

UNIVERSIDAD MIGUEL HERNANDEZ DE ELCHE

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS

Grado en Derecho



**ASPECTOS CONTROVERTIDOS EN LA DETERMINACIÓN DE LA
COMPETENCIA JUDICIAL PARA LA DECLARACIÓN DE CONCURSO**

TRABAJO FIN DE GRADO

Autor:

Vicent Esteve Cerveró

Tutor:

José Carlos Espigares Huete

Curso Académico

2015-2016

ELCHE 2016

INDICE

ABREVIATURAS.....	3
INTRODUCCIÓN.....	4
I. Una aproximación al artículo 10 de la Ley Concursal.....	7
II. Aspectos controvertidos.....	16
A) El centro de intereses principales.....	16
1. Origen y Concepto de centro de intereses principales.....	16
2. Aplicación en los Tribunales.....	22
B) La presunción del domicilio social como el centro de intereses principales del deudor y el traslado del mismo.....	33
1. Presunción del domicilio social como centro de intereses principales.....	33
2. El traslado del centro de intereses principales.....	36
3. Jurisprudencia en este ámbito.....	42
C) Concursos conexos en la LC y en el ámbito de la Unión.....	63
D) Delimitación competencial en al ámbito internacional.....	68
III. Conclusiones.....	70
IV. Bibliografía.....	74
A) Bibliografía.....	74
B) Jurisprudencia.....	76

ABREVIATURAS

BORM	Boletín Oficial del Registro Mercantil.
CIP	Centro Intereses Principales.
LC	Ley concursal.
LEC	Ley Enjuiciamiento Civil.
MUM	Modelo de Universalismo Modificado.
REI	Reglamento Europeo de Insolvencias.
TJUE/TJCE	Tribunal de Justicia de la Unión (Comunidad) Europea.
TS	Tribunal Supremo.
TSJ	Tribunal Superior de Justicia.
UE	Unión Europea.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como finalidad, como ya indicamos en su título, tratar aquellos aspectos dudosos o cuestionables que se plantean a la hora de determinar la competencia del Juez del Concurso.

Sin duda la controversia generada en la determinación del Juez competente en el ámbito de la declaración del concurso dimana del concepto jurídico a través del cual se determina la misma.

Con la aprobación del Reglamento Europeo de Insolvencias (CE) nº 1346/2000 y la posterior publicación en España de la Ley 22/2003 de 9 de julio Concursal se toma como referencia a los fines indicados el Centro de Intereses Principales del deudor.

Es por tanto la aparición de este concepto jurídico indeterminado el que va a llevar consigo una evidente disputa jurisprudencial entre los distintos órganos judiciales a la hora de aplicar y argumentar dicho concepto.

Así como una amplia publicación doctrinal a fin de establecer ciertos parámetros para evitar la inseguridad jurídica que ha surgido en la aplicación práctica del referido concepto que incluso ha llevado a realizar repetidas modificaciones normativas con especial referencia al texto refundido del REI de 20 de mayo de 2015.

A nivel nacional la aparición de la LC de 2003 supuso asimismo la aparición de concretos órganos judiciales especializados para el conocimiento de la solicitud de concurso.

Los Juzgados de lo Mercantil serían a partir de la publicación de la Ley mencionada así como la ley orgánica que le acompañaba los Juzgados determinados al efecto sustrayendo dicha competencia de los Juzgados de Primera Instancia.

Ahora bien, es importante destacar la reforma operada por el apartado veintidós del artículo único de la Ley Orgánica 7/2015 de 21 de julio, con relación a la competencia de

los Juzgados de lo Mercantil, ya que se establece la competencia de los Juzgados de Primera Instancia en los concursos de persona natural que no sea empresario.

Es decir, que puede ser tanto Juez competente en el ámbito del concurso un Juez de lo Mercantil o un Juez de Primera Instancia según el tipo de deudor ante el que nos encontremos. Por tanto, todo lo planteable en el presente trabajo puede acontecer ante cualquiera de los órganos citados.

En relación con el REI es importante destacar que la actual ley concursal nacional no se entendería sin la aparición de aquel, derivándose un cambio importantísimo en la legislación Española en materia de insolvencias. Aunque siempre manteniéndose la autonomía de cada cuerpo legislativo en virtud del distinto ámbito de aplicación de cada uno de ellos.

Por tanto, analizaremos con relación a la competencia en la declaración de concurso, cómo responde la Ley Concursal vigente, a las “cuestiones que plantea el concurso con elemento extranjero”, expresión utilizada en la exposición de motivos de la anterior.

Respecto a la estructura del trabajo el mismo consta de dos grandes bloques. El primero denominado “Una aproximación al artículo 10 de la LC” en el que disgregaremos cada uno de los apartados que componen el referido artículo determinante de la competencia judicial territorial en el ámbito nacional.

Y en el segundo y principal bloque del trabajo reseñaremos los distintos aspectos controvertidos inherentes a la norma tanto comunitaria como nacional.

En un primer apartado de este bloque nos centraremos en el concepto de CIP su origen, evolución y aplicación ante los Tribunales Españoles en particular.

En el segundo apartado analizaremos la presunción del domicilio social como el centro de intereses principales del deudor así como los efectos del traslado del mismo para cerrar este apartado analizando diferentes resoluciones judiciales que inciden en la problemática derivada de la aplicación de dicha presunción.

El tercer apartado gira en torno a los supuestos de más de un deudor. La distinta forma de acometer los concursos conexos por nuestra ley concursal y por el Reglamento Europeo y las diferencias existentes entre ambas.

Y para finalizar este bloque haremos un breve análisis en la determinación de la competencia en el ámbito internacional. Por tanto, y siendo fundamental para dicha determinación delimitaremos el ámbito de aplicación de la LC y del REI.

Por último, y para cerrar el contenido de este TFG con las correspondientes conclusiones haremos un examen de los problemas observados en la aplicación de la normativa de insolvencias en este ámbito y en su caso las soluciones que se han dado a los mismos tanto a nivel jurisprudencial como doctrinal.

Respecto a la metodología empleada hemos querido, como objetivo principal, llevar a efecto un estudio jurisprudencial respecto a todos los puntos que entendíamos que eran especialmente controvertidos.

Es decir, analizar las respuestas dadas por los respectivos órganos judiciales en los supuestos de hecho ante ellos planteados que tuvieran ciertas características similares y en la distinta forma en que se han podido llegar a resolver. Sin perjuicio de resaltar en cada caso planteado los puntos particulares que le otorguen cierta singularidad respecto a otras resoluciones judiciales.

Ello sin dejar aparte un necesario estudio doctrinal sobre la materia tratada a fin de poder llevar a efecto un análisis crítico de las resoluciones seleccionadas. Todo ello junto a un estudio de la legislación tanto en el ámbito nacional como de la Unión Europea.

I. UNA APROXIMACIÓN AL ARTÍCULO 10 DE LA LC.

Sin lugar a dudas deberíamos empezar este epígrafe a partir del articulado relativo a la cuestión que vamos a tratar en el presente capítulo, y por tanto, en cómo está recogido en la actual Ley Concursal la determinación del Juez competente.

La LC dedica su artículo 10 a determinar la competencia internacional y territorial para conocer del concurso. Se divide en cuatro apartados que vamos a examinar por separado para facilitar su exposición.

Para comenzar, su apartado primero:

“1. La competencia para declarar y tramitar el concurso corresponde al juez de lo mercantil en cuyo territorio tenga el deudor el centro de sus intereses principales. Si el deudor tuviese además en España su domicilio, y el lugar de éste no coincidiese con el centro de sus intereses principales, será también competente a elección del acreedor solicitante, el juez de lo mercantil en cuyo territorio radique aquél.

Por centro de los intereses principales se entenderá el lugar donde el deudor ejerce de modo habitual y reconocible por terceros la administración de tales intereses. En caso de deudor persona jurídica, se presume que el centro de sus intereses principales se halla en el lugar del domicilio social. Será ineficaz a estos efectos el cambio de domicilio efectuado en los seis meses anteriores a la solicitud del concurso.

Los efectos de este concurso, que en el ámbito internacional se considerará «concurso principal», tendrán alcance universal, comprendiendo todos los bienes del deudor, estén situados dentro o fuera de España. En el caso de que sobre los bienes situados en un Estado extranjero se abra un procedimiento de insolvencia, se tendrán en cuenta las reglas de coordinación previstas en el capítulo III del título IX de esta ley.”

De la simple lectura de este apartado podemos extraer claramente que nos encontramos en primer lugar con un fuero imperativo¹ “La competencia para declarar y tramitar el concurso corresponde al Juez de lo Mercantil en cuyo territorio tenga el deudor el centro de sus intereses principales”.

¹ Entre otros ATS 18 de febrero de 2009.

Por tanto, el Juez de lo Mercantil ante el que se presente la solicitud de concurso deberá examinar su competencia territorial en el caso concreto.

La elección de este criterio de competencia territorial parte según la exposición de motivos de la LC del dato económico-real de la ubicación del centro de los intereses principales del deudor.

Continúa dicha exposición de motivos señalando que se prefiere dicho criterio al del domicilio ya que este tiene un carácter jurídico-formal. Siendo aquel la actual tendencia en el marco jurídico internacional.

Es evidente que “el centro de intereses principales” por sí mismo no nos va a ayudar en demasía a determinar el Juez competente dado lo impreciso del término. Por lo que en su segundo párrafo se añade “Por centro de intereses principales se entenderá el lugar donde el deudor ejerce de modo habitual y reconocible por terceros la administración de tales intereses”.

Ello obliga a que para determinar el Juez competente del concurso tengamos que determinar dónde el deudor va ejercer la administración de sus intereses principales de una manera habitual y reconocible por terceros.

Es decir, de la definición legal se puede extraer dos elementos principales que forman dicho concepto². En primer lugar, una conexión administrativa real, como aquel lugar en el que se dirigen y gestionan dichos intereses (el lugar de administración de los intereses del deudor).

Y en segundo lugar la forma de organización externa (como la forma en la que el deudor se manifiesta de manera habitual en el mercado). Por tanto, elemento fundamental desde el punto de vista de los acreedores ante una posible insolvencia del deudor, con la finalidad de que puedan prever a qué atenerse en dicho supuesto y los riesgos que asumen en las relaciones comerciales con terceros.

² VAQUERO LOPEZ, Maria del Carmen. “El centro de intereses principales del deudor en los grupos de sociedades, una reflexión a la luz de la doctrina del TJCE en el asunto Eurofood”. *Revista de derecho concursal y paraconcursal*, n° 6, 2007. Pag. 169

Ahora bien cuando se trate de concursos de personas jurídicas la ley establece una presunción legal. Por esta se determina que el centro de los intereses principales será el lugar del domicilio social de la misma, una presunción que admite prueba en contrario ³ “iuris tantum”.

Por tanto, para poder enervar dicha presunción se debe aportar por el solicitante todos aquellos elementos objetivos que pueden ser comprobados por terceros que determinen que el centro de intereses principales no coincide con el domicilio social del deudor.

Según indica el profesor Sánchez Álvarez se enervará dicha presunción ⁴“si existen elementos objetivos que puedan ser comprobados por terceros y que permitan establecer que la situación real no coincide con la situación que aparentemente refleja la ubicación del citado domicilio social”

El domicilio social del deudor va a propiciar una mayor facilidad con objeto de determinar el Juez competente del concurso. Su determinación va a condicionarse en principio al domicilio estatutario que conste en el Registro Mercantil.

Por todo lo anterior se parte de una base ciertamente objetiva. Esto supone evitar incertidumbres que se derivan de un concepto jurídico indeterminado como el del centro de intereses principales y que siempre suponen un alto grado de indeterminación.

Pero dicho fuero según establece nuestra LC requiere un mínimo temporal para ser operativo. Dicho requisito temporal no se encontraba recogido en el Reglamento Europeo de Insolvencia de 2000 y es una novedad de nuestra Ley respecto a este último.

No obstante, tras la reforma operada en el REI de 20 de mayo de 2015 dicha diferencia ha sido suprimida y es que en el mencionado reglamento se ha introducido una cláusula temporal en el mismo sentido.

Establece el precepto que será “ineficaz” el traslado de domicilio en los seis meses anteriores a la presentación de la solicitud de concurso. Según la exposición de motivos de

³ Entre otros ATSJ Andalucía 24 de Julio de 2006.

⁴ Sánchez Álvarez, Manuel M^º. “Modelos de insolvencias transfronterizas y conceptos de centro de intereses principales y establecimiento”. *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*. N^º 11. 2009. Pag. 179.

la LC “para evitar que la competencia se configure con criterios ficticios”⁵.

De lo anterior se desprende una clara voluntad por parte del legislador de evitar cierto fraude que pueda ir en perjuicio de los acreedores. Es decir, la desventaja que supondría para el acreedor tener que “seguir” al deudor por diferentes lugares dónde este pudiera presentar la solicitud de concurso.

Es reseñable que la ley solo haga referencia a “persona jurídica”. Por ello sería lógico pensar que se excluye de la aplicación de dicha regla a los concursos de personas físicas a quienes les será de aplicación el concepto general de CIP.

No obstante, es previsible que en futuras reformas de la LC se integre una cláusula similar siguiendo los pasos del REI de 2015.

En todo caso entiendo que dicha exclusión es poco comprensible ya que como indicamos al analizar la presunción efectuada por la ley estamos ante una regla competencial con un grado muy elevado de objetividad.

Todo ello sin perjuicio de que pudieran adoptarse ciertas medidas para poder evitar un uso contrario o abusivo a las demás partes que pudieran causarle ciertos perjuicios. En todo caso y conforme a lo que hemos estado apuntando se prefiere en la actualidad el dato económico-real de la ubicación del centro de intereses principales del deudor.

Por lo indicado respecto al concurso de personas físicas solo va a caber para determinar la competencia territorial del Juez el lugar donde el deudor (en este caso persona física), ejerce de modo habitual y reconocible por terceros la administración de tales intereses.

Todo lo que hemos visto hasta ahora con relación a las reglas competenciales en la solicitud de concurso serán necesariamente aplicables cuando el concurso sea voluntario. Esto es cuando el solicitante es el propio deudor.

Respecto a la otra posibilidad establecida legalmente de solicitud de concurso por aquel legitimado distinto del deudor que se denomina concurso necesario, el apartado

⁵ Apartado IV de la Exposición de Motivos de la Ley 22/2003 de 9 de julio, Concursal.

primero del artículo de referencia establece que el presentante de la solicitud podrá elegir entre el lugar del CIP o del domicilio del deudor si estos no coinciden y tiene el mismo en España.

Debemos recalcar que solo va a proceder esta posibilidad de fuero electivo cuando estamos ante un concurso necesario, y que en ningún caso será aplicable en los concursos voluntarios.

Se puede extraer de la norma que los motivos de dicha facultad otorgada a los acreedores tenga como fin evitarles un mayor perjuicio. Así cómo que los mismos puedan tener la posibilidad de litigar en una demarcación que les cause menos inconvenientes y que puedan prever con anterioridad.

Por tanto, el precepto lo que intenta evitar es cierto desánimo por parte del acreedor que le lleve a no presentar la correspondiente solicitud de concurso contra un deudor que hubiera cambiado de sede, produciéndose en consecuencia una disminución de la posibilidad que tiene aquel de ejercer sus derechos legales.

No obstante, en ciertas resoluciones ⁶judiciales, se indica que la posibilidad de fuero electivo no solo procedería en el concurso necesario sino que sería asimismo factible en el concurso voluntario. Y ello lo justifican en base al principio de analogía.

Bien es cierto que dicha postura es minoritaria en el ámbito jurisprudencial y prácticamente nula tanto científica como doctrinalmente.

Desde mi punto de vista es bastante criticable por los motivos indicados. Se puede deducir del tenor del articulado que el legislador únicamente ha pretendido dar dicha opción al acreedor solicitante ya que en otro caso es evidente que no hubiera efectuado dicha omisión respecto del deudor en el concurso voluntario.

En igual sentido si la voluntad del legislador no fuera esa no existiría la cláusula de ineficacia respecto al cambio de domicilio en los seis meses anteriores a la solicitud de concurso. ¿Qué sentido tendría la misma si cupiera la posibilidad de fuero electivo por parte del deudor?

⁶ ATSJ de Andalucía de 24 de Julio de 2006.

De igual manera se deduce dicha voluntad al encontrarnos ante un fuero imperativo recogido expresamente en el artículo 10 de la LC en los supuestos de solicitud de concurso por parte del deudor.

Y por último en relación con esta posibilidad de elección y sosteniendo una postura semejante a la que hemos indicado por parte del Profesor López Sánchez se cita ⁷“el solicitante que no sea el deudor podrá optar por instar el concurso ante el tribunal de cualquiera de estos dos lugares el art. 10.1 de la LC limita esta facultad de elección al acreedor solicitante, el precepto debe interpretarse que solo excluye del ejercicio de esta facultad al deudor, no así al resto de legitimados.”.

Vamos a continuar con el análisis del artículo 10 en su apartado segundo:

“2. Si se hubieran presentado solicitudes de declaración del concurso ante dos o más juzgados competentes, será preferente aquel ante el que se hubiera presentado la primera solicitud.”

