorio nacional, aun cuando su domicilio o centro efectivo de actividad se encuentre en el exterior.”

Si bien la formulación del art. 239 de la LCRE es un poco diferente a la de los Tratados de Montevideo de Derecho Comercial Terrestre Internacional de 1889 y de 1940, y ello podría conducir a resultados diferentes en la práctica, en sustancia se mantiene el criterio del domicilio comercial del deudor y si los tuviere, sus domicilios secundarios (de agencias, sucursales, etc.) para determinar la jurisdicción competente en materia concursal.

El art. 3.1 del Reglamento (CE) 1346/2000 establece como criterio general de competencia para abrir el procedimiento de insolvencia (principal), el del “centro de los intereses principales del deudor”<sup>29</sup>, interpretado como el “lugar donde el deudor quebrado lleva a cabo, de manera habitual, la administración de sus negocios”<sup>30</sup>.

#### 1.2 Bienes y derechos comprendidos en el concurso (art. 240)

La ley establece como **regla general** que

*“El concurso del deudor comprenderá la totalidad de los bienes y derechos que formen el patrimonio del deudor, se encuentren éstos ubicados en el país o en el exterior”* (art. 240 inc. 1).

---

<sup>28</sup> El art. 31 de la LMIT establece que el reconocimiento de un procedimiento extranjero principal constituye presunción relativa de que el deudor es insolvente (admite prueba en contrario), mientras que el art. 245.2 lo considera presunción absoluta.

<sup>29</sup> El art. 3.2 admite la competencia de los tribunales de otro Estado miembro para abrir un procedimiento (secundario) de insolvencia con respecto a ese deudor, sólo “si éste posee un establecimiento en el territorio de este último Estado”, y limitando los efectos de dicho procedimiento a los bienes del deudor situados en ese Estado.

<sup>30</sup> ESPLUGUES MOTA, Carlos, “Capítulo XVI. Procedimientos... citado, p. 711

Se recoge aquí el principio de que los bienes todos del deudor constituyen la garantía de sus acreedores<sup>31</sup>.

El inc. 2º del art. 240 **exceptúa**

*“el caso en el cual el deudor hubiera sido igualmente declarado en concurso, quiebra o similar en otro Estado, donde tuviere su domicilio, centro efectivo de su actividad, oficina, establecimiento o explotación”.*

En ese caso, *“con relación a los bienes y derechos ubicados en el Estado extranjero donde el concurso, quiebra o similar se hubiere declarado, el concurso local incluirá en su masa activa el remanente de los bienes o derechos resultantes, luego de concluido el procedimiento”.*

Esta norma está aceptando –en forma implícita pero clara-, la jurisdicción de los tribunales de un Estado extranjero *“donde (el deudor) tuviere su domicilio, centro efectivo de su actividad, oficina, establecimiento o explotación”* y que pueda haber pluralidad de concursos cuando conjuntamente con la hipótesis antedicha, los tribunales uruguayos tuvieran jurisdicción en virtud del 2º criterio del art. 239 (que *“El deudor **tenga** o haya tenido oficina, establecimiento o explotación en territorio nacional...”*).

La solución de la LCRE es armónica con la de los arts. 41 y 47 de los TDCTIM de 1889 y de 1940, respectivamente.

### **1.3 Ley aplicable al concurso (art. 241)**

#### **a. La regla general**

Se trata de una norma de conflicto unilateral que dispone, como regla general, que los concursos declarados en la República se rigen por la ley uruguaya.

La LCRE sigue la tendencia general, que en materia de insolvencias transfronterizas, es a la aplicación de la *lex fori*<sup>32</sup>. No se trata por cierto de una solución nueva, sino de la confirmación de un criterio que aunque antiguo –en nuestra región ya había sido establecido en los TDCTIM de 1889 y de 1940, arts. 39 y 45 respectivamente-, ha demostrado ser el más adecuado.

Este es también el criterio general establecido en el Reglamento (CE) 1346/2000 (arts. 4.1 y 28). En cuanto a las excepciones a la regla general, algunas de las previstas en el Reglamento europeo coinciden con las de la LCRE<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> Establecido en el art. 2372 del C. Civil uruguayo y formulado enfáticamente por ALFONSÍN, Q.: *Quiebras. La Doctrina de Montevideo y los Tratados de 1889 y 1940*, Montevideo, 1943, p. 25-29.

<sup>32</sup> UZAL, María Elsa, “Algo más sobre la posibilidad de aplicación extraterritorial del art. 4 de la ley 24.522 y sobre las posibilidades de mayor cooperación internacional en materia de insolvencias transfronterizas”, *Derecho Internacional y de la Integración*, Revista del Instituto de Derecho Internacional y de la Integración de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad del Litoral, Nº 01, Santa Fe, Argentina, 2000, pp. 19-28, p. 22 y 23

<sup>33</sup> El análisis comparativo de ambos textos excede los límites razonables de este trabajo. Ver respecto de las excepciones previstas en el Reglamento: ESPLUGUES MOTA, Carlos, “Capítulo XVI. Procedimientos...citado, p. 715-717

## **b. Los efectos de la declaración del concurso sobre los contratos celebrados por el deudor**

Los efectos de la declaración del concurso sobre los contratos celebrados por el deudor, en cambio, se rigen por la **ley aplicable al respectivo contrato**, la cual podrá coincidir o no con la ley aplicable al concurso.

La excepción a la aplicación de la *lex fori* para regir el concurso establecida por el art. 241 in fine puede plantear dificultades, ya que precisamente los efectos del concurso o quiebra sobre las obligaciones contraídas por el deudor y en particular sobre los contratos que éste hubiere celebrado tienen que quedar sujetas a la *lex fori*, porque no sería conveniente que un mismo tipo de contrato se resolviera porque se aplica el derecho X y otro contrato del mismo tipo, porque tiene cumplimiento en otro país, no se resuelva porque se aplica el derecho Z. La quiebra y el concurso generan un régimen que modifica el sistema de los contratos y las obligaciones; esas modificaciones tienen que ser las mismas para todos los acreedores, aunque cada obligación se rija por su propia ley.

Sí sería adecuado establecer como excepción a la *lex fori* para regir la quiebra, que las obligaciones cuya verificación se solicita se rijan por la ley que resulte aplicable, según las normas indirectas correspondientes, según sean éstas calificadas como contratos, responsabilidad extracontractual, obligación legal, etc.

## **c. La jurisprudencia**

En el caso “*Sabate Sas S.A. en Covisan S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación tardía*”<sup>34</sup>, Sabate Sas S.A., sociedad con sede en Francia, solicitó en el concurso preventivo de Covisan S.A. que se estaba tramitando en Argentina, la admisión de un crédito originado en un contrato de compraventa internacional de mercaderías en la que se había pactado como medio de pago una transferencia bancaria al banco beneficiario del vendedor, en Francia.

Entre otras cuestiones, se discutió en el caso dónde se localizaba el lugar de pago de la transferencia bancaria. El vendedor francés sostuvo que el lugar de cumplimiento de la transferencia bancaria era en Argentina (domicilio del comprador-ordenante)<sup>35</sup>. Tanto el síndico como el juez de primera instancia y la Cámara de Apelaciones, en cambio, entendieron que el lugar de pago de la transferencia se localizaba en Francia. La Suprema Corte de Mendoza<sup>36</sup> implícitamente admite la misma solución, es decir, que “ubica el lugar de pago en las transferencias internacionales de crédito en el país del receptor o beneficiario de la transferencia, normalmente el vendedor en las compraventas”<sup>37</sup>.

---

<sup>34</sup> Ver excelente análisis del caso realizado por Julio César CÓRDOBA, “Verificación de créditos extranjeros en un concurso preventivo. Reciprocidad y aplicación de oficio del derecho extranjero”, en *DeCITA* 5/6.2006, pp. 453-464

<sup>35</sup> Sabate Sas S.A. argumentó al respecto que “la transferencia constituye por sí misma un pago sin transferencia de dinero que queda hecho tan pronto como el banquero hace un asiento de cargo en la cuenta del ordenador de la transferencia.” “En consecuencia –agrega CÓRDOBA, op.cit., p. 454-, el crédito era pagadero en la Argentina y no se aplicaba el art. 4 LCQ ni la regla de la reciprocidad.”

<sup>36</sup> SCMendoza, Sala I, 28/4/05, publicado en LL 29/7/05 pp. 6 y ss y en otros.

<sup>37</sup> CÓRDOBA, op.cit., p. 457, quien agrega, citando a VÁZQUEZ PENA, “que en las transferencias interbancarias el momento en que se consuma la transferencia coincide necesariamente con el momento en que se acredita el monto en la cuenta de la entidad del beneficiario”, y que ese es “el preciso momento en el cual puede considerarse extinguida la deuda del ordenante frente al beneficiario de la operación”.

Como bien señala CÓRDOBA al comentar la sentencia mendocina, la referida solución es la adoptada por la Unión Europea en la Directiva relativa a transferencias transfronterizas<sup>38</sup>, por la Ley Modelo de UNCITRAL sobre transferencias internacionales de crédito de 1992, art. 19.1, y por los Principios de UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales, art. 6.1.8 (2). Por todo ello concluye que “cuando el medio de pago acordado es la transferencia bancaria, el pago de la obligación se cumple en el país del beneficiario”<sup>39</sup>.

Todo lo anterior resulta de fundamental importancia a la hora de determinar el lugar de ubicación del crédito y por consiguiente, si el acreedor tiene bienes en el extranjero o en el lugar donde se tramita el concurso, así como con respecto a su calificación como acreedor nacional o extranjero.

#### **1.4 Principio del trato nacional (art. 242)**

##### **a. Igualdad de trato de acreedores nacionales y extranjeros**

La ley establece como regla general el principio de la igualdad de trato de los acreedores nacionales y extranjeros<sup>40</sup>, aunque sujeto a condición de reciprocidad.

No se aplica el principio de reciprocidad en el caso de los créditos prendarios e hipotecarios.

Deja también a salvo “los créditos laborales con privilegio general, que tendrán preferencia para cobrarse sobre bienes ubicados en el territorio nacional”.