Por tanto, cuando haya varios Juzgados que sean competentes para conocer del mismo asunto será competente el Juez que primero estuviere conociendo de la causa.

En vista de lo anterior el Juez que se estime incompetente deberá remitir una vez tenga noticia de que se encuentra conociendo otro Juzgado de las mismas actuaciones todo lo actuado a aquel al que estima competente.

En este punto el Juez que entienda su falta de competencia por estar conociendo otro con anterioridad deberá decretar la inhibición de la causa para su acumulación al procedimiento más antiguo.

La inhibición, a falta de regulación expresa en la LC seguirá los trámites procesales civiles para la tramitación de la misma.

Que suceda esta situación se podría pensar que solo va a caber en el supuesto de solicitud de concurso necesario, ya que es en la única situación en la que procede una

⁷ López Sánchez, Javier. “Jurisdicción y competencia para declarar el concurso”. *El proceso concursal*. Editorial Aranzadi. Marzo 2012, pp 75 ss.

elección de fuero y que por tanto pueda haber dos Juzgados investidos de competencia territorial.

Un claro ejemplo lo tendríamos en la solicitud de concurso necesario por dos acreedores distintos cada uno de ellos en uno de los fueros permitidos.

Ahora bien, también cabe la posibilidad que se inste en un breve espacio de tiempo una declaración de concurso voluntario y otro de concurso necesario, y que el fuero elegido por el acreedor solicitante fuese distinto al fuero imperativo que le corresponde en todo caso al deudor. Por tanto es evidente que puede acontecer bien en concurso voluntario como en el necesario.

Por el Profesor López Sánchez se indica en relación con lo expuesto ⁸“La existencia de fueros alternativos puede plantear problemas de fijación definitiva de la competencia territorial en aquellos casos en que el concurso haya sido solicitado por dos acreedores en cada uno de estos fueros. También en el caso en que un acreedor haya instado el concurso en el lugar del domicilio del deudor y este -de manera necesaria, pues no goza de la facultad de optar entre el domicilio y el lugar del centro de intereses principales”.

Y continúa “de haberse presentado solicitudes de declaración de concurso ante dos o más juzgados competentes, será preferente aquel ante el que se hubiera presentado la primera solicitud [...] debería ser la inhibición”.

Seguidamente vamos a transcribir el apartado tercero del artículo indicado:

“3. Si el centro de los intereses principales no se hallase en territorio español, pero el deudor tuviese en este un establecimiento, será competente el juez de lo mercantil en cuyo territorio radique y, de existir varios, donde se encuentre cualquiera de ellos, a elección del solicitante.

Por establecimiento se entenderá todo lugar de operaciones en el que el deudor ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes.

Los efectos de este concurso, que en el ámbito internacional se considerará «concurso territorial», se limitarán a los bienes del deudor, afectos o no a su actividad, que estén situados en España. En el caso de que en el Estado donde el deudor tiene el centro

⁸ López Sánchez, Javier. “Jurisdicción y competencia” cit. pp 75 ss.

de sus intereses principales se abra un procedimiento de insolvencia, se tendrán en cuenta las reglas de coordinación previstas en el capítulo IV del título IX de esta ley.”

Este apartado debemos relacionarlo estrechamente con el párrafo tercero del apartado 1 que hemos visto anteriormente.

En aquel se hace referencia al “concurso principal”, denominación efectuada por la Ley cuando la competencia territorial es nacional en virtud de la regla competencial del Centro de Intereses Principales. Por tanto, estamos ante uno de los criterios de otorgamiento de competencia a la hora de conocer de un procedimiento de insolvencia.

Aquí se recoge el segundo criterio de determinación competencial, la del “establecimiento”. Hay que tener en cuenta que este criterio competencial es subordinado respecto al Centro de Intereses Principales.

Es decir, si en un estado en cuestión un deudor tiene su Centro de Intereses Principales así como otros establecimientos no se aplica la regla recogida en el apartado tercero.

La competencia vendrá determinada por el CIP ya que en un mismo estado el concurso principal aglutina la totalidad del patrimonio del deudor y este únicamente va a poder tener un único centro.

Este segundo criterio de determinación competencial va a ser relevante en los supuestos de procedimientos de insolvencias transfronterizas.

En estos casos va a ser cuando opera dicho criterio ya que iniciado un procedimiento principal en un estado miembro, se podrán instar concursos territoriales en otros estados donde consten establecimientos del deudor.

Cuando un deudor tenga varios establecimientos en un mismo estado la competencia territorial será de aquel Juez ante quien primeramente se haya presentado la primera solicitud de concurso debiéndose acumular a este los posteriores conforme hemos indicado para los concursos en el artículo 10.2 de la LC.

Se utiliza la expresión “concurso territorial” utilizado en el apartado tercero in fine frente a “concurso principal” que es el utilizado en el apartado primero, ambos del artículo 10 de la Ley Concursal, ambas expresiones están directamente relacionadas con los efectos que va a tener el concurso.

Por un lado la universalidad que va a caracterizar al concurso principal y que comprenderá todos los bienes del deudor, estén dentro o fuera de España. Y por otro el alcance del concurso territorial que se va a limitar a los bienes del deudor que estén situados en España.

Y el apartado 4 literalmente dice:

“4. El juez examinará de oficio su competencia y determinará si esta se basa en el apartado 1 o en el apartado 3 de este artículo.”

Por tanto, el Juez ante el que se presente la correspondiente solicitud de concurso deberá examinar su competencia territorial de forma imperativa.

Una de las consecuencias del anterior es que no cabe en ningún caso en materia concursal la sumisión expresa o tácita por parte de las partes respecto a la competencia del Juez que deba conocer del asunto. Un rasgo que sí es característico en nuestra legislación civil.

Como hemos indicado en el apartado correspondiente solamente cabe en este ámbito la posibilidad de elección de fuero cuando el solicitante del concurso no sea el deudor.

Y por otro lado el Juez debe determinar si estamos ante un concurso principal o bien ante un concurso territorial de acuerdo con las normas mencionadas y con las consecuencias inherentes a cada una de ellas y que hemos mencionado.

II. ASPECTOS CONTROVERTIDOS.

Hasta este punto hemos visto como plasma la normativa concursal la determinación de la competencia territorial en el ámbito nacional respecto al Juez del concurso junto con las referencias que efectúa la misma al concurso territorial.

A continuación, vamos a analizar con mayor profundidad todos aquellos aspectos controvertidos que se desprende del articulado en dicha materia.

Uno de los motivos principales de controversia tanto doctrinal como jurisprudencialmente, deriva del concepto empleado tanto por el REI como por la LC para determinar el estado en el primer caso y el órgano judicial en el segundo competentes en los respectivos procedimientos de insolvencia que en ellos se hace referencia.

Por tanto, empezaremos por analizar “El centro de intereses principales del deudor”, tanto el recogido en el artículo 3.1 del Reglamento Europeo como en el artículo 10.1 de la Ley Concursal nacional.

A) El centro de intereses principales.

En el presente apartado vamos a seguir al Profesor D. MANUEL MARIA SÁNCHEZ ÁLVAREZ, respecto al origen y concepto de Centro de Intereses Principales del deudor.

1. Origen y Concepto de centro de intereses principales⁹.

El concepto de Centro de Intereses Principales aparece de forma implícita en la Conferencia de la Haya de 1925 sobre quiebras. En dicha conferencia se establecía que la quiebra debía ser declarada por el Tribunal del estado en que se encontrase la sede estatutariamente establecida sin fraude ni ficción.

⁹ Sanchez Álvarez, Manuel María. “Modelos de Insolvencias Transfronterizas y Conceptos de Centro” cit. Pag 159 ss.

En la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) en sus siglas en inglés. En la ley modelo (LMU), se acepta la definición dada por el Reglamento Europeo de Insolvencia (REI) sobre CIP.

No obstante, hasta que se adoptó el concepto definitivo de CIP en el Informe del Grupo de Trabajo sobre el régimen de insolvencia de fecha 25 de abril de 1996 se manejaron otros conceptos para la determinación de la competencia, como el de residencia, el centro de administración o el lugar de registro.

Finalmente, en el artículo 11 de los Artículos revisados del Borrador del Modelo UNCITRAL de provisiones legislativas sobre insolvencias transfronterizas, de 6 de septiembre de 1996 se estableció “que un procedimiento extranjero será reconocido como procedimiento principal si la competencia del Tribunal del procedimiento extranjero se basa en el centro de los intereses principales del deudor”.

Señalándose a continuación “que en ausencia de prueba en contrario el lugar de sede registrada del deudor debe considerarse como ese centro”.

En el ámbito de la Unión Europea hasta su aparición definitiva en el REI el concepto de CIP había sido recogido primeramente en el Proyecto de Convenio entre los Estados miembros de la CE sobre quiebras de 1982.

Tras el fracaso del citado proyecto se recogió en la Convención de Estambul del Consejo de 1990, así como en el Anteproyecto de Convenio sobre los procedimientos de insolvencia de 1991.

En definitiva, el concepto de CIP recogido en el actual REI surge de la Convención sobre Procedimientos de Insolvencia (CEPI) que le da la configuración actual.

El CIP recogido en el art. 3 del REI 1346/2000 del Consejo, así como la definición que del mismo se establecía en el considerando 13 de dicho Reglamento como “el lugar donde el deudor lleva a cabo de manera habitual la administración de sus intereses, y que, por consiguiente, pueda ser averiguado por terceros”¹⁰ es un concepto autónomo en dos sentidos.

¹⁰ Considerando 13 del Reglamento (CE) n° 1346/2000 del Consejo.

En primer lugar, debemos destacar que es un concepto propio del derecho comunitario. Este va a tener un significado único para toda la Unión Europea. Y en segundo lugar es un concepto propio del REI por lo que es distinto de otros posibles conceptos de CIP que pudieran darse en otras normas del derecho de la unión europea.

Por tanto, formalmente ese concepto de CIP es distinto del que se recoge en el art. 10.1 de la LC. Esto va a significar que frente a otros estados de la UE el concepto de CIP que se puede invocar debe ser el establecido en el REI es decir el concepto de CIP deberá tener un significado uniforme e independiente del Derecho Nacional.

Un ejemplo de lo anterior sería la no posible invocación de la ineficacia del cambio de domicilio efectuado en los seis meses anteriores a la solicitud de concurso ya que esta premisa está recogida en nuestro derecho concursal, y por tanto los Tribunales Españoles no lo podrán invocar cuando apliquen el REI 1346/2000 del Consejo.

Hay que indicar que en la reforma operada en este ámbito por el Reglamento (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo y del Consejo de fecha 20 de mayo de 2015 sobre procedimientos de insolvencias se introduce en el artículo 3 dicha definición del considerando 13 del REI de 2000 que hemos indicado en anteriormente así como la cláusula temporal de 3 meses.

Siguiendo con lo indicado en los párrafos precedentes ocurrirá lo mismo en la aplicación del REI por otros Tribunales de los estados miembros en la aplicación del reglamento europeo respecto a conceptos de CIP que consten en su normativa interna y que sean diferentes a la noción dada por el reglamento indicado.

En conclusión cuando un Tribunal de cualquier estado miembro aplique el REI deberá estar a lo que este establece obviando la normativa interna a este respecto.

En relación con la problemática interpretativa registrada en los Tribunales y Órganos Administrativos de los distintos estados miembros es importante destacar la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 2 de mayo de 2006 en el caso Eurofood.

En primer lugar, podríamos preguntarnos ¿Por qué este caso es tan relevante? La relevancia viene dada en que la noción de CIP contenido en el REI parte de un concepto de textura ¹¹abierta, y por tanto susceptible de diversas interpretaciones.

Ello supone que existe un alto riesgo de que los distintos Tribunales de los estados miembros hagan una interpretación “nacional” del concepto de CIP. Por tanto, será inherente a la pluralidad de interpretaciones la aparición de inseguridad jurídica.

Esta es una característica que se desprende de la aparición en cualquier ordenamiento jurídico de conceptos jurídicos indeterminados.

La importancia de dicha sentencia no se limita a que a través de la misma se establezcan las pautas a seguir para determinar en los supuestos de grupos de sociedades el CIP de los mismos y por tanto que Tribunales deberán conocer como veremos más adelante.

En este caso en concreto la controversia surgió entre los Tribunales de Irlanda donde tiene el domicilio social la filial Eurofood y ante quien se presentó en primer lugar la solicitud de apertura del procedimiento, y los Tribunales de Italia, donde radicaba la matriz de la anterior.

Lo que hace tan relevante la sentencia del TJUE es que aparte de establecer que Tribunales conocerán del asunto planteado, determina que el concepto de CIP del considerando 13 del REI no es una simple orientación, sino un verdadero concepto legal al que deben atenerse los Tribunales¹².

Lo indicado por el TJUE en la sentencia reseñada ha sido recogido como hemos indicado anteriormente en la última reforma del REI de 2015. El concepto contenido en el considerando 13 del REI de 2000, ha pasado a formar parte del artículo 3.1 de dicho Reglamento, al que se añade lo siguiente.

“El centro de intereses principales será el lugar en el que el deudor lleve a cabo de manera habitual y reconocible por terceros la administración de sus intereses”.¹³

¹¹ Vaquero Lopez, M^a del Carmen “El centro de intereses principales.....”cit. Pag 169

¹² Sanchez Álvarez, Manuel Maria. “Modelos de Insolvencias Transfronterizas.....”cit. Pags 159 ss.

¹³ Art. 3.1. Reglamento (UE) 2015/848 de 20 de mayo de 2015 del Parlamento Europeo y del Consejo.

Por último, respecto a la construcción doctrinal del concepto de CIP la misma parte del modelo germano de “sede real”. Presente especialmente en el derecho de sociedades germánico y por tanto no siendo dicha noción exclusiva del derecho concursal. Este modelo ha sido ampliamente seguido sobre todo en Europa Central.

En este punto podemos destacar que de la construcción doctrinal efectuada por los autores centro europeos, giran en torno a determinar el CIP como “el lugar donde el deudor lleva a cabo de manera habitual la administración de sus negocios”, por tanto “donde adopte las decisiones relevantes para su actividad económica”

Es decir, como aquel lugar donde se lleve la administración central de la empresa. Vemos por tanto un paralelismo con la concepción que recoge el REI.

También se puede observar que en ninguno de los conceptos que hemos indicado en el anterior párrafo, se hace referencia a explotación principal o a lugar donde se desarrollen negocios principales, o donde se encuentren sus bienes.

No será por tanto imprescindible para determinar el CIP el lugar donde se encuentre el principal centro productivo o el lugar donde se puedan localizar sus activos.

Sí que se deberán tomar en consideración todas aquellas cuestiones que tengan un matiz económico. Aunque descartaremos todas aquellas relativas a ámbitos como los personales, familiares, morales.

Por tanto, podemos construir el concepto de CIP a partir de dos premisas. La primera como “aquel lugar donde se lleva a efecto la administración efectiva de sus intereses”. El lugar donde se tomen las decisiones que afectan a la empresa como unidad económica, las decisiones fundamentales de la misma. Es decir, prevalecerá ¹⁴la conexión administrativa frente a otras como la conexión patrimonial o la empresarial.

Y la segunda, “de forma habitual y reconocible por terceros”, aludiendo este criterio a la forma de organización externa de la sociedad. La apariencia de esta ante el mercado, su forma de manifestarse respecto a terceros la percepción que estos tienen respecto al CIP del deudor.

¹⁴ Vaquero Lopez, M^a del Carmen “El centro de intereses principales.....”cit. Pag 170.

Aunque en los anteriores párrafos hemos definido el CIP usando claramente una terminología societaria lo que es la esencia de dicha definición es aplicable a cualquier deudor.

Ello es debido a que como destacan ciertos autores¹⁵ dicho concepto es neutro en virtud de que “cualquier persona, ya sea o no comerciante, administra su patrimonio, esto es, sus intereses económicos”.

Por tanto, la noción de CIP carece de índole mercantil y es aplicable a cualquier tipo de deudor.

En este sentido, por el Profesor López Sánchez se indica ¹⁶“Por otra parte la noción de centro principal de intereses carece de índole mercantil pudiendo entenderse por tal lugar aquel en el que una persona física, no empresario desenvuelve de forma principal sus relaciones patrimoniales en el tráfico”.

Para finalizar este punto vamos a señalar las pautas facilitadas por el Profesor Tirado Martí y la Profesora García Gutiérrez para delimitar el CIP de deudor y que sintetizan con gran acierto lo expuesto en los anteriores apartados.

“Primero debe partirse de que el Reglamento establece una unidad de conexión, de manera que cada deudor tiene siempre un centro de intereses principales, pero nunca más de uno.

En segundo lugar, lo relevante es el lugar desde el que se administren los intereses económicos, no el lugar donde estos se encuentren físicamente. El término -administración- ha de entenderse como la dirección y gestión de la empresa: determinación de la estrategia operativa, establecimiento de objetivos, control de las operaciones, gestión central de la financiación y de la tesorería, lugar en que se encuentran los representantes legales, etc. No importa tanto la localización de los activos de la entidad, dónde se fabrican los productos o se desarrolla la mayoría de las operaciones, sino desde dónde se dirigen y se gestionan.