El principio del trato nacional también está recogido en el art. 13.1 de la Ley Modelo de UNCITRAL de 1997, cuando establece que “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...”<sup>41</sup>.

##### **b. La condición de reciprocidad**

El art. 242 de la LCRE condiciona la igualdad de trato de los acreedores nacionales y extranjeros a que exista reciprocidad en el derecho del Estado del acreedor extranjero.

La referida exigencia ha planteado en la práctica problemas con relación a la **carga de la prueba**. ¿Es el acreedor extranjero quien debe probar que su derecho consagra el principio de la igualdad de trato de los acreedores nacionales y extranjeros? La cuestión tiene que ver con la aplicación del derecho extranjero<sup>42</sup>, la cual esta regulada en nuestro DIPr de fuente interna<sup>43</sup> e internacional<sup>44</sup> de manera unívoca en cuanto a que el juez debe

<sup>38</sup> Directiva 97/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, del 27/1/97, DOCE, L, 43, 14/2/97

<sup>39</sup> CÓRDOBA, op.cit., p. 458-9.

<sup>40</sup> Dicho principio está recogido en el art. 13.1 de la LMIT, aunque esta última no refiere al criterio de la reciprocidad, como sí lo hace la LCRE.

<sup>41</sup> No obstante, como establece NOODT TAQUELA (op.cit., p. 1361), “el art. 13.2. contiene una importante limitación, ya que mantiene el orden de prelación de los créditos de la lex fori, siempre que los acreedores extranjeros queden ubicados como mínimo en el rango de los acreedores quirografarios o comunes. En la práctica esto significa que un acreedor privilegiado extranjero puede quedar equiparado a un acreedor quirografario local y que un acreedor quirografario extranjero no sufrirá postergación alguna en su rango.”

<sup>42</sup> Ver al respecto: FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia, *Curso de Derecho Internacional Privado*, T. I, 2ª ed., Montevideo, FCU, pp. 235-267

<sup>43</sup> Art. 525.3 del CGP

aplicar el derecho extranjero de oficio, tal como lo harían los jueces del Estado al que pertenece la norma, y que dicha obligación es independiente de la facultad de las partes de colaborar con la tarea de averiguación del mismo. La respuesta al interrogante planteado es entonces, desde el punto de vista de nuestro DIPr vigente, que el derecho extranjero no se prueba sino que se informa, que se aplica obligatoriamente y de oficio por el juez, y que ello es independiente de la actividad de las partes al respecto. Por tanto es el juez, mediante los mecanismos que el propio sistema le proporciona, quien debe averiguar si el derecho extranjero recepciona o no el principio de la igualdad de trato de los acreedores nacionales y extranjeros.

En el caso argentino “*Sabate Sas S.A. en Covisan S.A. s/ concurso preventivo s/ incidente de verificación tardía*” antes referido, entre otros argumentos para oponerse a la verificación del crédito del reclamante francés, el síndico y los jueces de primera y segunda instancia sostuvieron que “el acreedor extranjero no había probado el requisito de la reciprocidad y que aquello determinaba la inadmisibilidad lisa y llana del crédito en el concurso”<sup>45</sup>.

En el análisis de la cuestión de la reciprocidad que efectúa la Dra. Kemelmajer en la sentencia de la SCJ de Mendoza, la especialista argentina considera que la reciprocidad – “*resabio de la cortesía internacional de la escuela holandesa del siglo XVIII*”-, resulta inapropiada actualmente y que constituye un “*criterio discriminatorio hacia el acreedor extranjero*”. La Corte sigue aquí la opinión de Rouillón, compartida también por Córdoba<sup>46</sup> en su comentario a la sentencia. Concluye que “el síndico pudo (...) y el juez debió (...) verificar cuál es el régimen jurídico de la ley francesa”. Kemelmajer lo analiza y concluye que la misma no discrimina a los acreedores extranjeros, por lo que “declaró verificado el crédito de Sabate...”.

## **2. Eficacia en el país de las resoluciones judiciales extranjeras en materia de concursos**

A diferencia de la solución territorial que adoptaba el art. 1577 C. Comercio<sup>47</sup>, que no le reconocía efectos en el país a la declaración de quiebra pronunciada en el extranjero, **la LCRE cambia radicalmente el criterio**, reconociéndole eficacia extraterritorial en el país a la sentencia extranjera que declara el concurso o quiebra de un deudor<sup>48</sup>.

---

<sup>44</sup> Art. 2 de la Convención Interamericana sobre Normas Generales de DIPr, CIDIP-II, Montevideo, 1979, entre otros.

<sup>45</sup> CÓRDOBA, op.cit., p. 454.

<sup>46</sup> CÓRDOBA, op.cit., p. 460-1, quien considera además, en opinión que compartimos, que la Ley Modelo de UNCITRAL de 1997 sobre insolvencia transfronteriza “no invierte la carga de la prueba de la reciprocidad sino que la elimina por completo”. Ello es conteste con la normativa vigente –en Uruguay, y también en Argentina- sobre aplicación del derecho extranjero, ya referida.