Además en tercer lugar, otro aspecto fundamental es la apariencia externa: los

¹⁵ Calvo Caravaca, Alfonso Luis y Carrascosa González, Javier. “Competencia internacional y procedimientos principales de insolvencia en el REI”. *Revista de derecho concursal y paraconcursal*. 1/2004. Pag 170-174.

¹⁶ López Sánchez, Javier. “Jurisdicción y competencia” cit. pp 75 ss.

acreedores deben poder reconocer que la sociedad tiene su centro de intereses en un determinado lugar, pues solo de este modo pueden calcularse ante los riesgos de contratar con ella. Es importante, por ello, la nota de la -habituabilidad-, de tal manera que el lugar pueda ser averiguado por los terceros. El CIP será el lugar que pueda percibirse como aquel desde el que se adoptan las decisiones en cuanto a las relaciones con los acreedores y los financiadores [...] -La insolvencia es un riesgo previsible. Por eso es importante que la competencia internacional se base en una conexión conocida por los futuros acreedores de ese deudor. Ello permite calcular los riesgos jurídicos que se asumen en caso de insolvencia-”¹⁷.

2. Aplicación en los Tribunales Españoles.

Un primer ejemplo de lo que hemos tratado lo encontramos en el ¹⁸auto 34/2009 de fecha 9 de septiembre de 2009 del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Granada. Dicho auto resuelve el conflicto de competencia surgido entre el Juzgado de lo Mercantil de Almería y el Juzgado de lo Mercantil de Granada.

Por el Juzgado primeramente indicado se dictó con fecha 23 de marzo de 2009 auto declarando su incompetencia y acordando la inhibición de la causa a favor del Juzgado de igual clase de Granada.

Dicha resolución se basaba en que el deudor realizaba su actividad y tenía los principales bienes en la localidad de Granada.

Recibidas las actuaciones en el Juzgado de lo Mercantil de Granada, por este y tras los trámites pertinentes planteó conflicto de competencia negativo ante el TSJ de Andalucía, sobre la base de que el CIP de la mercantil solicitante se encontraba en la demarcación del Juzgado remitente habida cuenta que allí era donde se llevaba la administración de sus intereses y que en este caso coincidía con la sede social de la misma.

El auto dictado por el TSJ para resolver la cuestión planteada parte de la distinción entre conexión administrativa con un territorio o la conexión patrimonial. Siendo la

¹⁷ Tirado Martí, Ignacio. García Gutiérrez, Laura “La aplicación del Reglamento comunitario sobre procedimientos de insolvencia por los Tribunales de los Estados miembros”. *Anuario de Derecho Concursal*. N° 6/2005. Pags 171-203.

¹⁸ ATSJ 34/09 Andalucía con sede en Granada.

primera la que va a determinar la competencia territorial del concreto órgano judicial.

Indicando que la conexión administrativa está directamente unida al centro administrativo de la entidad, donde se desarrolla principalmente la gestión y el control del conjunto del patrimonio de la sociedad. En el domicilio donde se lleva a cabo la dirección de la actividad societaria, es decir, la “sede real” de la misma.

A lo que añade que se debe identificar el CIP como “el lugar donde las empresas aparecen en el mercado adoptando sus decisiones y centralizando la gestión de sus negocios”.

Como hemos visto en la definición de CIP aparecen los dos rasgos fundamentales del concepto como “el lugar donde se lleva a cabo la administración efectiva de sus intereses” conexión administrativa real. Y “de forma habitual y reconocible por terceros” la forma de conexión externa.

Por tanto, lo que nos está indicado dicha resolución es que no podemos confundir el CIP con aquel donde coyunturalmente o no se lleve a cabo la actividad principal de la mercantil o incluso donde pudiera haber establecimientos abiertos al público. No se trata de la actividad desplegada en desarrollo del objeto social de la entidad.

Y en relación con el anterior indica “No es el criterio del artículo 50.3 de la LEC el que debe orientarnos para establecer la competencia territorial en materia de concurso”. En clara referencia a que no es el criterio determinante el lugar donde desarrollan su actividad.

Es decir, lo que por el Tribunal se califica como conexión patrimonial. Y a lo que podríamos añadir también la conexión empresarial. Por tanto, estos dos criterios como hemos indicado antes en la formulación del concepto de CIP no pueden ser los configuradores de la definición de CIP.

También es altamente clarificador la referencia efectuada por la resolución del TSJ al argumento ofrecido por el Juzgado de lo Mercantil de Almería respecto al criterio de conexión territorial por este esgrimido.

Por este Juzgado se apuntaba que dicha conexión territorial con la actividad y los bienes principales del deudor garantizan mejor la efectividad de las medidas cautelares y primeras resoluciones concursales.

A lo que el Tribunal Superior señaló que “el procedimiento concursal está concebido para encauzar y propiciar un tratamiento global de la situación patrimonial del deudor, incluida la administración de sus intereses, lo que por tanto aconseja que la proximidad como criterio competencial se refiere al punto desde el que con más eficacia puede incidirse en el control y administración del patrimonio del deudor, es decir, una vez más, el lugar donde se vienen tomando las decisiones empresariales, financieras y societarias”.

Se extrae de la argumentación del Tribunal que para fijar el CIP debemos indagar en el lugar donde se toman las decisiones que son realmente relevantes e importantes en la vida de la sociedad, y que no se puede establecer aquella en el lugar donde se toman o ejecutan decisiones que solamente afectan a una esfera del “todo”.

Es también relevante el enfoque dado por el Tribunal respecto a la proximidad del concurso. Con criterio acertado esgrime que dicha proximidad se refiere a facilitar el control y el patrimonio del deudor. Es decir, el lugar que asegure con la mayor probabilidad posible el éxito en dicha tarea.

Y en conclusión hay que dejar de un lado como criterio el de la proximidad, si en dicho lugar se hallan más o menos acreedores, o más o menos trabajadores, etc. Lo relevante es facilitar el control del patrimonio del deudor.

Un ejemplo de lo anterior lo tendríamos en que una mercantil puede tener un centro logístico o un centro de producción principal en el que se encuentre la totalidad del patrimonio de la misma. Así como que en dicho lugar se encuentren prácticamente la totalidad de los trabajadores.

Y no obstante lo anterior el lugar donde se lleve a efecto la administración de los intereses donde se lleven a efecto las decisiones relevantes se encuentre en otra ubicación.

En términos similares se ha pronunciado el Tribunal Supremo en el ¹⁹auto 4677/2016 de fecha 25 de mayo de 2016 respecto a la no coincidencia entre la conexión administrativa territorial y la conexión empresarial.

En este supuesto por el Juzgado de lo Mercantil de Pamplona ante quien se había presentado la correspondiente solicitud de concurso voluntario, rechazó la misma por entender que el competente era el Juzgado de igual clase de Zaragoza, ya que allí tenía la mercantil el centro principal de distribución.

Planteado el conflicto de competencia negativo al no admitir el Juzgado de lo Mercantil de Zaragoza su competencia territorial. Por el Tribunal Supremo se resolvió indicando “Además esta Sala, en los supuestos de disociación de la actividad productiva y administrativa, ha optado por considerar que el centro de los intereses principales se halla en el lugar donde se desarrolla la actividad administrativa, en este caso, el domicilio social”.

Aunque bastante escueto el Tribunal resuelve en un sentido coincidente al anteriormente indicado. Establece como criterio delimitador del CIP la conexión administrativa territorial

En parecido sentido encontramos el ²⁰auto 2346/09 de 20 de febrero en el que determina “el centro de los intereses principales es el lugar donde el deudor ejerce de modo habitual y reconocible por terceros la administración de tales intereses, el lugar donde las empresas aparecen en el mercado adoptando sus decisiones y centralizando la gestión de sus negocios, la sede real de aquellas”.

Aunque también podemos examinar ciertas resoluciones de dicho Tribunal que parece que opta o bien utiliza criterios que no se contraen a dicha conexión.

Algunos ejemplos de ello se pueden constatar por ejemplo en la siguiente resolución del Tribunal Supremo.

En su ²¹auto 1850/15 de fecha 4 de marzo de 2015 utiliza una premisa para determinar el CIP del caso planteado que en cierto modo es bastante contradictorio con

¹⁹ ATS 4677/16

²⁰ ATS 2346/16

²¹ ATS 1850/15

todo lo que hemos visto hasta ahora.

En dicha resolución y tras determinar que el centro de intereses principales de la mercantil en cuestión se encuentra en el lugar donde se ejerce de modo habitual y reconocible por terceros la administración de tales intereses, añade “es aquel donde radica la actividad principal de la sociedad, en este caso la promoción y explotación de un centro de negocios en la localidad de las Rozas”.

Como se puede apreciar del razonamiento efectuado por el Tribunal, este introduce el término “actividad principal”. Es decir, está llevando a efecto una conexión empresarial entre CIP y lugar donde la entidad lleva a efecto su actividad.

Estamos ante una referencia innecesaria. En primer lugar, porque ya se ha determinado en el presente supuesto que el lugar donde se lleva a efecto la administración de la sociedad es en este caso la sede social y por tanto es ahí donde está su CIP.

Y en segundo lugar para determinar el CIP en los supuestos en los que se ponga en duda que el anterior no coincide con su sede social, se deberá determinar por los criterios referentes a conexión administrativa y organización externa del deudor.

Por tanto, el lugar de actividad principal no va a ser determinante para establecer el CIP de un deudor. En todo caso podrá tomarse en consideración junto a otros elementos objetivos para determinar donde se encuentra la sede real o efectiva del deudor, para establecer la necesaria conexión administrativa.

Otra de los autos que entiendo que puede ser discutible es el dictado por el Tribunal Supremo 4038/13 de fecha 21 de mayo de 2013²².

En primer lugar, y antes de entrar en el contenido de la resolución indicada, analizaremos respecto a los hechos que motivan dicha cuestión de competencia, la interpretación efectuada por el Juzgado de lo Mercantil de Zaragoza.

Este, entendiéndose incompetente concede el plazo de una audiencia al solicitante del concurso voluntario para que elija fuero entre los Juzgados de lo Mercantil de Barcelona

²² ATS 4038/13

y Logroño.

A través de dicha resolución el Juzgado de Zaragoza le está otorgando un fuero electivo al deudor. Como vimos en este trabajo dicha posibilidad solo cabe cuando quien inste la correspondiente solicitud sea el acreedor legitimado.

Por tanto, en este supuesto y siendo un concurso voluntario el Juzgado de Zaragoza debería haber indicado en su resolución que Juzgado entendía como competente basándose en el CIP del deudor y no dar traslado al deudor para que se decante por uno u otro.

Como hemos visto el artículo 10.1 de la LC no contempla dicha posibilidad de elección a este, y estamos en todo caso ante un fuero imperativo.

Y por otra parte solamente cabe la posibilidad de que un deudor tenga un CIP. Como indicamos en otros apartados de este trabajo en el supuesto de que tenga otros establecimientos en el mismo territorio en el que se encuentre el CIP nunca operara el criterio de atribución competencial que contempla la LC para los supuestos de establecimientos que se contrae en todo caso a tener el CIP fuera de nuestro territorio nacional.

En relación con lo que estamos indicando respecto a la elección de fuero es confuso lo establecido en otra resolución y en este caso dictado por el Tribunal Supremo en el Fundamento de Derecho Único apartado segundo del auto 500/2012 de fecha 24-1-12²³.

De su redacción podría entenderse que dicho Tribunal desconoce la diferencia entre concurso voluntario y concurso necesario.

En el apartado indicado señala “ Junto al fuero principal antes descrito, el art. 10.1 establece además un fuero electivo, que está condicionado a que concurran los siguientes requisitos: que el deudor tenga su domicilio en España y que el domicilio del deudor esté en un lugar distinto de aquel que es el centro de sus intereses principales; en el caso de que se cumplan ambas condiciones son territorialmente competentes los Jueces de lo Mercantil de ambos lugares y la elección corresponde al acreedor solicitante. En el presente supuesto

²³ ATS 500/12

se dan las dos condiciones para que opere el indicado fuero electivo, habiendo sido presentada la solicitud de concurso voluntario en Palma de Mallorca, donde se halla el centro de intereses de la deudora”.

Como se puede ver dicho párrafo es ciertamente contradictorio. Por un lado indica “son territorialmente competentes los Jueces de lo Mercantil de ambos lugares y la elección corresponde al acreedor solicitante”. Y finalmente indica “En el presente supuesto se dan las dos condiciones para que opere el indicado fuero electivo, habiendo sido presentada la solicitud de concurso voluntario en Palma de Mallorca”.

“Corresponde al acreedor solicitante” y “solicitud de concurso voluntario” no casan. Si la solicitud se ha efectuado por acreedor estaremos ante un concurso necesario. Y si estamos ante un concurso voluntario se habrá instado por el deudor.

En un sentido similar por el mismo alto Tribunal en resolución²⁴ de fecha 1 de marzo de 2007 auto número 1895/07 en su fundamento de derecho único se indica.

“Pero además junto a este fuero principal, el Art. 10.1 establece un fuero electivo: el del lugar del domicilio del deudor común, estando este fuero electivo condicionado a que concurren los siguientes requisitos, que el deudor tenga su domicilio en España y que el domicilio del deudor este en un lugar distinto de aquel que es el centro de sus intereses principales, si se cumplen ambas condiciones son territorialmente competentes los Jueces de lo Mercantil de ambos lugares y la elección corresponde al acreedor solicitante Art. 10.1 de la LC .

En este supuesto al ser el deudor, el solicitante, también cabe atribuirle tal facultad de elección, estando acreditado de la documental aportada con la demanda, que su domicilio está en la localidad de Toledo”.

Como podemos apreciar en esta resolución para determinar con bastante claridad que procede la elección de fuero tanto al acreedor como al deudor.

Sin embargo, sí que parece que del tenor del auto²⁵ de fecha 14 de abril de 2009 de dicho Tribunal la elección de fuero le corresponde exclusivamente al acreedor y que

²⁴ ATS 1895/07

²⁵ ATS 4439/12

posiblemente en la resolución primeramente indicada se trate de una errata.

Por el Tribunal se señala “Pero además, junto a este fuero principal, el Art. 10.1 establece un fuero electivo: el del lugar del domicilio del deudor común, estando este fuero electivo condicionado a que concurren los siguientes 2 requisitos, que el deudor tenga su domicilio en España y que el domicilio del deudor este en un lugar distinto de aquel que es el centro de sus intereses principales, si se cumplen ambas condiciones son territorialmente competentes los Jueces de lo Mercantil de ambos lugares y la elección corresponde al acreedor solicitante Art. 10.1 de la LC”.

Por tanto, entiendo que es suficientemente revelador cuando apunta “que la elección corresponde al acreedor solicitante”. Y como podemos apreciar la fundamentación es prácticamente idéntica en la primera resolución indicada y en esta última.

En igual sentido se pronuncia en el auto²⁶ de fecha 14 de julio de 2009 del citado Tribunal que lo recoge en los mismos términos “la elección corresponde al acreedor solicitante. Art 10 LC”.

Y en último lugar destacar el auto²⁷ de fecha 25 de mayo de 2010 en que definitivamente parece decantarse el Tribunal en que no procede la elección de fuero a favor del deudor por analogía. En su fundamento de derecho segundo expone.

“la cuestión discutida radica en dilucidar si dicho fuero electivo constituye una potestad otorgada al acreedor exclusivamente, y en consecuencia solo ejercitable en el supuesto del concurso necesario, o si dicha facultad también puede ser atribuible al deudor en el supuesto del concurso voluntario.

Tras un estudio pormenorizado y sistemático de las normas reguladoras de la competencia territorial en materia concursal, puede concluirse que el espíritu y finalidad de la norma competencial es el de facilitar a acreedores, en general a tercero, el conocimiento de la existencia de un procedimiento judicial de concurso del deudor [...] y admitiendo la aplicación analógica de la norma competencial al supuesto del concurso voluntario, de manera que este pudiera optar por el lugar de su domicilio cuanto este fuera diferente al del

²⁶ ATS 157/09

²⁷ ATS 200/10

centro de intereses principales, supondría que el procedimiento concursal se tramitara en lugar que pudiera ser no conocido por acreedores, en la medida en que en dicho lugar no se han centrado las operaciones mercantiles, comerciales o de otro orden entre el deudor y terceros, cuando lo que se pretende a través del conjunto de la legislación concursal es facilitar el conocimiento y acceso de acreedores al procedimiento judicial, a los efectos de garantizar la efectividad de sus créditos frente a la masa concursal”.

No obstante, el fundamento de derecho único de la resolución de 2007 es la que ofrece serias dudas. Ahora bien, es cierto que son las menos y que en todas las demás resoluciones posteriores a 2007 ya no aparece dicha coletilla.

Por tanto, se desprende de todo ello que el Tribunal Supremo no contempla la posibilidad de la elección de fuero a favor del deudor por aplicación analógica de la facultad otorgada a todas aquellos solicitantes que no sean este último.

Aunque en un principio había ciertas resoluciones de dicho Tribunal así como de otros Tribunales como el referido al principio del trabajo del TSJ de Andalucía que parecían admitir dicha posibilidad. En la actualidad y vistas las resoluciones posteriores parece descartada.