<sup>47</sup> La norma uruguaya referida, que había sido tomada del C. Com. argentino de 1862 (art. 1531), disponía: “*La declaración de quiebra pronunciada en país extranjero no puede invocarse contra los acreedores que el fallido tenga en la República, ni para disputarles sus derechos sobre los bienes existentes dentro del territorio, ni para anular los actos que hayan celebrado con el fallido. Declarada también la quiebra por los Tribunales de la República, no se tendrá en consideración a los acreedores que pertenezcan al concurso formado en el extranjero, sino para el caso de que, pagados íntegramente los acreedores de la República, resultase un sobrante*”.

<sup>48</sup> Nótese que como advertía Alfonsín (ALFONSÍN, Q.: *Quiebras...* citado, p. 24-25) no debe confundirse “la fuerza extraterritorial de la sentencia y el efecto extraterritorial de los derechos contenidos en ella”. Por el

El del Código de Comercio era un sistema territorial, plural, tendiente a proteger a los acreedores locales frente a los extranjeros, ya que la sentencia de quiebra dictada en el extranjero no podía oponérseles “*ni para disputarles derechos sobre los bienes existentes dentro del territorio, ni para anular los actos que hayan celebrado con el fallido*” (art. 1577). Es decir que los contratos que el acreedor uruguayo hubiera celebrado con una persona fallida en el extranjero, no quedaban sometidos a los efectos de la quiebra extranjera, no pudiendo ser declarados ineficaces o inoponibles a la masa de acreedores y los bienes situados en el país no integraban la masa activa de la quiebra extranjera<sup>49</sup>.

La declaración de quiebra en el extranjero no producía, conforme al art. 1577, la declaración de quiebra automática en el país, ni siquiera a pedido de los acreedores locales o del deudor, a diferencia del sistema argentino que desde 1972 sí establece la extraterritorialidad del hecho generador de la quiebra (art. 4.1. Ley de Concursos y Quiebras argentina, N° 24.522, de 1995).

**En suma:** se trata de una modificación importante en cuanto a que en el régimen anterior (art. 1577 C. Com.) no existía extraterritorialidad del estado de cesación de pagos o de insolvencia, mientras que la nueva ley la impone preceptivamente (“*será reconocida...*”, reza el art. 243), cumplidos los requisitos mínimos y universales exigidos para el reconocimiento de cualquier sentencia extranjera.

La LCRE sigue así no solamente los objetivos propuestos por la Ley Modelo de UNCITRAL de 1997 en cuanto al reconocimiento de los procedimientos concursales extranjeros, sino también la solución que ya en el siglo XIX imponía el TDCTIM de 1889 arts. 37 y 45) y confirmara en 1940 el respectivo TDCTIM (arts. 43 y 49).

El Reglamento europeo (art. 16.1) también establece el reconocimiento en los demás Estados miembros de toda resolución de apertura de un procedimiento de insolvencia adoptada por el tribunal competente de un Estado miembro en virtud del art. 3. Nótese que dicha regla general de reconocimiento refiere a los concursos “comunitarios”, y no a los iniciados fuera de la comunidad, en Uruguay, por ejemplo. Por lo tanto, serán las normas nacionales de cada Estado miembro de la Comunidad las que establecerán en qué medida se reconocerán o no las resoluciones adoptadas en materia concursal por tribunales de Estados no comunitarios<sup>50</sup>.

## **2.1 Requisitos para el reconocimiento de la sentencia extranjera (art. 243)**

El art. 243 de la ley establece que se le reconocerá eficacia extraterritorial en el país a las sentencias extranjeras que declaren el concurso o la quiebra de un deudor, siempre que la misma cumpla con los requisitos que el propio artículo establece:

- 1) que haya sido dictada por juez competente,
- 2) que la declaración judicial haya quedado firme,
- 3) que el deudor haya tenido oportunidad de defensa,
- 4) que no sea contraria al orden público internacional,

---

contrario, afirmaba el maestro, “*la sentencia tiene fuerza extraterritorial sólo cuando contiene derechos extraterritoriales*”.

<sup>49</sup> Sobre el régimen del art. 1577 C.Com., ver FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia, “Concursos... citado, pp. 1392-1396.

<sup>50</sup> ESPLUGUES MOTA, Carlos, “Capítulo XVI. Procedimientos...”, citado, p. 717-718 y BUREAU, Dominique, “La fin d’un flot de résistance. Le Règlement du Conseil relatif aux procédures d’insolvabilité », *Rev. crit. dr. internat. privé*, 91 (4) octobre-décembre 2002, 613-679, p. 621

- 5) que se cumplan los demás requerimientos contenidos en los arts. 537 a 543 del CGP.

La referencia del numeral 5 a todos los artículos del capítulo IV sobre reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras del CGP es demasiado amplia, ya que sólo el art. 539 regula específicamente los requisitos que deben cumplir las sentencias extranjeras para que se les reconozca eficacia en la República, es decir, para que sean reconocidas o ejecutadas según corresponda. Por su parte, cuatro de los requisitos exigidos en el art. 243 de la LCRE coinciden, aunque con formulaciones no del todo coincidentes, con los del mismo art. 539 CGP. Veamos.