Una vez efectuado este pequeño paréntesis para analizar las resoluciones controvertidas en relación con la aplicación analógica antes indicada seguimos con el auto del Tribunal Supremo 4038/13 de fecha 21 de mayo de 2013 que estábamos analizando en relación con la determinación del CIP.

En su Fundamento de Derecho Único se determina “ya que es en esta localidad donde se encontraban los locales abiertos al público, aquí prestaban su trabajo los empleados de la sociedad, además de que el mayor número de acreedores se encuentran en la misma, mientras que en Logroño solo se encuentra el domicilio del administrador único y se han celebrado juntas de accionistas”.

Como vemos y a diferencia de la tendencia que parece que sigue en la actualidad en la mayoría de resoluciones del alto Tribunal. En este Fundamento de Derecho subraya como elementos para determinar el CIP tales como “locales abiertos al público”, “aquí

prestaban su trabajo los empleados de la sociedad” y “el mayor número de acreedores se encuentran en la misma”.

Podemos ver que de ninguno de los elementos que indica el Tribunal se puede extraer una conexión administrativa para determinar el CIP. Más bien son elementos que se encuentran en la esfera empresarial.

En el caso de los dos primeros, tanto donde se hallen los locales como donde efectúan el trabajo los empleados no supone por sí mismo que en dicho lugar se lleve a efecto la administración de sus intereses.

Es decir, la administración de sus intereses es donde se toman las decisiones estratégicas de la empresa donde se lleva dirección y la gestión de la misma. Hay que hallar el lugar de administración de sus intereses y no donde estos se localizan.

Por otro lado, que en dicho lugar se encuentren la mayoría de acreedores no significa que sea allí donde el deudor se presenta de cara al mercado. Puede darse el supuesto de que se encuentren la mayoría de acreedores en un lugar concreto derive de que en dicho lugar la mercantil tenga un establecimiento o un local abierto al público.

Como indica la profesora M^a del Carmen Vaquero López “no debe olvidarse que el considerando decimotercero del Reglamento se refiere expresamente a administración de intereses, una actividad que no tiene por qué, al menos no necesariamente, realizarse desde el mismo lugar en que se desarrolla la actividad empresarial”²⁸.

En todo caso estamos ante una cuestión de percepción del acreedor respecto a donde tiene el CIP el deudor. Este tiene que saber dónde está dicho centro para poder prever las consecuencias que pueden derivar de la relación contractual del tráfico jurídico entre las partes.

Evidentemente, una de las consecuencias que se pueden dar que puede derivar de la anterior es la insolvencia del deudor.

Por tanto, está configurado dicha premisa con un claro objetivo de dar cierta

²⁸ Vaquero López, M^a del Carmen. “El centro de intereses principales.....” cit. Pag 171.

seguridad jurídica en este caso al acreedor y lo importante en ese sentido es que de las relaciones entre ambos se pueda deducir donde tiene su CIP el deudor ante una posible insolvencia futura.

En conclusión y pese a que como he indicado la mayor parte de las resoluciones dictadas por el alto Tribunal siguen las pautas generales que hemos contemplado como configuradoras del CIP del deudor. No es difícil encontrar otras incluso recientes que se apartan del estándar que hemos defendido como definitorio de aquel.

En cierta forma es entendible la dificultad para fijar unos parámetros concisos en esta materia partiendo de la base que nos encontramos ante un concepto jurídico indeterminado así como la dificultad que entraña en muchos casos clarificar el funcionamiento de una mercantil y mucho más si la misma tiene un cierto tamaño.



B) La presunción del domicilio social como el centro de intereses principales del deudor y el traslado del mismo.

En este punto vamos a tratar sobre otra fuente de controversia a la hora de determinar el Juez competente. En primer lugar, sobre la presunción del domicilio social como centro de intereses principales del deudor recogido tanto en la normativa europea como en la nacional.

Y en segundo lugar las consecuencias que dimanar de los distintos supuestos que pueden darse en el traslado del domicilio del deudor.

En especial cuando dicho traslado se efectúa habiéndose presentado la solicitud pero sin que se haya resuelto sobre la apertura del concurso así como respecto al cómputo del plazo de seis meses y la ineficacia del cambio de domicilio en los supuestos aplicables.

1. Presunción del domicilio social como centro de intereses principales.

Dicha presunción la encontramos tanto en el art. 3.1 del REI en su segundo párrafo como en el segundo párrafo del art. 10.1 de la LC.

En el REI se recoge en los siguientes términos “Respecto de las sociedades y personas jurídicas, se presumirá que el centro de sus intereses principales es, salvo prueba en contrario, el lugar de su domicilio social. Esta presunción solo será aplicable si el domicilio social no ha sido trasladado a otro Estado miembro en los tres meses anteriores a la solicitud de apertura de un procedimiento de insolvencia”.

Y en la LC con el siguiente contenido “En caso de deudor persona jurídica, se presume que el centro de sus intereses principales se halla en el lugar del domicilio social. Será ineficaz a estos efectos el cambio de domicilio efectuado en los seis meses anteriores a la solicitud del concurso”.

Como se aprecia claramente los dos artículos recogen dicha presunción de un

modo casi idéntico. Incluso la cláusula temporal de ineficacia del cambio de domicilio que en un principio solamente contemplaba la LC aparece en la nueva redacción del Reglamento.

En primer lugar, hay que recordar que la presunción que hemos visto que contemplan ambas normativas admite prueba en contrario “*iuris tantum*”. Es decir, que aquel que se oponga a dicha presunción es quien deberá aportar la correspondiente prueba para desvirtuarla.

También como indicábamos en otros apartados de este trabajo estamos ante un criterio para determinar la competencia territorial en el caso de la LC y la jurisdicción correspondiente en el caso del REI con un carácter claramente objetivo.

Todo ello a diferencia de la indeterminación que hemos examinado y que se desprende del concepto de CIP.

Y ambas normas lo concretan tomando como referencia el domicilio estatutario respecto de personas jurídicas y sociedades un concepto de CIP que dimana del derecho francés.

Solo cabe una salvedad en relación con las sociedades irlandesas y británicas ya que en dichos países no existe dicho concepto y se opta por el de lugar de registro o en su defecto lugar de constitución, y en caso de inexistencia de los anteriores el lugar conforme a cuya legislación se hubiere efectuado la formación de la sociedad.

Dicha fórmula puede ser asimismo utilizada para otro tipo de entes en los que no se precise domicilio estatutario y sean susceptibles de procedimientos de insolvencia²⁹.

Por otra parte, el profesor D. Manuel Sánchez Álvarez indica “el REI ha recurrido a la técnica de las presunciones “*iuris tantum*” para reducir la inevitable incertidumbre que conlleva una definición tan abierta del CIP”.

Y continúa “y ello con el fin de establecer un mecanismo de seguridad jurídica que

²⁹ Calvo Caravaca, Alfonso Luis y Carrascosa González, Javier. “Competencia internacional...” cit. *Pag 170-174*.

permite evitar la carga de tener que averiguar donde se encuentra el efectivo centro de intereses principales del deudor y de un medio de establecer con carácter casi automático el Tribunal competente para conocer del procedimiento de insolvencia”³⁰.

En este punto es importante recalcar lo señalado por el TJUE en la sentencia del caso Eurofood en la cual se nos está indicando.

“el domicilio de las personas jurídicas no debe considerarse como un dato más a tomar en consideración a la hora de fijar el CIP de dichos deudores sino que, ese dato, por sí solo, y a falta de prueba en contrario, debe considerarse como el lugar donde se encuentra el CIP de aquellos”.

Como podremos comprobar en diversas resoluciones que analizaremos en el siguiente epígrafe y directamente relacionada con la anterior resolución del TJUE. La presunción que se establece legalmente en primer lugar como CIP del deudor, es tomada por distintos Tribunales como uno de los diversos parámetros que utilizan los referidos Tribunales para determinar el CIP en los supuestos planteados ante los mismos.

Evidentemente, dicho “modus operandi” supone un error interpretativo de la norma al establecer en un mismo nivel de trascendencia los diversos indicios que pueda haber en el caso concreto a la presunción efectuada legalmente.

Por tanto, y como habíamos indicado al principio del epígrafe la presunción establecida legalmente supone que hay una conexión entre CIP y sede estatutaria. Este será en principio quien determinará el órgano o Tribunal competente.

En un primer momento la destrucción de dicha presunción por los Tribunales tuvo un claro carácter, el de asumir la competencia en el concurso. Dando la sensación que más bien ya se tenía decidido a priori su competencia y que con posterioridad se buscaban razones para justificar dicha asunción.

Es decir, se incurría en los mismos errores a la hora de justificar su “competencia” que los cometidos a la hora de establecer el CIP como vimos en el apartado de la definición del mismo.

³⁰ Sanchez Álvarez, Manuel María. “Modelos de Insolvencias Transfronterizas.....”cit. Pag. 167

Y a dicho efecto se tomaban en consideración aspectos como: el centro de producción, el lugar donde se encontraban la mayoría de trabajadores o la mayoría de acreedores, donde se encontraba el grueso del patrimonio del deudor, etc.

Al igual que indicamos en el apartado de la definición de CIP, por parte de los órganos o Tribunales se deben seguir ciertos criterios interpretativos para la destrucción de la presunción legalmente establecida. Estos deberán determinar “donde se adoptan las decisiones organizativas, estratégicas y financieras básicas de la sociedad”³¹.

Así como comprobar el segundo elemento que conforma la noción de CIP el “reconocimiento por terceros”.

En caso contrario y no siendo los resultados del análisis definitivo concluyentes deberá mantenerse la presunción que legalmente se establece como CIP. Es decir, vale la presunción sin no hay un resultado razonablemente claro en sentido contrario.

2. El traslado del centro de intereses principales.

Este apartado lo iniciaremos con la cuestión surgida en el supuesto del cambio de domicilio efectuado por el deudor que este dentro del plazo que tanto el REI como LC determinan para que no opere el mismo a la hora de determinar el CIP.

Hay que indicar que dicho mecanismo solamente rige respecto al deudor y que por tanto en principio este deberá presentar la solicitud de concurso voluntario en el lugar donde tenía su anterior sede.

No obstante, podríamos plantear la siguiente hipótesis. ¿Y si realmente el deudor ya tenía su CIP en el nuevo domicilio social con anterioridad al cambio del mismo y superaba claramente los seis meses establecidos legalmente? ¿Operará en este caso la ineficacia del nuevo domicilio social si el mismo es inferior a seis meses?.

En el supuesto que he planteado en el anterior párrafo me inclino por indicar que si lo que estamos buscando es la sede real del deudor tomaremos en consideración el nuevo domicilio social aunque no hayan transcurrido los seis meses entre el cambio y la solicitud

³¹ Sánchez Álvarez, Manuel M^a. “Modelos de insolvencia transfronterizos....”cit. Pag. 168.

de concurso.

Y ello porque el supuesto de hecho que busca evitar la norma es el fraude de ley en contra de los acreedores, es decir, el cambiar el domicilio social para tener cierta ventaja respecto a estos y en beneficio del solicitante deudor.

Un ejemplo de lo anterior sería la ley aplicable dependiendo que los competentes fueran los Tribunales de un estado o los de otro. No estamos en el supuesto que busca la norma eliminar o desactivar ya que en el supuesto planteado no se dan dichas circunstancias.

En conclusión lo que indica dicha cláusula de ineficacia es que el traslado del domicilio en un plazo inferior a seis meses a la presentación de la solicitud deja sin efecto la presunción del nuevo domicilio como CEI.

Ahora bien ello no quiere decir que el mismo no sea en el momento de la presentación el actual CEI y así se contemple por el Tribunal a la hora de determinar su competencia.

Por tanto, no operará la presunción de que el nuevo domicilio es el CEI del deudor pero el Tribunal podrá contemplarlo en razón de las circunstancias concretas del caso que le lleven a determinarlo por los mecanismos que hemos visto para establecerlo.

Respecto a otros solicitantes diferentes del deudor del contenido del artículo se desprende que el presentante de una solicitud de concurso necesario respecto a un deudor que hubiere trasladado su domicilio social en un plazo inferior a los seis meses indicados, aquel va a poder presentar la solicitud tanto en el fuero del anterior CIP como en el del actual domicilio social de la entidad.

Estamos pues ante uno de las situaciones en las que va a regir el fuero electivo para los acreedores ya que nos encontramos ante uno de los supuestos de hecho en los que se trata de evitar el “fórum shopping” y por tanto el acreedor solicitante va a poder presentar la correspondiente solicitud tanto en el anterior CIP (referido a la sede estatutaria) como en el nuevo.

No es el caso del deudor quien deberá presentar su solicitud en el CIP que regía con carácter previo al traslado del mismo, no obstante, deberemos tener en cuenta los supuestos que puedan darse como el que hemos indicado anteriormente.

Directamente relacionada con el asunto que estamos tratando surge la dificultad de determinar desde cuándo se debe computar el plazo al que nos estamos refiriendo. Es decir, cuál es el periodo de seis meses en que será ineficaz el cambio de domicilio.

Y dicha dificultad viene determinada habida cuenta que para el cambio de domicilio social de una entidad en primer lugar se requiere la aprobación del órgano competente de la sociedad (administrador o junta general), en segundo lugar, la elevación a escritura pública y por último su registro en el Registro Mercantil para a continuación ser publicado en el BORM.

Por tanto, el inicio del cómputo de los seis meses podría recaer en cualquier de los momentos indicados en el anterior párrafo. En especial en el momento de elevarse a escritura pública o bien en el momento de su registro y publicación.

No obstante, hay que indicar que según la opinión dominante la inscripción en el Registro Mercantil no es constitutiva sino declarativa, de lo que se desprende que el cambio se produce cuando se adopta el acuerdo.³²

Esto supondría que los efectos del cambio del domicilio se retrotraen a dicho momento y que por tanto se podría entender que el cómputo del plazo también se llevaría a efecto en la fecha de aprobación de dicho cambio.

En relación con lo indicado existe escasa jurisprudencia del Tribunal Supremo así como resoluciones en dicho sentido en Tribunales Superiores de Justicia, Audiencias o en Juzgados de lo Mercantil.

A estos efectos podemos destacar el auto del Alto Tribunal de fecha 11 de marzo de 2009 que analizaremos en el siguiente epígrafe.

En este se determinó que el término inicial para computar el plazo de seis meses es

³² Sánchez Alvarez, Manuel María. “Modelos de insolvencia.....”.cit. Pag. 169.

la fecha de publicación del cambio de domicilio social en el BORM.

De lo que hemos indicado a nivel doctrinal y jurisprudencial es evidente que estamos en un principio ante posturas opuestas que van a tener un reflejo procesal temporal distinto a la hora de determinar el Juez competente.

Otra de las situaciones en las que surgió cierto debate es los supuestos de traslado del centro de intereses principales después de la solicitud de concurso, pero antes de iniciar el procedimiento.

Es decir, en qué momento temporal se debe fijar o se debe determinar la competencia internacional, y nos referimos a esta competencia ya que la problemática se circunscribe al ámbito del REI.

Debemos indicar que dicha cuestión es sumamente importante porque de la misma no solo deriva la competencia indicada sino asimismo va a derivar la ley aplicable al caso concreto.

La Ley aplicable en el ámbito de las insolvencias transfronterizas viene determinada por la ley del órgano o Tribunal que conozca del asunto.

En el REI no se precisa cuando se entiende que se ha iniciado el procedimiento de insolvencia y solamente lo vamos a poder deducir de las “definiciones” recogidas en su artículo 2³³ apartados e) y f).

En el apartado e) se define “decisión” en relación con la apertura de un procedimiento de insolvencia o bien el nombramiento de un síndico. Y debemos combinarlo con el apartado f) que define “momento de apertura del procedimiento” como aquel a partir del cual la decisión de apertura produce efectos independientes aunque aquella sea o no definitiva.

Por tanto, se deduce del reglamento que dicha apertura del procedimiento no se efectuará hasta que haya una decisión que así lo indique. A consecuencia de lo anterior,

³³ Carballo Piñeiro, Laura. “El traslado del centro de los intereses principales del deudor”. *Anuario de Derecho Concursal*. Num. 9/2006. pp 497-519.

surge el problema de lo que se denomina fase previa a la resolución de apertura del procedimiento así como la distinta regulación, existencia o no de dicha fase en la normativa de los estados de la Unión donde se aplica el REI.

Es decir, en qué momento temporal vamos a determinar el CIP en el de la presentación de la solicitud o en el que se acuerde la apertura del procedimiento.

A este respecto hay que tener en cuenta que la apertura de un procedimiento universal de insolvencia en cualquier estado miembro produce un reconocimiento automático en los demás y la no posible apertura en dichos estados.

Como hemos visto hay una fase de calificación concursal de preapertura del procedimiento que se puede entender según se deriva de las definiciones del REI que no sería estrictamente parte del procedimiento de insolvencia.

Y por tanto surge la posibilidad de que otros Tribunales de los estados miembros pudieran conocer del mismo asunto que este un Tribunal conociendo con anterioridad pero en la fase previa.

De la problemática referida se planteó por parte del Tribunal Supremo alemán al TJUE una cuestión prejudicial (Staubitz-Schreiber)³⁴ para que este último se pronunciara sobre en qué fecha se va a determinar el CIP del deudor con el objeto de determinar la competencia en los supuestos de traslado del mismo entre la solicitud y la apertura del procedimiento.

El TJUE resolvió dicha cuestión en sentencia de fecha 17-1-2006 en el sentido que a fin de determinar el lugar del CIP del deudor deberá atenderse al momento de la presentación de la solicitud, esgrimiendo como uno de los motivos de tal decisión evitar el “fórum shopping”.

En igual dirección se postula la doctrina como por ejemplo el Profesor Tirado Martí y la Profesora García Gutiérrez que concluyen ³⁵“debe partirse que el momento relevante a efectos de determinar la competencia judicial internacional y la Ley aplicable a

³⁴ STJUE (Gran Sala) de 17 de enero de 2006. “Staubitz-Schreiber”

³⁵ Tirado Martí, Ignacio. García Gutiérrez, Laura “La aplicación del Reglamento comunitario sobre procedimientos de insolvencia ”cit. Pag 187.

los procedimientos concursales es el de registro de la solicitud de apertura del procedimiento”.

Para terminar con este epígrafe vamos a hacer una breve referencia a la determinación del CIP respecto a las personas físicas distinguiendo entre las que desarrollan una actividad profesional o empresarial y las que no.

Debiendo señalar nuevamente como se ha recogido a lo largo del trabajo que el concepto de CIP no es exclusivo de las personas jurídicas.

Hasta la entrega en vigor del nuevo texto refundido del REI de 2015 se carecía de una presunción de domicilio a efectos de determinar el CIP como sí que estaba recogido respecto a las personas jurídicas.

Ni nuestra LC ni el REI contemplaban presunción respecto a aquellas que solo se reseñaban en el informe explicativo de la norma europea. Por tanto, la determinación de CIP para estas ha tenido una clara influencia científica, doctrinal y jurisprudencial.

Ahora bien como se ha indicado el nuevo REI en su artículo 3 sí que determina dichas presunciones que en todo caso admiten prueba en contrario y que coincide con lo que hasta la aparición de este se estaba aplicando por los Tribunales de manera bastante homogénea y que contemplaba la doctrina.

En el artículo 3.1 en su párrafo tercero establece “Respecto de los particulares que ejercen una actividad mercantil o profesional independiente, se presumirá que el centro de sus intereses principales es, salvo prueba en contrario, su centro principal de actividad.

Esta presunción solo será aplicable si el centro principal de actividad de la persona en cuestión no ha sido trasladado a otro Estado miembro en los tres meses anteriores a la solicitud de apertura de un procedimiento de insolvencia”.

Y en el párrafo cuarto del mismo artículo “ Respecto de otros particulares, se presumirá que el centro de sus intereses principales es, salvo prueba en contrario, el lugar de residencia habitual de dicho particular. Esta presunción solo será aplicable si la residencia habitual no ha sido trasladada a otro Estado miembro en los seis meses

anteriores a la solicitud de apertura de un procedimiento de insolvencia”.

Vemos que en ambos supuestos también se recoge la cláusula temporal de ineficacia de la presunción y que existe una pequeña diferencia en el plazo en que opera la misma.

Posiblemente la introducción de la cláusula mencionada se deba al intento del legislador europeo de evitar que en el caso de concurso de personas físicas utilicen el cambio de residencia ejerciendo esta la libertad de establecimiento con ánimo de fraude respecto a sus acreedores ante una inminente insolvencia.

Ya que no podemos olvidar que en dichos casos aplicando la antigua normativa europea el Juez competente sería el del lugar de residencia del deudor en el momento de la solicitud de concurso ya que en estos supuestos no opera la ineficacia de la presunción.

Y por tanto como indicada la profesora D^a Elisa Torralba Mendiola “en ausencia de una norma en el RPI similar a la contenida en el artículo 10 de la ley concursal, no puede verse limitada más que en supuestos excepcionales”³⁶.

Es decir, solamente en casos excepcionales por el Juzgado que conozca del asunto va a poder rechazar el concurso ante el presentado en supuestos de búsqueda de un foro de conveniencia.

3. Jurisprudencia en este ámbito.

En primer lugar, vamos a tratar sendos autos dictados por la Audiencia Provincial de las Palmas y por la de Barcelona.

El auto 281/05 de fecha uno de diciembre de 2005 dictado por la Audiencia de las Palmas³⁷ resuelve el recurso de apelación interpuesto por la propia deudora solicitante del concurso en el sentido de destruir la presunción del domicilio social como CEI de la solicitante.

En dicha resolución en su fundamento de derecho segundo indica.

³⁶ Torralba Mendiola, Elisa “Delimitación de la competencia judicial internacional en un concurso de persona física”. *Anuario de Derecho Concursal*. Nº 20/2010. Pag 375-382.

³⁷ AAP Las Palmas 281/05

“Y es esto precisamente lo que ocurre en el presente caso, en el que de la documental aportada cabe extraer que el "centro de los intereses principales" de la solicitante, y por tanto el lugar donde desarrolla de modo habitual su actividad es en Alemania y Bélgica. A tal efecto basta observar que es en dichos países donde se encuentran sus acreedores a excepción hecha de dos -Münzer & Asociados y Zeus Versand S.L- que curiosamente tienen su domicilio en el mismo lugar que la recurrente. Por otra parte tampoco consta que la recurrente tenga en España su activo patrimonial, resultando relevante, tal y como resulta del inventario de bienes y derechos aportado, que es en Alemania donde la sociedad desarrolla el grueso de la actividad que constituye su objeto social y por tanto el lugar donde tiene sus intereses económicos prueba de lo cual es que en dicho lugar donde dispone de sus activos patrimoniales -devoluciones del IVA, excedentes de pago a proveedores y saldo acreedores con bancos-, de modo habrá de entenderse que es en Alemania donde ejerce de modo habitual se encuentra la administración de sus intereses. Pero es que, si no fuera en Alemania, el centro de intereses habría de entenderse que lo tiene en Bélgica, en Kinrooi; lugar donde se concertaron los servicios de publicidad y suministro de catálogos para el desarrollo de su objeto social y donde además tiene su residencia la actual administradora, Doña Araceli, tal y como resulta del poder y del propio informe por ella presentado”.

De lo que podemos observar en el texto entrecomillado la Sala para destruir la presunción del domicilio social como CIP del deudor utiliza elementos que se apartan de lo que hemos indicado a lo largo de este trabajo como definitorios del mismo y los determina por el lugar donde se desarrolla la actividad.

Asimismo es indicativo que introduce en su razonamiento parámetros como: donde están los acreedores, el lugar donde se encuentran los activos patrimoniales o el lugar donde la misma desarrolla el grueso de la actividad entre otros y que ya hemos indicado en el apartado definitorio de CIP que no implican por sí mismos ser el lugar donde se administren sus intereses.

También hay que reseñar que en el fundamento del Tribunal se indica que el CIP de la deudora está en Alemania o en Bélgica. Como ya hemos referido el CIP únicamente puede ser uno y un deudor no puede tener un CIP en Alemania y otro en Bélgica, y ello se desprende habida cuenta que las razones que da para determinarlo valen tanto para un país

como para otro.

Es decir, sobre la base de su argumentación podría ser CIP el de cualquier de los estados referidos. Por tanto, estaríamos fuera de la noción que de dicho centro se tiene en doctrina y la jurisprudencia.

En vista de lo que hemos expuesto y no teniendo más datos para analizar con detalle todos los hechos relativos al caso y siendo posible que en el fondo la resolución sea acertada entiendo que la misma carece de una argumentación y fundamentación correcta.

El siguiente auto³⁸ de fecha 8-5-2007 de la Audiencia Provincial de Barcelona Sección Decimoquinta se refiere como la anteriormente vista a la resolución de un recurso de apelación contra el auto de inadmisión por considerarse el Juzgado de lo Mercantil de Barcelona incompetente territorialmente.

El caso planteado es la solicitud de concurso voluntario de una mercantil que estaba en esos momentos en liquidación y que había trasladado su domicilio con más de seis meses de antelación a la solicitud de concurso desde Gerona a Barcelona. Por parte de la Audiencia Provincial se destaca en su fundamento de derecho segundo.

“En este caso, no podemos perder de vista que la sociedad que solicita el concurso se encuentra en liquidación, y que había cesado en su actividad antes de cambiar de domicilio social. El centro de sus intereses principales, reconocido por terceros, debe ir referido a aquel donde desarrolló su actividad económica mientras estuvo en funcionamiento, pues fue entonces cuando debió de generar las deudas que evidencian su situación de insolvencia. De tal modo que sus acreedores, terceros afectados por la insolvencia, reconocen como centro de los intereses principales de su deudor el lugar donde desarrollaba su actividad. Es por ello que el posterior cambio de domicilio social, en un momento posterior a la disolución de la sociedad y al cese de actividad económica, no altera el centro de los intereses principales, quedando contradicha la presunción legal que lo equipara con el domicilio social por la propia realidad”

Del anterior extracto de la resolución podemos hacer las siguientes objeciones. En primer lugar, la resolución transcrita parte de la base de que la mercantil al estar en

³⁸ AAP Barcelona 129/07.

liquidación carece de actividad y que por tanto el CIP se encuentra en su anterior domicilio.

Como vemos la Sala al fundamentar la destrucción de la presunción equipara el desarrollo de la actividad al lugar donde se administran los bienes es decir al CIP. Toma en consideración como repetidas veces hemos visto una conexión empresarial.

Y dicho lo anterior incluso se podría poner en duda que una sociedad en liquidación carezca completamente de actividad y que la misma en su nuevo domicilio no administre sus intereses aunque sea una mercantil en liquidación.

En segundo lugar, vuelve a reiterar respecto a los acreedores que estos reconocen el CIP del deudor en sus relaciones jurídicas aquel en el que el deudor desarrolla su actividad. Y en vista de lo manifestado por el Tribunal ¿qué ocurrirá con los acreedores que tenga la sociedad a partir del traslado del domicilio? ¿dónde reconocerán estos el CIP del deudor?.

Es evidente que si atendemos al lugar que reconocen los acreedores antiguos como CIP habiendo transcurrido el plazo de los seis meses no estaremos atendiendo al CIP que perciben los nuevos acreedores. O bien en otro caso estaríamos ante dos CIP cuestión que es inviable.

En resumen, y habiendo transcurrido más de seis meses como determina la normativa el Tribunal para dejar sin efecto el nuevo CIP que se reconoce legalmente por el transcurso de dicho periodo debería haber justificado que en todo caso el CIP seguía siendo el anterior porque allí es donde se gestionan los intereses en la actualidad y no puede justificarlo en que era el lugar donde se gestionaban en el pasado.

A continuación, vamos a ver distintas resoluciones dictadas por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en relación con los distintos supuestos que hemos destacado y en qué forma resuelve el Alto Tribunal las mismas.

En primer lugar, vamos a ver una serie de resoluciones en las que el Tribunal estima que no se ha desvirtuado la presunción de CIP en el domicilio societario.

Una de ellas es el ³⁹auto 13181/2010 de fecha 19-10-2010 en el que se resuelve el

³⁹ ATS 13181/10

conflicto negativo de competencia entre el Juzgado de lo Mercantil de Granada y el de igual clase de Alicante. Por parte del Alto Tribunal se estima la competencia de este último sobre la base del siguiente.

“no se ha aportado, como bien señaló el Juez de Primera Instancia de Granada, indicio alguno de que dicha sociedad tenga el centro de sus intereses principales en un lugar diferente al domicilio social sito en la ciudad de Alicante, no destruyendo la presunción que se contiene en dicho precepto la mera venta de un edificio por la propia deudora en la provincia de Granada, dado que, como tiene declarado esta Sala en Auto de 11 de marzo de 2009 (conflicto nº 195/2008), la actividad inmobiliaria puede ejercitarse temporalmente en distintas zonas del territorio nacional, y máxime cuando el único acreedor con domicilio en Granada que consta hasta la fecha en las actuaciones es la propia mercantil solicitante de la declaración de concurso.

No enerva lo anterior el supuesto cambio de domicilio social de la deudora que la sociedad instante dice haberse operado el 3 de agosto de 2009, en cuanto según sus propias manifestaciones, como igualmente observó con acierto el Juez de Granada, dicho cambio se habría producido más de ocho meses antes de que solicitara la declaración del concurso, sin perjuicio de que de la documental aportada efectivamente resultan incidencias en Alicante con la Seguridad Social producidas ya un año antes, en agosto de 2008, lo que determina que no pueda entrar en juego en el presente supuesto lo dispuesto en el inciso último del párrafo segundo del art. 10.1 de la Ley Concursal, tendente a evitar que la competencia territorial puede ser determinada por la voluntad del propio deudor”.

El presente caso se está ante un supuesto de concurso necesario siendo el solicitante del mismo un acreedor de la deudora. Por tanto, aquel debe aportar pruebas suficientes para desvirtuar la presunción legalmente establecida.

A dicho fin por parte del solicitante se indica que la mercantil deudora tiene un inmueble a la venta en Granada así como que en dicha localidad constan otros acreedores de la misma.

Ambas premisas claramente insuficientes para entender que el CIP se halla en dicha ciudad y por tanto por el Tribunal se determina la no destrucción de la presunción sobre la base de aquellas. No obstante, la referencia efectuada por la Sala respecto al domicilio de

los acreedores sería claramente innecesaria en la fundamentación efectuada en el presente caso.

Y en segundo término, el Tribunal estima que tampoco operaría la cláusula de ineficacia del nuevo domicilio dado que el mismo se había producido con más de seis meses desde la solicitud.

Es llamativo en el supuesto que hemos visto lo manifestado por el Ministerio Fiscal en el informe emitido en sede del Tribunal Supremo a través del cual manifiesta la competencia del Juzgado de Granada.

Indica “ya que de la documentación aportada se deduce que el centro de intereses está en Granada, y es en esa localidad donde los acreedores pueden mejor ver satisfecho el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24.1 de la Constitución Española”.

Respecto a la documentación aportada no podemos valorarlo porque lo desconocemos. Y en segundo término la tutela efectiva se alcanza a través de la posibilidad de solicitar el amparo judicial pero en todo caso ante los Juzgados competentes.

La misma no puede ser determinante para desvirtuar las reglas de competencia legalmente establecidas. Así como es en este caso es plenamente aplicable lo dispuesto por el TSJ de Andalucía respecto al criterio de proximidad en la resolución dictada por este Tribunal y que comentamos en el apartado A) de este trabajo.

La segunda resolución que vamos a exponer es el ⁴⁰auto 4677/16 del mismo Tribunal de fecha 25-5-16. Pero antes de entrar a profundizar en los argumentos del Tribunal haremos una breve referencia al planteamiento de los hechos ante los Juzgados en conflicto.

El Juzgado de Pamplona ante quien se solicita el concurso voluntario se acuerda oír a las partes y al Ministerio Fiscal respecto de la posible falta de competencia del mismo. El Ministerio Fiscal evacua el trámite manifestando que “el centro de actividad de la mercantil está en Zaragoza” y que por tanto que los Juzgados competentes son los de dicha ciudad. Es notorio como hemos indicado que no es el centro de actividad lo que determina el CIP.

⁴⁰ ATS 4677/16

Recibidos los autos en el Juzgado de lo Mercantil de Zaragoza se da nuevo traslado a las partes personadas y al Ministerio Fiscal a los mismos efectos antes indicado manifestándose por las partes lo siguiente.

“El Ministerio Fiscal informó a favor de la competencia del Juzgado Mercantil de Zaragoza; el solicitante del concurso, aunque reitera que el domicilio social está en Pamplona, muestra su conformidad con la resolución del Juzgado de lo Mercantil de Pamplona, por ser Zaragoza el lugar donde la sociedad tiene el almacén que constituye su centro de distribución”

Vemos que el Ministerio Fiscal sigue insistiendo en la competencia del Juzgado de Zaragoza y que en este traslado incluso la parte solicitante se adhiere a lo manifestado por el Fiscal indicando que el almacén constituye su centro de distribución.

Igual que el centro de actividad no determina el CIP tampoco lo determina el centro de distribución. Parece más bien que el solicitante lo que estaba deseando es que alguien conociera fuera el que fuera a la vista de la formulación tan peregrina efectuada, aunque previamente insiste en que su domicilio social está en Pamplona.

Volviendo a lo resuelto por el Tribunal respecto a la cuestión planteada determina la competencia del Juzgado de lo Mercantil de Pamplona de acuerdo con el siguiente:

“En el presente conflicto, aun siendo cierto, y no controvertido, que la deudora que insta el concurso tiene un almacén en régimen de alquiler cerrado en Zaragoza y el administrador único reside a fecha de otorgar el poder para pleitos de fecha 6 de noviembre de 2015 en tal ciudad (no así con anterioridad, pues consta en las certificaciones y en las escrituras de constitución de la mercantil en 2010, en la de compraventa de participaciones, en la de declaración de unipersonalidad del año 2013 y en la de fusión por absorción de 31 de julio de 2014, que su domicilio era en Berriosuso, Navarra) tal dato no es decisivo ni suficiente para destruir la presunción legal de que la administración de sus intereses se realiza en el lugar del domicilio social. Además, esta Sala, en supuestos de disociación de la actividad productiva y administrativa, ha optado por considerar que el centro de los intereses principales se halla en el lugar donde se desarrolla la actividad administrativa (ATS de 27 de noviembre de 2012, conflicto n.º 210/2012), en este caso, el del domicilio social.