#### **a. Competencia indirecta**

El art. 243.1 de la LCRE requiere que la sentencia extranjera que declara el concurso o la quiebra “*haya sido dictada por Juez competente*”, pero no establece conforme a qué derecho debe controlarse dicha competencia indirecta.

El requisito de la competencia indirecta se exige y regula en todas las normas vigentes en la materia, aunque conforme a criterios diferentes en las normas de DIPr de fuente internacional e interna.

En las de fuente internacional dicha competencia se controla conforme al derecho del juez requerido, es decir, aquel al que se le pide el reconocimiento o ejecución de la sentencia extranjera. Así lo establecen, por ejemplo, el art. 2 lit. d) de la Convención Interamericana sobre eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros (CIDIP-II, Montevideo, 1979)<sup>51</sup>, y el art. 20 lit. c) del Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa (Las Leñas, MERCOSUR/CMC/DEC N° 05/92)<sup>52</sup>.

En el DIPr de fuente interna el requisito de la competencia indirecta está previsto en el art. 539.1.4 CGP, el cual –a diferencia de las normas de fuente internacional- establece que el mismo deberá controlarse conforme al derecho del juez sentenciante. La norma prevé como excepción específica a dicha regla, “que la materia fuera de jurisdicción exclusiva de los tribunales patrios”.

Como consecuencia de lo anterior, cuando proceda el control por parte de un juez uruguayo de la competencia indirecta con respecto a una sentencia extranjera que declare el concurso o la quiebra de un deudor, dicho requisito, previsto en la norma especial del art. 243.1 de la LCRE, deberá controlarse de conformidad con el derecho uruguayo o del derecho del sentenciante, dependiendo de que los Estados involucrados sean o no parte de alguno de los tratados vigentes en la materia.

#### **b. Sentencia firme**

El art. 243.2 de la LCRE requiere que “*la declaración judicial (del concurso o quiebra) haya quedado firme*”. Lo mismo exige el art. 2 lit. g) de la Convención Interamericana, el art. 20 lit. e) del Protocolo de Las Leñas y el art. 539.1.7 CGP.

---

<sup>51</sup> Aprobada en Uruguay por ley N° 14.953 de 18/12/1979

<sup>52</sup> Aprobado en Uruguay por ley N° 16.971 de 15/6/1998

### c. Debido proceso

El art. 243.3 de la LCRE requiere que “*el deudor haya tenido oportunidad de defensa*”. Lo mismo exige el art. 2 lit. e) y f) de la Convención Interamericana, el art. 20 lit. d) del Protocolo de Las Leñas y el art. 539.1.5 y 6 CGP.

La LCRE no establece conforme a qué derecho se controla el requisito del cumplimiento con el debido proceso, como tampoco lo hace el Protocolo de Las Leñas. La cuestión sí ha sido expresamente regulada en la Convención Interamericana y en el CGP, aunque en forma no coincidente.

El art. 2 lit. e) de la Convención Interamericana exige “*que el demandado haya sido notificado o emplazado en debida forma legal de modo sustancialmente equivalente a la aceptada por la ley del Estado donde la sentencia, laudo y resolución jurisdiccional deban surtir efectos*”<sup>53</sup>. La norma es clara. Obviamente la notificación y emplazamiento se va a haber realizado conforme a lo dispuesto por las normas procesales del foro. Ello constituye el principio general universal, recogido positivamente en nuestro DIPr<sup>54</sup>: los juicios y sus incidencias se rigen por las leyes procesales del foro. Pero cuando el juez al que se le pide que reconozca o ejecute la sentencia controla los requisitos que ésta debe revestir para ello, debe resolverse si lo hará conforme al derecho del sentenciante o al propio. En este caso la Convención busca una solución pragmática, que no impida la eficacia extraterritorial de la sentencia, pero que resulte aceptable para el juez requerido.

El CGP en cambio opta, en el art. 539.1.5, por una solución más clara y más amplia que la interamericana, ya que dispone que el control del debido proceso se hará “de acuerdo con las normas del Estado de donde provenga el fallo”, con lo cual se garantiza el cumplimiento de este requisito prácticamente en todos los casos.

### d. Orden público internacional

El requisito de que la sentencia extranjera no contravenga el orden público internacional del Estado donde se pretende hacer valer es también universal<sup>55</sup> y de principio.

El art. 243.4 de la LCRE formula a texto expreso la excepción de orden público internacional, aunque en forma escueta. Si bien especifica que se trata del orden público “internacional” (a *contrario sensu*: no del orden público interno), no lo hace en cuanto a que refiere sólo a los principios fundamentales, y que la contravención a los mismos debe ser “concreta grave y manifiesta”. Tampoco establece a texto expreso que la decisión del juez uruguayo al respecto debe ser no discrecional y fundada.

Cabe señalar que ello carece de relevancia práctica –y jurídica- porque el alcance restrictivo que debe dársele, preceptivamente, en nuestro país, al orden público como excepción a la aplicación del derecho extranjero, distinguiéndolo claramente del orden público interno, está establecido en la Declaración de 1979<sup>56</sup> que efectuara la Delegación

---

<sup>53</sup> El destacado es nuestro.