En definitiva el domicilio social está en Pamplona, los trabajadores de la sociedad, son solo los de la tienda de San Sebastián, que es la única que continua en funcionamiento, y siendo que todos los acreedores se hallan fuera de la provincia de Zaragoza, la inmensa mayoría están en Navarra, no existe dato alguno que justifique que la administración societaria es en esta última ciudad, debiéndose considerarse competente a la sede del domicilio social, esto es, Pamplona”.

Se puede apreciar que al resolver el Alto Tribunal recoge los elementos interpretativos que determinan el CIP del deudor en este caso en un sentido negativo. Y la razón de lo indicado es que ni el centro de actividad ni el centro de distribución o la tienda abierta al público en San Sebastián forman parte del concepto de CIP y por tanto pueden destruir la presunción del artículo 10.1 de la LC.

No obstante, incluye en su fundamentación otras consideraciones que se apartan del referido concepto como que la mayoría de acreedores están fuera de Zaragoza. Pero lo más llamativo es la referencia a que en los supuestos de disociación de la actividad productiva y administrativa, ha optado por considerar que el centro de los intereses principales se halla en el lugar donde se desarrolla la actividad administrativa.

Es extraño que introduzca la partícula “optado” porque como hemos visto la normativa tanto a nivel de la unión como nacional determina que el CIP se halla donde se administran los intereses principales. Por tanto, no hay muchas más opciones que donde se desarrolla la actividad administrativa.

Por último, y dentro del apartado de resoluciones en las que se interpreta la no destrucción de la presunción atenderemos a lo dictado por el mismo Tribunal en auto⁴¹ de fecha 11 de noviembre de 2015. En el cual se establece en su fundamento de derecho segundo.

“En el presente conflicto, aun siendo cierto, y no controvertido, que la deudora frente a la cual se insta el concurso necesario explota un restaurante en la calle Hortaleza de Madrid, tal dato no es decisivo ni suficiente para destruir la presunción legal de que la administración de sus intereses se realiza en el lugar del domicilio social, pues los administradores, a quienes compete dicha responsabilidad, tienen su domicilio en la

⁴¹ ATS 10739/15

circunscripción del domicilio de la sociedad, donde regentan otro restaurante, y en este fueron practicadas, con resultado positivo, las notificaciones judiciales. Además, esta Sala, en supuestos de disociación de la actividad productiva y administrativa, ha optado por considerar que el centro de los intereses principales se halla en el lugar donde se desarrolla la actividad administrativa (ATS de 27 de noviembre de 2012, conflicto nº 210/2012), en este caso, el del domicilio social.

Como ya hemos visto en anteriores resoluciones refiere en su argumentación a los supuestos de disociación. Pero otro dato que aporta es el domicilio de los administradores que podemos señalar que es un indicio bastante contundente respecto a establecer donde hallaremos el CIP del deudor. En general se puede apreciar que la fundamentación de la resolución se ajusta a los parámetros que hemos estado realizando.

No obstante, el introducir este auto es debido a como veremos en el apartado siguiente entre otros el auto de fecha 6 de abril de 2010 del alto Tribunal que en cierta forma se contradice respecto a la resolución antes indicada respecto al domicilio de los administradores.

Dentro de los supuestos que hemos desarrollado en este epígrafe vamos a indicar y analizar supuestos en los que los Tribunales entienden que sí que se ha desvirtuado la presunción y que por tanto el CIP del deudor se encuentra en un lugar distinto al de su sede social.

En primer lugar, vamos a ver el auto⁴² arriba referenciado de fecha 6 de abril. Como antecedentes de la referida resolución estimo completamente correcta la posición del Ministerio Fiscal y del Juez de Ávila en el informe del primero y el auto declarándose incompetente el segundo.

Por el Ministerio Fiscal se indica “que conforme al art. 10 de la Ley Concursal la competencia territorial correspondía al Juzgado de lo Mercantil de Majadahonda (Madrid), al estar el domicilio social de la entidad mercantil en Majadahonda, y que el interés social en la ciudad de Ávila se reduce a la construcción de diez viviendas unifamiliares, ya que desde su constitución en 1996 y siendo su objeto social la promoción, venta y comercialización de promociones inmobiliarias con terceros, su relación con Ávila, no es más que

⁴² ATS 4321/10

circunstancial, existiendo otra promoción en Moralarzal (Madrid)”

A lo que hay que añadir lo dispuesto por el Juez de Ávila “la competencia corresponde al Juzgado de lo Mercantil donde el deudor tenga el centro de sus intereses principales, entendiendo como tal el lugar donde el deudor ejerce de modo habitual y reconocible por terceros la administración de tales intereses, estableciendo la Ley Concursal una presunción en el caso de deudor persona jurídica de que el centro de intereses principales se halla en el lugar del domicilio social, y tener los administradores su domicilio igualmente en Majadahonda, deduciéndose de la documentación que las juntas relevantes se han celebrado en la ciudad de su domicilio social, aunque la actividad, construcción y promoción de viviendas se celebre circunstancialmente en otra ciudad, habiendo realizado actividades de promoción en Moralarzal (Madrid)”.

Como he indicado completamente de acuerdo con lo reflejado por ambos. Podemos destacar que a parte que indican que hay una presunción de CIP en el lugar del domicilio social refuerzan esta postura tanto indicando la posible “circunstancialidad” relacionado a que la misma mercantil tiene otra promoción en una ciudad distinta como el domicilio de los administradores y la celebración de juntas.

No obstante, el alto Tribunal lo resuelve en sentido contrario argumentando que “y de la documentación obrante en las actuaciones se desprende que el centro principal de administración de sus intereses no coincide con el estatutario sino que, al menos en la actualidad, radica en Ávila, donde la parte solicitante del concurso aparece que realizaba de modo habitual y reconocible por terceros la administración de dichos intereses, debiendo considerarse terceros, los contratantes y ahora acreedores, nunca los administradores de la sociedad solicitante del concurso por lo que el Juzgado competente será el de primera Instancia nº 1 de la citada localidad. Lo que por otro lado favorecerá la personación de los 3 acreedores y favorecerá la actuación de la Administración Concursal, al encontrarse la práctica totalidad de los bienes de la solicitante en la ciudad de Ávila”.

Como vemos en la presente resolución el domicilio de los administradores no opera como indicativo de donde se puede encontrar el CIP ni siquiera como fundamento para no desvirtuar la presunción.

También podemos resaltar que indica “en la actualidad radica en Ávila” refiriéndose que allí es donde se está llevando a efecto la construcción, promoción y venta de viviendas constando en otras resoluciones que hemos visto anteriormente como la de fecha 19 de octubre de 2010 justamente lo contrario.

En esta resolución determina “no destruyendo la presunción que se contiene en dicho precepto la mera venta de un edificio por la propia deudora” y a continuación asevera “la actividad inmobiliaria puede ejercitarse temporalmente en distintas zonas del territorio”.

Y respecto al resto de la fundamentación basada en favorecer la “personación de los acreedores” “la actuación de la Administración Concursal” así como el lugar donde se encuentran la práctica “totalidad de los bienes” podemos rebatir.

Ni unos ni otros forman parte del concepto de CEI que nos debe guiar para determinar la competencia de un Juzgado. Hemos visto a lo largo del trabajo que lo esencial del concepto es el lugar de administración de los intereses y en el que se manifiesta de forma externa es decir hacia el mercado.

Por tanto, lo relevante es donde los acreedores puedan prever que se halle el CIP del deudor y en consecuencia saber las posibles consecuencias que pueden derivar de las relaciones jurídicas con aquel.

Y lo mismo podemos indicar respecto a la Administración Concursal no es el criterio determinante donde se encuentren la mayoría de los bienes sino donde está la administración de los intereses porque allí es donde se halla el control de la entidad. Siendo este el fin perseguido el lugar donde con más facilidad se puede tomar el control de la misma a fin de facilitar la gestión de aquella.

Vamos a continuar con el auto⁴³ del mismo Tribunal con número 14907/10 de 2 de noviembre de 2010. Conflicto negativo de competencia entre el Juzgado de lo Mercantil de Ávila y el 7 de Barcelona.

Los antecedentes del caso son que por la Mercantil Barden Construcciones XXI se

⁴³ ATS 14907/10

solicita concurso necesario respecto a la Mercantil Terriqueli ante el Juzgado de Ávila en fecha 27 de mayo de 2009. En fecha 11 de junio de 2009 comparece el propietario de esta última mercantil poniendo de manifiesto que dicha empresa fue vendida en fecha 5 de febrero del mismo año a una mercantil con sede social en Barcelona.

En vista de lo indicado por el Juzgado de Ávila se acordó la inhibición del conocimiento de la causa a favor de los de igual clase de Barcelona. Dictándose por el Juzgado de lo Mercantil 7 de dicha ciudad auto rechazando la inhibición en fecha 14 de diciembre de 2009 sobre la base de la ineficacia del cambio de domicilio efectuado en los seis meses anteriores a la solicitud del concurso.

El Alto Tribunal lo resuelve de la siguiente manera “En último lugar, reseñar que el precepto referenciado prevé expresamente que: 'Será ineficaz a estos efectos el cambio de domicilio efectuado en los seis meses anteriores a la solicitud del concurso'.

Partiendo de lo anterior, y del examen de las actuaciones se desprende que, la compraventa de participaciones de la sociedad deudora, así como el cambio de domicilio social de la misma, según comparecencia efectuada al efecto el día 11 de junio de 2009, por D. Francisco, se realizó el mes de febrero de 2009, y resultando que la solicitud promoviendo concurso necesario fue interpuesta el 27 de mayo de 2009, es por lo que, y en aplicación del art. 10.1 de la Ley Concursal, el cambio de domicilio de la sociedad deudora, en este caso, efectuado en los seis meses anteriores a la solicitud del concurso, resultará ineficaz, por lo que, indefectiblemente, y manteniéndose el domicilio social de la deudora en Candelada (Ávila) resulta competente territorialmente el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Ávila.”

En primer lugar, vemos que declara la ineficacia del nuevo domicilio porque no han transcurrido los seis meses legalmente establecidos. Ahora bien que sea ineficaz el cambio de domicilio no quiere decir que dicho domicilio no pueda ser su CIP.

Es decir, el Tribunal no debe limitarse a lo primero sino que entiendo que debía haber añadido que el nuevo domicilio no desvirtúa la presunción de que el CIP se halla en el domicilio social de la deudora.

Otro aspecto que entiendo que es reseñable es que estamos ante un supuesto de

concurso necesario y por tanto es un acreedor el que presenta la solicitud. ¿el sentido de la norma respecto a la ineficacia del cambio de domicilio va encaminada también a estos supuestos? ¿o más bien es cuando estemos delante de un concurso voluntario?.

En mi parecer, la norma está buscando que el deudor no busque un foro de conveniencia, es decir, una posición jurídica más favorable en detrimento de sus acreedores. Por tanto, creo que no es aplicable en los supuestos de solicitud de concurso necesario que es evidente que no será el deudor el solicitante.

A ello también contribuye que para estos supuestos está prevista la posibilidad de que por parte del acreedor pueda elegir o bien el domicilio del deudor o el de su CIP y por tanto en el supuesto planteado podría haber presentado su solicitud en cualquier de los Juzgados en conflicto.

Por ello hubiera sido suficiente que por el Tribunal Supremo basándose en la posibilidad que la norma ofrece al solicitante no deudor declarase la competencia del Juzgado de Ávila por ser allí dónde se presentó la primera solicitud.

La siguiente resolución que vamos a ver es el ⁴⁴auto 500/12 de fecha 24 de enero de 2012 del mismo Tribunal que resuelve un conflicto de competencia negativa entre el Juzgado de lo Mercantil de Palma de Mallorca donde se presenta la solicitud de concurso voluntario por el deudor y que es dónde este manifiesta que se encuentra su CIP.

Y por otro lado, el Juzgado de lo Mercantil de Madrid que es el del lugar donde tiene la sede social la empresa solicitante.

Esta resolución ya la indicamos en otro apartado del trabajo en relación sobre si era procedente o no aplicar el principio de analogía respecto de la posibilidad de elección de fuero por parte del deudor.

La resolución aparte de lo indicado en el anterior párrafo tiene otros aspectos a reseñar tanto respecto a la forma en la que por el Tribunal se destruye la presunción del artículo 10.1 de la LC como respecto a la concepción de CEI que fija.

⁴⁴ ATS 500/12

En primer lugar, vamos a ver la postura que adopta el Ministerio Fiscal en el trámite de informe ante el Alto Tribunal.

Por este se indica “se desprende que el centro principal de intereses radica en Palma de Mallorca, donde la parte solicitante del concurso realizaba de modo habitual y reconocible por terceros la administración de dichos intereses, lo que por otro lado favorecerá la personación de los acreedores y favorecerá la actuación de la Administración Concursal al encontrarse la práctica totalidad de los bienes de la solicitante en la ciudad de Palma de Mallorca”.

Como vemos por lo manifestado por el Ministerio Fiscal los criterios que indica para apoyar la competencia del Juzgado de Palma es “favorecer la personación de los acreedores” y “favorecer la actuación de la Administración Concursal”.

Ya hemos indicado en la primera resolución analizada en este apartado que en ningún caso pueden ser fundamento para determinar el CIP del deudor las premisas indicadas.

El Tribunal Supremo resolvió que el competente en el conflicto planteado era el Juzgado de Palma de Mallorca destruyendo por tanto la presunción de que el CIP se encontraba en el domicilio estatutario en este caso Madrid. Y ello sobre la base del siguiente fundamento de derecho.

En el apartado primero consta “y en el presente caso, en que la deudora es una sociedad limitada, con domicilio social en la ciudad de Madrid y dedicada a la compraventa, construcción, arrendamiento, comercialización, explotación directa o indirecta de toda clases de inmuebles relacionados con el sector turístico, así como el asesoramiento, preparación de informes, prestación de asistencia técnica, apoyo logístico e intermediación en operaciones de compraventa, arrendamiento y gestión de toda clase de negocios turísticos, de la documentación obrante en las actuaciones se desprende, como señaló el Juez de lo Mercantil de Madrid, que la actividad de la deudora, consistente, básicamente, durante el ejercicio 2009 en la explotación de establecimientos hoteleros, tanto en propiedad como en arrendamiento y gestión, se ha venido ejerciendo de manera habitual y continuada no en la ciudad de Madrid sino en Mallorca en donde contaba, durante dicho

ejercicio, con seis de los diez establecimientos hoteleros que explotaba en territorio español -los cuatro restantes se localizan en Canarias-, donde tienen su domicilio la mayoría de los acreedores y deudores de las listas presentadas por la solicitante y donde se localizan la gran mayoría de sus bienes muebles según inventario igualmente aportado, siendo razonable, pues, suponer que la mayoría de sus relaciones jurídicas a considerar en el concurso tuvieran su referencia en sus oficinas centrales de Palma de Mallorca o, cuando menos, que en esta ciudad estuviera el centro de sus intereses principales, como contempla el párrafo segundo del art. 10.2 de la Ley Concursal”.

Como vemos y se ha repetido a lo largo de muchas de las resoluciones examinadas no consta referencia alguna a los elementos que configuran el CIP de la deudora. Es evidente que las referencias al lugar donde se lleva a efecto la actividad o se encuentran los bienes son elementos orientativos para determinar aquellos pero en ningún caso los pueden sustituir.

Es decir, dichos elementos periféricos deberán tomarse en cuenta en los supuestos planteados ante los Tribunales a fin de determinar los elementos integrantes del CIP. Siendo relevantes unos u otros dependiendo del supuesto planteado ante el órgano judicial.

Ahora bien, en todo caso el fin último es determinar el lugar donde se administran los intereses principales y donde dicha gestión se presenta para terceros.

Y en el apartado tercero determina “Finalmente, tampoco dejan de ser atendibles las razones que alega la propia sociedad deudora para que se declare competente al Juzgado de Palma de Mallorca y que recoge el Ministerio Fiscal en su dictamen, fundamentalmente favorecer la personación de los acreedores y la actuación de la Administración concursal, al encontrarse la mayor parte de los acreedores y activos de la solicitante en Palma de Mallorca”.

Este último apartado es en lo fundamental igual a lo manifestado por el Ministerio Fiscal en trámite de informe así como la argumentación efectuada por el Tribunal en la resolución de fecha 6 de abril de 2010 remitiéndome por tanto a la crítica efectuada en ambas resoluciones.

La conclusión que podemos extraer de los puntos precedentes incluso aplicable a las resoluciones indicadas en otros epígrafes es la confusión que se desprenden de la mayoría de las resoluciones a fin de determinar el CIP y argumentarlo.

Es como si se tuviera la sensación que el Alto Tribunal (aunque no solo es predicable de este) en vista a la documental obrante tomara una decisión y posteriormente buscara criterios para fundamentar la misma.