<sup>54</sup> Art. 1 de ambos Tratados de Montevideo de Derecho Procesal Internacional (de 1889 y de 1940) y en el art. 525.1 CGP

<sup>55</sup> La LMIT establece en su art. 6 refiere a la excepción de orden público, aunque lo hace en la forma tradicional, referida en forma amplia a los casos en que haya una contravención manifiesta al orden público del Estado donde se pretende la adopción de la medida.

<sup>56</sup> Ver texto completo en [www.oas.org](http://www.oas.org)

uruguay en oportunidad de la CIDIP-II<sup>57</sup> con relación al art. 5 de la Convención de Normas Generales de DIPr (CNG), precisando el alcance que la República le otorga al orden público<sup>58</sup>. La misma fue enviada al parlamento junto con la Convención para su aprobación, con lo cual adquirió fuerza de interpretación legal preceptiva. Además, y dado que la CNG es independiente y universal, se aplica siempre que el Estado del juez sea parte de la misma, aunque los demás Estados involucrados en el caso no lo sean<sup>59</sup>.

En consecuencia, siempre que el juez uruguayo esté controlando el requisito de no afectación del orden público internacional lo hará conforme a lo dispuesto en la Declaración interpretativa de 1979.

## **2.2 Procedimiento para el reconocimiento de la sentencia extranjera**

La LCRE no hace referencia alguna al procedimiento para el reconocimiento o ejecución de la sentencia extranjera que declare el concurso o quiebra, ni tampoco ante quién debe plantearse el mismo, por lo que le son aplicables las reglas generales que en la materia rigen para el reconocimiento de sentencias extranjeras<sup>60</sup>.

### **a. Efectos imperativos o probatorios en sede judicial**

Como consecuencia de lo anterior, y tal como lo dispone el art. 540 CGP, cuando se quieran hacer valer en el país los efectos imperativos o probatorios de la sentencia extranjera que declara el concurso o la quiebra, deberá presentarse la misma ante el “tribunal pertinente”, es decir, ante aquel ante el cual se pretende hacer valer la sentencia. En otras palabras, el tribunal pertinente es el que está entendiendo en el asunto ante el cual se quieren hacer valer los efectos imperativos o probatorios de la sentencia extranjera.

La misma deberá acompañarse de la documentación referida en el artículo 539.2<sup>61</sup>.

El art. 540 inc. 2º establece que en el caso referido “*el tribunal se pronunciará sobre el mérito de la sentencia extranjera, en relación al efecto pretendido, en la sentencia que*

---

<sup>57</sup> Segunda Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado, celebrada en Montevideo en 1979.

<sup>58</sup> En ella se establece que si bien se vota afirmativamente la fórmula del orden público (art. 5 de la CNG), se deja “*expresa y claramente señalado, de conformidad con la posición sustentada en Panamá, que, según su interpretación acerca de la prealudida excepción, esta se refiere al orden público internacional, como un instituto jurídico singular, no identificable necesariamente con el orden público interno de cada Estado.*”

“*Por consecuencia, a juicio de la República Oriental del Uruguay, la fórmula aprobada comporta una autorización excepcional a los distintos Estados Partes para que en forma no discrecional y fundada, declaren no aplicables los preceptos de la ley extranjera cuando estos ofendan en forma concreta, grave y manifiesta, normas y principios esenciales de orden público internacional en los que cada Estado asienta su individualidad jurídica.*” El texto de la Declaración, firmado por el Presidente de la Delegación uruguayo en CIDIP-II, Prof. Dr. Manuel A. Vieira, había sido redactada por el Prof. Dr. Didier Opertti Badán, integrante de dicha Delegación.

<sup>59</sup> GOLDSCHMIDT, Werner, “Normas Generales de la CIDIP-II. Hacia una teoría general del Derecho Internacional Privado Interamericano”, *Anuario Jurídico Interamericano*, 1979, Washington, OEA, pág. 150

<sup>60</sup> La LMIT (art. 4) deja al derecho interno del Estado promulgante la determinación de qué autoridades o tribunales son competentes para ejercer las funciones a que refiere la Ley relativas al reconocimiento de procedimientos extranjeros y en materia de cooperación con tribunales extranjeros.

<sup>61</sup> Copia auténtica de la sentencia, de las piezas necesarias para acreditar que se ha cumplido con los requisitos de los numerales 5 y 6 (debido proceso) y copia auténtica con certificación de que la sentencia ha pasado en autoridad de cosa juzgada.

*dictare, previa comprobación, con audiencia del Ministerio Público, de que se han cumplido las condiciones indicadas en el art. 539.1”.*

Así por ejemplo, si la sentencia extranjera establece la suspensión de la legitimación del deudor para disponer y obligar a la masa del concurso, el deudor no podrá realizar actos de administración o disposición respecto de los bienes o derechos que integren la masa activa del concurso porque dichos actos serían ineficaces. Sólo el síndico estará legitimado para realizarlos (art. 46 LCRE).

Ahora bien, el art. 71 de la LCRE establece el **principio de la universalidad**, que consiste en que “la masa activa del concurso está integrada por la totalidad del patrimonio del deudor a la fecha de la declaración y por los bienes y derechos que adquiriera hasta la conclusión del procedimiento”.

Cuando el concurso es internacional, el principio de la universalidad referido es **independiente de la unidad o pluralidad de procedimientos de quiebra** (arts. 245 y 246) y **también de la pluralidad o unidad de masas**. En los sistemas de pluralidad de masas se reconoce preferencia a los acreedores locales respecto de los bienes existentes en ese país, mientras que en los de unidad de masas no se distingue entre acreedores locales o extranjeros. Pero en ambos sistemas la totalidad de los bienes del deudor integran la masa activa del concurso.

Supongamos ahora que el deudor que ha sido objeto de una declaración de concurso en el extranjero, tiene bienes, derechos u obligaciones en el país, por ejemplo, que tuviere algún derecho en una sucesión en trámite en el país. Podría comparecer un acreedor –local o extranjero- del deudor y presentar la sentencia extranjera que declara el concurso ante el juez de la referida sucesión y solicitarle la adopción de una medida cautelar sobre el derecho que el deudor pudiere tener en la sucesión. Será el propio juez que está entendiendo en la sucesión (el “tribunal pertinente”) quien deberá controlar el cumplimiento de los requisitos que debe revestir la sentencia extranjera que declara el concurso o la quiebra para que se le reconozcan efectos en el país.

De igual modo, si el deudor hubiera sido demandado en Uruguay en un juicio de alimentos, por ejemplo, será el juez que está entendiendo en el mismo quien controlará que la sentencia extranjera que declara el concurso o la quiebra del demandado cumpla con los requisitos necesarios para su reconocimiento. El reconocimiento o no de la eficacia de esa sentencia extranjera será determinante a los efectos del art. 54 inc. 3 de la LCRE, en cuanto dispone que “las personas respecto de las cuales el deudor tuviera obligación de alimentos, sólo tendrá derecho a los mismos cuando no pudieran percibirlos en monto suficiente de otra persona obligada a prestarlos”. Conforme al art. 46.3 será el síndico quien comparezca en juicio en sustitución del deudor.

### **b. Eficacia en sede administrativa o particular**

Si el deudor declarado en estado de insolvencia o de cesación de pagos por sentencia extranjera pretendiera realizar actos a ser otorgados ante escribano público, como por ejemplo celebrar un contrato (de venta o arrendamiento de su establecimiento comercial) o conferir, modificar o revocar un poder, deberá comparecer directamente ante aquel con la referida sentencia, acompañada, si correspondiere, de la autorización del interventor exigida para realizar tales actos (art. 47 LCRE). Será el propio escribano quien controle que la sentencia cumple con los requisitos exigidos para su reconocimiento.

### **2.3 Medidas cautelares en caso de solicitud de reconocimiento (art. 244)**

Al admitir el trámite de solicitud de reconocimiento de una sentencia extranjera que declare el concurso o quiebra de un deudor, el juez uruguayo

*“...podrá adoptar las medidas cautelares que considere necesarias para asegurar la integridad del patrimonio que el deudor tuviere en territorio uruguayo.”*

### **2.4 Declaración de concurso en el país (art. 245)**

*“En caso de declaración por Juez extranjero de concurso o quiebra de un deudor que tenga o haya tenido su domicilio, centro efectivo de actividad, oficina, establecimiento o explotación en la República, cualquiera de los sujetos legitimados podrá solicitar la apertura del concurso en el país.”*

La consecuencia de esta facultad que la LCRE le otorga a los sujetos legitimados para solicitar la apertura del concurso<sup>62</sup> es que habrá al menos dos procedimientos de concurso del deudor, uno en el extranjero y otro en la República. En otras palabras, estaremos frente a una pluralidad de concursos (ver art. 246)

Los sujetos legitimados para solicitar la declaración judicial de concurso (art. 6 LCRE) son, además del propio deudor, los siguientes:

- *Cualquier acreedor, tenga o no su crédito vencido.*
- *Cualquiera de los administradores o liquidadores de una persona jurídica, aun cuando carezca de facultades de representación, y los integrantes de los órganos de control interno.*
- *Los socios personalmente responsables de las deudas de las sociedades civiles y comerciales.*
- *Los codeudores, fiadores o avalistas del deudor.*
- *Las Bolsas de Valores y las instituciones gremiales de empresarios con personería jurídica.*
- *En el caso de la herencia, podrá además pedirlo cualquier heredero, legatario o albacea.*

El art. 245 no parece referir a la hipótesis del concurso voluntario sino solamente a la de concurso necesario (art. 11), es decir, cuando es solicitado por alguno de los sujetos legitimados para ello, con exclusión del propio deudor (art. 245 inc. 2). La norma establece asimismo que, en el caso regulado en su inc. 1, *“existirá presunción absoluta de la insolvencia del deudor y el concurso tendrá la calidad de necesario.”*

### **2.5 Pluralidad de concursos (art. 246)**

*“En caso de existir más de un procedimiento de concurso o quiebra del mismo deudor, en nuestro país y en uno o más países del exterior, el Juez del concurso y el síndico o el interventor procurarán actuar en forma coordinada con sus similares del exterior, aplicándose a su respecto las normas que rigen la cooperación internacional.”*

---

<sup>62</sup> Dicha facultad está recogida en el art. 11 de la LMIT.