Hemos visto que en unos casos sí que entiende determinante el domicilio de los administradores en otras ocasiones no. Otras veces refiere donde se encuentran los bienes o los acreedores o el centro de actividad. No faltan resoluciones que se ciñe con más nitidez al concepto de CIP y los parámetros para determinarlo y en otros casos se aleja de manera evidente.

Es decir, se desprende cierto caos jurisprudencial no obstante entendible en virtud del punto de partida tan confuso del que partimos en el ámbito que estamos tratando y que puede ser muy difícil de determinar en muchas ocasiones como es el del CIP.

Por último, vamos a analizar diferentes supuestos respecto a la determinación del órgano competente respecto a personas no jurídicas. Reiteramos que el nuevo REI sí que recoge presunciones respecto a dónde se encuentra el domicilio de aquellas a dicho fin.

Dichas presunciones son básicamente iguales a las que se tomaban en cuenta por los Tribunales para determinar el domicilio a efectos de competencia y que tienen una base doctrinal. El nuevo reglamento recoge por tanto con carácter normativo las premisas utilizadas esta.

La primera resolución a analizar es el auto⁴⁵ de fecha 16 de junio de 2008 dictado por el Juzgado de lo Mercantil de Alicante en el que se desestimaba la declinatoria presentada por el deudor Hugo en el concurso necesario presentado por uno de sus acreedores.

En primer lugar, y aunque no tenga relación directa al punto que estamos tratando vamos a exponer lo manifestado por el Juzgado respecto a la presentación de la declinatoria

⁴⁵ AJM Alicante 149/08

en su fundamento jurídico segundo.

“En cambio en la primera, como ocurre con los casos en los que se entiende la falta de competencia por corresponder a órganos de otro orden jurisdiccional o a árbitros, basta denunciar la falta de competencia indicando que corresponde el conocimiento de la misma a tribunales extranjeros, sin especificar en concreto a cuál de ellos, ya que en este caso si se estimase la declinatoria, el órgano judicial se limita a abstenerse de conocer y sobreseer el proceso (artículo 65.2 LEC) pero no remitir a los autos con emplazamiento de las partes al que considere competente. Determinación de competencia ad intra (en ese caso del Juzgado alemán que corresponda) que no puede hacerla un órgano español”.

Podemos apreciar como el juez en la fundamentación de su resolución distingue la declinatoria que recoge expresamente la LC en su artículo 12 y que es aplicable exclusivamente a la competencia territorial en el ámbito nacional.

De la declinatoria por falta de jurisdicción que es la que procede en el supuesto ante él planteado y que como muy bien indica se resolverá conforme a lo establecido en el artículo 65.2 de la LEC absteniéndose de conocer y sobreseyendo el procedimiento.

Y en el fundamento jurídico tercero contempla respecto al domicilio de personas físicas el siguiente.

“Al no poder entrar en juego la presunción de que este centro de intereses principales se ubica en el lugar del domicilio social, que solamente es aplicable para las personas jurídicas, la doctrina científica considera que en el caso de las personas naturales si se dedican a actividades empresariales o profesionales, el centro de los intereses principales se ubica donde se localice el centro empresarial o profesional; si no lleva a cabo tales actividades, será su residencia habitual, pues desde aquí habrá que entender que gestiona su patrimonio”.

Se aprecia en el razonamiento del magistrado lo indicado respecto al domicilio de las personas físicas tanto en el supuesto de realizar actividades empresariales o profesionales o cuando no las realice. Como se puede observar tiene una similitud casi absoluta con la nueva redacción del artículo 3 del REI respecto a estas personas.

También podemos apreciar la referencia efectuada por el magistrado a la doctrina científica como habíamos mencionado al inicio de este punto.

En términos similares se pronuncia el Tribunal Supremo en auto⁴⁶ de fecha 9 de diciembre de 2009. Aunque en el mismo se introduce otra premisa para determinar la competencia judicial que podría ser debatible como es la del “bien más valioso del concurso que es la vivienda habitual”.

La sala acuerda “partiendo de la documental aportada, esto es, certificado de empadronamiento y nota simple del registro, los dos elementos que determinan la competencia para conocer de la declaración de concurso voluntario, son en primer lugar que el bien más valioso del concurso que es la vivienda habitual, está en Monterroso (Lugo), y en segundo lugar, en la misma localidad residen los actores”.

Se puede constatar que respecto a la indicación de dónde residen en este caso el matrimonio solicitante no hay duda respecto a lo planteado para determinar el Juez competente en estos casos.

Diferente es la mención al bien más valioso para el concurso con su indicación el Alto Tribunal se aleja de todo lo expuesto con relación al concepto de CIP y su determinación.

En último lugar vamos a ver el auto⁴⁷ de 10 de octubre de 2008 del Juzgado de lo Mercantil de Cádiz y que no solo es interesante respecto al punto que estamos tratando ya que en la misma se contienen asimismo pronunciamientos sobre otros aspectos controvertidos que hemos visto a lo largo del trabajo y que son resueltos de un modo muy aproximado al que hemos estado planteado.

Lo antes referido lo podemos ver en los siguientes ejemplos que vamos a exponer como en primer lugar respecto a la facultad de elección de fuero y la posible analogía en su aplicación a favor del deudor.

“Cuando la solicitud la presenta el propio deudor (concurso voluntario), no se

⁴⁶ ATS 16716/09

⁴⁷ AJM Cádiz 395/08

concede la facultad de elegir a efectos de competencia, entre el lugar del domicilio y el del centro de intereses principales, si fueran distintos, facultad que sin embargo sí es reconocida al acreedor (art. 10.1 in fine LC)”.

Vemos que como indicada en el supuesto planteado no procede la elección de fuero a favor del deudor ni por aplicación del principio de analogía.

A continuación, la resolución se centra respecto a la competencia del Juzgado en los supuestos de no coincidir el domicilio social con el CIP de la mercantil.

“La interpretación literal del precepto conduce a estimar que, en los supuestos de concurso a solicitud del deudor, como es el caso, si no coinciden domicilio y centro de intereses principales, la competencia corresponde al Juez de lo Mercantil del lugar donde radique el centro de intereses principales, que el apartado 2º del art. 10.1 presume que en caso de deudor persona jurídica, se halla en el lugar del domicilio social. Y conforme al Reglamento (CE) del Consejo 1346/2000, la citada presunción admite prueba en contrario”.

Y continúa “Para determinar la competencia para conocer de la solicitud de concurso de VICENTE BLANCO, S.L., que debe examinarse de oficio (art. 10.5)”.

Se aprecia claramente como por la magistrada se reseña la posibilidad de admitir prueba en contrario respecto a la presunción de CIP en el domicilio social así como que la competencia del órgano judicial debe examinarse de oficio.

Seguidamente entra a describir el concepto de CIP indicando “El centro de intereses principales se define en el art. 10.1 párrafo 2º, como 'el lugar donde el deudor ejerce de modo habitual y reconocible por terceros la administración de tales intereses'. El Reglamento 1346/2000 no define en su articulado el concepto de centro de intereses principales, si bien, la definición la podemos encontrar en su Exposición de Motivos, en cuyo apartado 13 señala que 'el centro principal de intereses debería corresponder al lugar donde el deudor lleve a cabo de manera habitual la administración de sus intereses y que, por consiguiente, pueda ser averiguado por terceros'. Y en el Informe Virgos-Schmidt de 8 de julio de 1996, sobre el Convenio de Bruselas de 23 de noviembre de 1995, precedente

del Reglamento 1346/2000, se establece en su apartado 75 que 'el concepto de centro de los intereses principales debe interpretarse como el lugar donde el deudor ejerce de modo habitual, y por tanto, reconocible por terceros, la administración de sus intereses'. Y en el mismo Informe (que puede servir como pauta interpretativa del art. 10 LC), se aclara que con la expresión intereses se intenta comprender las principales actividades comerciales, industriales, profesionales y económicas en general”.

Como vemos la titular del Juzgado de lo Mercantil de Cádiz recoge y fundamenta de una manera brillante la resolución por ella dictada. Apoyando su argumentación en los párrafos subsiguientes en la sentencia Eurofood y en otras resoluciones de juzgados españoles algunas de ellas analizadas en este trabajo.

No faltan alusiones a la doctrina y también podemos observar la referencia a la siguiente “En la doctrina, VIRGOS ('Normas de Derecho Internacional Privado', en La Nueva Ley Concursal, CGPJ), señala que para fijar el centro de intereses principales debe atenderse al lugar donde se desarrollan las funciones que típicamente corresponden a una sede central, tales como son las siguientes: 1) Relaciones con aportantes de fondos (accionistas y acreedores externos), incluyendo la captación de capital y la publicación de cuentas; 2) La adopción de decisiones estratégicas y de fijación de políticas y objetivos empresariales; 3) La supervisión general de actividades empresariales; 4) La gestión de la tesorería; y 5) La prestación de servicios que gozan de economías de escala o de gama para toda la organización, en particular su representación legal”.

Como vemos para determinar el CIP del deudor se debe abarcar todas las esferas de la actividad de una mercantil, que sean fundamentales para el funcionamiento de las mismas y no solo una parte aislada dentro del “todo”.

Y finalmente respecto al punto que estamos tratando en este epígrafe sobre la competencia para declarar el concurso de personas físicas se señala en esta excelente resolución.

“La competencia para declarar el concurso voluntario de las personas físicas corresponde al Juez de lo Mercantil del lugar donde radique el centro de intereses principales, sin que la LC contenga una previsión similar a la del apartado 2º del art. 10.1

que presume que en caso de deudor persona jurídica, se halla en el lugar del domicilio social. La dificultad de determinar el CIP del deudor persona física hubiera justificado una presunción similar en la LC, y debiera haberse señalado que se presumía su coincidencia con el lugar del domicilio [...] habiendo quedado debidamente acreditado que el centro de intereses principales de ambos cónyuges se localiza en Jerez de la Frontera, lugar donde tienen su domicilio efectivo, la competencia corresponde a este Juzgado”.

En la primera parte del razonamiento la magistrada critica la falta de una presunción legal cuando el deudor es una persona física. Como hemos indicado en la actualidad la misma la podemos deducir del nuevo REI.

En segundo término vemos que utiliza el término “domicilio efectivo” que es en esencia la construcción doctrinal que respecto a la determinación del CEI se utiliza en estos casos en la práctica totalidad de la jurisprudencia y que ha sido recogido en el nuevo texto del reglamento.

Con carácter general estamos ante una resolución que engloba los parámetros que hemos estado indicando a lo largo del trabajo como determinantes del CIP de un deudor. Tanto los que integran el lugar donde este ejerce de forma habitual sus intereses como aquel que es reconocible por terceros.

Como hemos apreciado en estas últimas resoluciones respecto a la determinación del CIP de deudor persona física la misma tiene en esencia una base doctrinal. No obstante, y como hemos indicado a raíz de la publicación del REI de 2015 y de la determinación efectuada en la misma de las presunciones que contiene al respecto se da definitivamente una base normativa.

C) Concursos conexos en la LC y en el ámbito de la Unión.

En este epígrafe vamos a analizar la determinación del Juez competente en los supuestos de más de un deudor especialmente los referidos a grupos de empresas en los que han tenido especial relevancia en el ámbito de la unión los supuestos planteados entre empresas matrices y filiales como el tantas veces indicado caso Eurofood o el asunto Interdil resuelto por el TJUE en sentencia de fecha 20 de octubre de 2011.

En el REI de 2000 no contemplaba indicación alguna respecto al enfoque que se debía de dar en los supuestos de grupos de empresas que sin embargo sí que contempla el nuevo REI de 2015.

En este se conceptualiza la noción de “grupo de empresas” y el de “empresa matriz” en su artículo 2 dedicado a “definiciones” así como le dedica el capítulo V de dicho reglamento siendo destacable en este la aparición del denominado “procedimiento de coordinación de grupo” destinado a la cooperación y comunicación entre distintos concursos extraterritoriales como indica la nomenclatura dada a la Sección 1.

El REI de 2000 por el contrario no contenía alusión alguna respecto a los supuestos de grupo de empresas ya que parte de la base de un deudor un centro de intereses principales un concurso.

Por tanto, cada sociedad se contempla de un modo individual respecto al grupo al que pertenece y consiguientemente con personalidad jurídica independiente.

No obstante a nivel jurisprudencial y a partir de la famosa resolución Eurofood del TJUE se determinaron que criterios se debían seguir en estos supuestos especialmente cuando se tomará en consideración el CIP de la matriz a fin de considerar este como el del grupo de empresas en su totalidad aliviando en cierta forma la falta de regulación en este ámbito.

Debemos recordar que en todo caso para que opere esta posibilidad se debe

desvirtuar de modo objetivo la presunción de que el domicilio social (en este caso de la filial) no es el mismo que el de su CIP como indicamos al analizar la sentencia Eurofood.

En este sentido, podemos destacar el auto⁴⁸ de 19 de noviembre de 2013 del Juzgado de lo Mercantil de San Sebastián en relación con la solicitud de concurso voluntario de la entidad FAGOR ELECTRODOMÉSTICOS S.COO y FAGOR IRELAND LIMITED.

La citada resolución determinó que en el caso planteado se destruía la presunción de que el CIP de la filial estaba en Irlanda siendo por tanto compartido con la de su matriz en el domicilio social de esta.

En su fundamento de derecho primero y relacionado con la sentencia antes indicada del asunto INTERDIL SRL apunta.

“para considerar el centro de intereses principales en otro estado miembro distinto del domicilio social, cuando las decisiones económicas, la dirección y el control de la compañía se tomen y se encuentren, respectivamente, en otro estado miembro, aunque la sociedad ejerza una actividad económica en el estado de su domicilio social”.

Hay que indicar que en estos supuestos y una vez abierto el procedimiento principal en el lugar donde tenga el CIP la empresa matriz los procedimientos que se puedan abrir con posterioridad del resto de empresas que estén situadas fuera de aquel estado tendrán la consideración de procedimientos territoriales.

En relación a lo tratado, es claramente ilustrativo lo indicado por los profesores Calvo Caravaca y Carrascosa González⁴⁹.

“si la sociedad filial se dirige y administra realmente desde el país en el que radica, ese será el país donde se concreta el 'centro de intereses principales' del deudor, aunque la filial siga, lógicamente, las 'directrices económicas generales' emitidas desde la sociedad-madre. Si, por el contrario, la sociedad filial no toma decisiones de dirección y administración sobre la misma, sino que dichas decisiones son tomadas desde el país donde

⁴⁸ AJM San Sebastian 1009/13

⁴⁹ Calvo Caravaca, Alfonso Luis. Carrascosa González, Javier “Competencia internacional y procedimientos principales de insolvencia.....” cit. Pag. 173.

radica la sociedad-madre, entonces, el centro de intereses principales de la sociedad filial se concretará en el extranjero (país donde radica la sociedad-madre)”.

En definitiva, el REI de 2015 mantiene en esencia las premisas del REI de 2000 es decir un deudor un CIP un procedimiento. No obstante, el nuevo reglamento sí que recoge una serie de directrices a la hora de afrontar los supuestos de insolvencias de grupos de sociedades así como de definiciones en este ámbito.

Respecto a la LC esta ha sido reformada por la ley 38/2011 de 10 de octubre en la que se introduce el Capítulo III del Título I denominada “De los concursos conexos”. A este respecto la determinación del Juez competente viene establecido en su artículo 25.4 con el siguiente contenido.

“Será juez competente para la declaración conjunta de concurso el del lugar donde tenga el centro de sus intereses principales el deudor con mayor pasivo y, si se trata de un grupo de sociedades, el de la sociedad dominante o, en supuestos en que el concurso no se solicite respecto de esta, el de la sociedad de mayor pasivo”.

El precepto determina el Juez competente respecto a los supuestos que puedan darse cogiendo como premisa determinante de la misma el lugar de aquella que tenga mayor pasivo. Todo ello salvo la concurrencia en el concurso de la sociedad dominante en que será el CIP de esta la determinante del órgano competente.

En este punto debemos indicar que en los tres primeros apartados del artículo 25 de la citada ley se recogen los supuestos en los que procederá la declaración conjunta de concurso de varios deudores.

Respecto a la aplicación jurisprudencial en estos supuestos de concursos conexos podemos ver un claro ejemplo del mismo en el auto de fecha 20 de febrero de 2009 dictado por el Tribunal Supremo con el siguiente contenido en lo concerniente al punto que estamos tratando⁵⁰.

“La competencia territorial para el conocimiento de la solicitud de declaración conjunta de diversos deudores -de la que el grupo de empresas es uno de sus supuestos-

⁵⁰ ATS 2346/09

viene determinada en el art. 10-4 LC, que establece normas competenciales imperativas especiales, de tal modo el fuero se fija cuando de grupo de empresas se trata por el lugar donde se encuentre el centro de interés principal de la sociedad dominante”.

Solo un inciso respecto a lo transcrito en el párrafo anterior con relación a la referencia al art. 10-4 LC efectuada en la resolución. En su anterior ubicación se recogía en dicho artículo, pero tras la reforma operada en 2011 la misma se contempla en el artículo 25 del cuerpo legal antes indicado.

No obstante, el tratamiento recogido en ambos artículos es bastante similar como se desprende de una simple comparativa entre lo recogido por el Alto Tribunal en la anterior resolución y la redacción dada al artículo 25.4 que hemos expuesto con anterioridad.

Lo indicado lo podemos constatar en el auto⁵¹ de fecha 27 de marzo de 2013 dictado por el Juzgado de lo Mercantil 9 de Barcelona, en el que se recoge.

“De conformidad con la actual redacción del Art. 25 LC, operada tras la reforma introducida por la Ley 38/11, de 10 de octubre, en vigor desde el 1 de enero de 2012, 'podrá solicitar la declaración conjunta de concurso aquellos deudores que [...] formen parte del mismo grupo de sociedades”.

Y en el fundamento de derecho segundo indica “vistos los documentos aportados se ha constatado la competencia territorial de los juzgados de Barcelona por tener la sociedad matriz su domicilio social en la Provincia de Barcelona”

En definitiva, del punto que hemos tratado podemos concluir que los concursos conexos en puridad solo van a proceder en el ámbito de la LC. En este marco legal se regulan las distintas posibilidades de tramitar en un único concurso la declaración conjunta de concursos de varios deudores.

No se puede afirmar lo mismo a nivel del reglamento europeo. En este incluso en su nueva redacción del año 2015 se parte de la base de un deudor un concurso sin que se admita la posibilidad como regla general de que se lleve en un mismo proceso la solicitud

⁵¹ AJM Barcelona 203/13

respecto de varios deudores.

Aunque en defecto de lo anterior se ha intentado a través de los denominados procedimientos de coordinación de grupo conseguir una mayor eficacia, coordinación y celeridad para estos supuestos. Pero en todo caso conservando cada uno de los procesos su nota de individualidad.

Respecto a dichos procedimientos de coordinación de grupos debemos destacar que se le da cierta prioridad al órgano jurisdiccional ante el que se haya presentado la primera solicitud. Ello lo podemos constatar por el contenido del artículo 62 que literalmente indica.

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 66, en caso de que se solicite el inicio de un procedimiento de coordinación de grupo ante órganos jurisdiccionales de distintos Estados miembros, todo órgano jurisdiccional distinto de aquel al que se haya presentado la primera solicitud se inhibirá a favor de este”.

Es decir, que el reglamento parecer adoptar una solución intermedia entre regular los concursos conexos como está recogida por ejemplo en nuestra ley concursal o la falta de regulación en dichos supuestos de la antigua normativa.

D) Delimitación competencial en el ámbito Internacional.

En este punto vamos a hacer una breve referencia a la delimitación de la competencia internacional en el ámbito del derecho concursal habida cuenta que todo lo indicado respecto a la competencia del Juez del concurso dimana de la aplicación de una norma u otra.

En el apartado que tratamos la definición de CIP y su origen ya indicamos algunas referencias respecto al modelo normativo que se ha impuesto en la esfera internacional en el tratamiento de insolvencias transfronterizas.

El modelo MUM fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de diciembre de 1997 emergiendo a continuación en el ámbito europeo el REI de 2000 y la LC en la normativa española.

Comparten como rasgos comunes la existencia de un procedimiento principal de ámbito universal localizado donde tenga el CIP el deudor. Y la posibilidad de la existencia de procedimientos territoriales secundarios en otros lugares donde se encuentren bienes de aquel⁵².

Como hemos señalado a lo largo de este trabajo las normas básicas sobre las que se va a determinar la referida competencia van a girar en torno a la LC y al REI en sus respectivos ámbitos.

El REI se aplicará a los procedimientos de insolvencia que se abran respecto a cualquier deudor y en cualquiera de los estados miembros de la unión (salvo Dinamarca). Siendo premisa fundamental que aquellos tengan su CIP en dichos estados⁵³.

A estos efectos el REI de 2015 en su considerando 25 determina “El presente Reglamento se aplica solamente a los procedimientos relativos a deudores cuyo centro de

⁵² Sanchez Álvarez, Manuel “Aplicación de las reglas de la ley concursal ...” cit. Pag. 135.

⁵³ Llorente Sánchez-Arjona, Mercedes “La delimitación de la competencia judicial internacional de las sociedades en proceso concursal”. *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*. N° 12, 2010. Pags 197-218.

intereses principales esté situado en la Unión”⁵⁴.

Por lo tanto, va a suponer en caso contrario la inaplicabilidad del referido reglamento cuando el CIP de cualquier deudor no se halle en el ámbito territorial que en el mismo se contempla aunque se encontrasen empresas, oficinas, establecimientos, etc.

Así como va a ser indistinto la nacionalidad, residencia o cualquier otra circunstancia del deudor lo realmente determinante es que tenga su CIP en el ámbito de la unión.

En estos supuestos será de aplicación la LC es decir cuando estemos ante la aplicación de normas reguladoras de la competencia judicial internacional extracomunitaria por tener el deudor su CIP fuera del territorio de un estado miembro.

Sin olvidarnos obviamente de la aplicación nuestra ley en los supuestos “nacionales” que hemos estado viendo durante el presente trabajo.

En definitiva, el Juez español para determinar su competencia en los supuestos nacionales y extracomunitarios se ceñirá al contenido del artículo 10.1 de la LC. Ahora bien en los supuestos comunitarios dicha competencia se determina por el contenido del artículo 3 del REI.

⁵⁴ Reglamento (UE) 2015/848 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo 2015.

III. CONCLUSIONES

Después de lo que hemos visto y expuesto a lo largo de este trabajo se desprende que pese a las reformas operadas en la normativa nacional y europea en materia de insolvencias y en concreto respecto a la determinación de Juez competente sigue observándose una alta controversia a nivel jurisprudencial.

El REI a lo largo de sus 15 años de vigencia ha ido recogiendo normativamente en su articulado definiciones de qué se entiende por CIP del deudor, a fin de evitar entre los Tribunales la disparidad de criterios a la hora de determinar aquel.

No obstante, cuando analizamos el punto relativo a la aplicación en los Tribunales del concepto de CIP, pudimos comprobar que dicho problema sigue subsistiendo en la actualidad y no solo en el ámbito del Juez que ha de determinar la misma sino que incluso las partes en los correspondientes procedimientos utilizan premisas alejadas de lo que hemos indicado como integrantes de dicho concepto.

Lo mismo podemos indicar del Ministerio Público, que en los distintos supuestos planteados hemos comprobado la falta de criterio único con relación a lo expuesto por el mismo, y más aún, cuando se entiende que la unidad de criterio es uno de los fundamentos de actuación del Ministerio Fiscal.

En cambio, podemos indicar que sí se ha avanzado en el ámbito de las presunciones. Como ya se señalaba en algunas de las resoluciones expuestas, era poco entendible que hubiera una presunción del CIP donde el deudor persona jurídica tuviera su domicilio estatutario y no estuviera previsto una presunción de iguales características respecto a personas físicas.

Es cierto que la misma por ahora solamente se recoge en el REI de 2015. Pero no podemos obviar que en supuestos planteables como a los que nos estamos refiriendo, los órganos judiciales nacionales suelen observar la solución que da la normativa europea a dichos supuestos para su aplicación en el ámbito doméstico.

En sentido similar podemos aducir respecto a la ineficacia del cambio de domicilio efectuado en los seis meses anteriores a la solicitud de concurso y que se recogía solamente respecto a las personas jurídicas.

En el nuevo texto refundido del REI de 2015 ya se recoge dicha previsión no solo para las personas jurídicas, sino incluso para personas físicas y profesionales. Y como referenciamos en el párrafo anterior la misma se está aplicando por los Tribunales nacionales en virtud de aquel reglamento.

No obstante lo anterior, no estaría de más que por nuestra normativa se concretase a nivel nacional con una reforma de nuestra LC. De la misma manera que debería legislarse respecto a la dificultad que ha surgido a la hora de determinar el Juez competente en el caso de concurso de personas físicas.

Y esto lo reseñamos cuando indicamos que en dichos concursos los órganos competentes son los Juzgados de Primera Instancia. Cuestión bastante criticable que creados Juzgados especializados en materia concursal se despoje a estos de dicha competencia para otorgar la misma a órganos carentes de dicha especialidad.

Igualmente y como hemos podido constatar a lo largo del presente, aunque se percibe cierta tendencia a entenderse competente el Juzgado radicado en la sede social del deudor solicitante en virtud de la presunción legalmente establecida, no es extraordinario ver resoluciones en las que el Juez correspondiente realiza toda una serie premisas argumentativas para desvirtuar dicha presunción sin claros indicios que objetivamente puedan dejar sin efecto aquella.

También hemos podido comprobar cierta controversia respecto al momento en el que se debe iniciar el cómputo del plazo de 6 meses del traslado del CIP del deudor. Siendo evidente cierta discrepancia entre la doctrina y la jurisprudencia. Aunque debemos indicar que las escasas resoluciones que se han dado en este ámbito podrían hacernos pensar que se trata de una controversia zanjada por la jurisprudencia de los órganos judiciales.

En el mismo sentido podemos afirmar que la disparidad surgida en un principio entre los Tribunales sobre la posibilidad de elección de fuero a favor del deudor por

aplicación del principio de analogía respecto a lo reconocido normativamente a favor del acreedor solicitante, ha sido superado en el sentido de que no cabe la aplicación de dicho principio a favor de aquel.

Sin lugar a dudas el ámbito en el que aún siguen produciéndose dificultades significativas lo tenemos en los supuestos de grupos de empresas, no tanto a nivel nacional donde nuestra LC en cierta forma va un paso por delante del Reglamento Europeo, pero sí a nivel de la Unión.

Ahora bien, será necesario ver el resultado de la reforma operada en el REI del 2015. En especial en relación con el denominado “procedimiento de coordinación en grupo” que tiene como claro objetivo intentar solventar la falta de regulación en este ámbito del REI de 2000. No obstante lo anterior, se mantiene el carácter individualizador de cada uno de los deudores integrantes del grupo de empresas y por tanto la posibilidad de que se generen controversias a la hora de determinar el CIP.

Esto nos lleva a lo que hemos podido constatar como el punto débil tanto del REI como de la LC que es la determinación del CIP. Este es el núcleo del punto de partida desde donde se generan la mayor parte de los problemas que hemos analizado en los párrafos anteriores.

Es evidente que la apuesta del legislador Europeo por este concepto Germánico de sede real en detrimento del concepto Francés del domicilio estatutario iba a generar toda la controversia que hemos visto a lo largo del trabajo.

Lo anterior es consecuencia directa del establecimiento como norma competencial de un concepto jurídico indeterminado. Por tanto, va a ser inherente a este las distintas interpretaciones que del mismo se dan por los distintos operadores jurídicos.

En todo caso y como hemos indicado anteriormente se ha intentado a través de diferentes reformas legislativas llevar a efecto una mayor concreción de este concepto y por tanto dar mayor seguridad jurídica.

No obstante, hay que tener en cuenta la dificultad que supone aplicar dicho

concepto y, más aún, cuando estemos ante personas jurídicas que pueden ser altamente complejas. Y esto, tanto cuando estemos ante grupos de empresas como ante otras entidades mercantiles con cierto tamaño.

A ello hay que añadir la tecnología actual y la globalización que es característica de nuestros días. Ello supone que la toma de decisiones importantes en las sociedades incluso la gestión de las mismas se puede llevar a efecto desde diferentes lugares del mundo apartándose del modelo clásico de administración y gestión empresarial que conocemos.

Por todo lo anterior se podría plantear, si no hubiere sido más adecuado haberse decantado por establecer como criterio delimitador el modelo Francés de sede estatutaria que en un principio puede parecer más objetivo.

Sin perjuicio, claro, está, que en caso de haber optado por este modelo se hubieran previsto los mecanismos necesarios para mitigar las deficiencias que seguro también le afectan.



IV. BIBLIOGRAFIA

A) Bibliografía.

CALVO CARAVACA, Alfonso Luis. CARRASCOSA GONZÁLEZ, Javier. “Competencia internacional y procedimientos principales de insolvencia en el Reglamento 1346/2000”. Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal nº 1/2004.

CARBALLO PIÑEIRO, Laura. “El traslado del centro de los intereses principales del deudor”. Anuario de Derecho Concursal nº 9/2006.

ESPINIELLA MENÉNDEZ, Ángel “Competencia concursal en caso de pluralidad de deudores”. Anuario de Derecho Concursal nº 9/2006.

GARCÍA GUTIÉRREZ, Laura. TIRADO MARTÍ, Ignacio. “La aplicación del Reglamento comunitario sobre procedimientos de insolvencia por los Tribunales de los Estados miembros”. Anuario de Derecho Concursal nº 6/2005.

GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Carlos. “Cambio de domicilio social que no altera la competencia del Juzgado Mercantil que debe conocer del concurso de sociedad anónima. Revista Aranzadi Doctrinal nº 1/2010.

LLORENTE SANCHEZ-ARJONA, Mercedes “La delimitación de la competencia judicial internacional de las sociedades en el proceso concursal”. Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal nº 12. 2010

LÓPEZ SÁNCHEZ, Javier “Jurisdicción y competencia para declarar el concurso”. Grandes Tratados. El proceso concursal. Marzo 2012.

MARTÍNEZ CASADO, Valentín “El tratamiento de la insolvencia de un grupo de sociedades francés implantado en España”. Anuario de Derecho Concursal nº 21/2010.

MERCADAL VIDAL, Francisco “La determinación del centro de intereses

principales de sociedad española dominada por sociedad extranjera”. Anuario de Derecho Concursal nº 12/2007.

SÁNCHEZ ÁLVAREZ, Manuel “Aplicación de las reglas de la ley concursal sobre las insolvencias transfronterizas”. Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal nº 14/2001.

SÁNCHEZ ÁLVAREZ, Manuel “Modelos de insolvencias transfronterizas y conceptos de centro de intereses principales y establecimiento”. Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal nº 11/2009.

SÁNCHEZ LINDE, Mario “La declinatoria en el concurso de acreedores”. Anuario de Derecho Concursal nº 16/2009.

TORRALBA MENDIOLA, Elisa “Delimitación de la competencia judicial internacional en un concurso de persona física”. Anuario de Derecho Concursal nº 20/2010.

VAQUERO LÓPEZ, M^a del Carmen “El centro de intereses principales del deudor en los grupos de sociedades, una reflexión a la luz de la doctrina del TJCE en el asunto Eurofood”. Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal nº 6/2007.

B) Jurisprudencia.

SENTENCIAS TRIBUNAL DE JUSTICIA UNIÓN EUROPEA

STJCE de fecha 17 de enero de 2006. C-1/04 Staubitz-Scheriber.

STJCE de fecha 2 de mayo de 2006. C-341/04. Eurofood.

STJUE de fecha 20 de enero de 2011. C-396/09. Interedil.

AUTOS TRIBUNAL SUPREMO

ATS 1895/07 de fecha 1 de marzo de 2007.

ATS 1453/09 de fecha 18 de febrero de 2009.

ATS 2346/09 de fecha 20 de febrero de 2009.

ATS 3152/09 de fecha 11 de marzo de 2009.

ATS 4432/09 de fecha 14 de abril de 2009.

ATS 10697/09 de fecha 14 de julio de 2009.

ATS 10698/09 de fecha 14 de julio de 2009.

ATS 16716/09 de fecha 9 de diciembre de 2009.

ATS 4321/10 de fecha 6 de abril de 2010.

ATS 7537/10 de fecha 25 de mayo de 2010.

ATS 13181/10 de fecha 19 de octubre de 2010.

ATS 14907/10 de fecha 2 de noviembre de 2010.

ATS 500/12 de fecha 24 de enero de 2012.

ATS 4038/13 de fecha 21 de mayo de 2013.

ATS 1850/15 de fecha 4 de marzo de 2015.

ATS 10739/15 de fecha 11 de noviembre de 2015.

ATS 4671/16 de fecha 25 de mayo de 2016.

ATS 5571/16 de fecha 8 de junio de 2016.

AUTOS TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA

ATSJ Andalucía. Granada. 6/06 de fecha 24 de julio de 2006.

ATSJ Aragón. 9/09 de fecha 20 de marzo de 2009.

ATSJ Andalucía. Granada 34/09 de 9 de septiembre de 2009.

ATSJ Andalucía. Granada 40/09 de 1 de diciembre de 2009.

AUDIENCIAS PROVINCIALES

AAP Las Palmas. 281/05 de fecha 1 de diciembre de 2005.

AAP Barcelona. 129/07 de fecha 8 de mayo de 2007.

AUTOS JUZGADOS DE LO MERCANTIL

AJM 4 Madrid. Procedimiento 577/05 de fecha 3 de enero de 2006.

AJM 1 Cádiz. Procedimiento 84/07 de fecha 13 de abril de 2007.

AJM 1 Alicante. Procedimiento 149/08 de fecha 16 de junio de 2008.

AJM 1 Cádiz. Procedimiento 395/08 de fecha 10 de octubre de 2008.

AJM 9 Barcelona. Procedimiento 203/13 de fecha 27 de marzo de 2013.

AJM 1 San Sebastián. Procedimiento 1009/13 de fecha 19 de noviembre de 2013.

AJM 12 Madrid. Procedimiento 258/15 de fecha 4 de mayo de 2015.