*Los créditos, con excepción de aquellos con privilegio especial, cobrados en el extranjero con posterioridad a la declaración del concurso en el país, se imputarán al dividendo a ser percibido en el concurso local.”*

El inc. 1 del artículo de referencia sigue los objetivos propuestos por la Ley Modelo de UNCITRAL de 1997 en cuanto a facilitar la cooperación judicial internacional y al acceso a los tribunales de los síndicos y administradores de la quiebra extranjera<sup>63</sup>.

En el mismo sentido, el Reglamento (CE) 1346/2000 parte de la base de que en la práctica probablemente coexistan una pluralidad de concursos iniciados en diferentes países, y que en ese caso “unos y otros deberán articularse entre sí”<sup>64</sup>.

La importancia práctica de la cooperación internacional deriva del dato de la realidad, que muestra que en general coexiste una pluralidad de procedimientos de concursos y que el supuesto ideal de la universalidad<sup>65</sup> es muy difícil de alcanzar en materia de insolvencia transfronteriza<sup>66</sup>. Cuando se siguen distintos procedimientos de insolvencia respecto de un mismo deudor en varios territorios, la cooperación jurisdiccional deviene fundamental para lograr los objetivos de justicia frente a éste y a sus acreedores.

## **BIBLIOGRAFÍA**

- ALFONSÍN, Quintín: *Quiebras. La Doctrina de Montevideo y los Tratados de 1889 y 1940*, Montevideo, 1943
- BUREAU, Dominique, “La fin d’un îlot de résistance. Le Règlement du Conseil relatif aux procédures d’insolvabilité », *Rev. crit. dr. internat. privé*, 91 (4) octobre-décembre 2002, 613-679
- CÓRDOBA, Julio César, “Verificación de créditos extranjeros en un concurso preventivo. Reciprocidad y aplicación de oficio del derecho extranjero”, en *DeCITA* 5/6.2006, pp. 453-464
- CREIMER, Israel, “La ética en los procesos de concordatos y quiebras”, en *Aspectos éticos jurídicos de los negocios*, Montevideo, Fundación Honrad Adenauer, 2001, pp. 143-150
- ESPLUGUES MOTA, Carlos, “Capítulo XVI. Procedimientos de Insolvencia Transfronteriza (apartados 1 y 3)”, en *Derecho del Comercio Internacional. Mercosur – Unión Europea*, Madrid, Buenos Aires, Montevideo, Ed. Reus – Ed. BdeF, 2005, pp. 671 y 709-722
- NOODT TAQUELA, María Blanca, “Capítulo 32. Concursos y Quiebras”, *Derecho Internacional Privado de los Estados del MERCOSUR* (obra colectiva coordinada por Diego P. FERNÁNDEZ ARROYO), Buenos Aires, Zavalía, 2003, pp. 1353-1397

---

<sup>63</sup> Ver al respecto: NOODT TAQUELA, María Blanca, “Capítulo 32. Concursos y Quiebras”...citado, especialmente p. 1358

<sup>64</sup> ESPLUGUES MOTA, Carlos, “Capítulo XVI. Procedimientos...citado, p. 711

<sup>65</sup> TUNG, Frederick, “Is International Bankruptcy Possible?”, en *Michigan Journal of International Law*, Vol. 23:31, Fall 2001, pp. 31-102 (ver especialmente p. 32, 33 y 37), dedica este trabajo a demostrar que el universalismo en material de insolvencia internacional adolece de serias restricciones en cuanto a su viabilidad, concluyendo que es políticamente poco plausible y probablemente imposible, y que los supuestos beneficios del universalismo son meramente académicos.

<sup>66</sup> PAULUS, Christoph, “Cooperación Judicial en Insolvencias Transfronterizas”, en [www.worldbank.org](http://www.worldbank.org) , “GJF2006CooperaciónJudicialenConcursosPaulusSP.pdf”

- OLIVERA GARCÍA, Ricardo, en *Principios y Bases de la Nueva Ley de Concursos y Reorganización Empresarial*, Montevideo, FCU, 2008
- PAULUS, Christoph, “Cooperación Judicial en Insolvencias Transfronterizas”, en [www.worldbank.org](http://www.worldbank.org), “GJF2006CooperaciónJudicialenConcursosPaulusSP.pdf”
- RIPPE, S. y VV.AA., *Instituciones de Derecho Comercial Uruguayo*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1996, pp. 307-351
- TUNG, Frederick, “Is International Bankruptcy Possible?”, en *Michigan Journal of International Law*, Vol. 23:31, Fall 2001, pp. 31-102
- UZAL, María Elsa, “Algo más sobre la posibilidad de aplicación extraterritorial del art. 4 de la ley 24.522 y sobre las posibilidades de mayor cooperación internacional en materia de insolvencias transfronterizas”, *Derecho Internacional y de la Integración*, Revista del Instituto de Derecho Internacional y de la Integración de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad del Litoral, N° 01, Santa Fe, Argentina, 2000, pp. 19-28