

# PROTEGIENDO LOS ACTIVOS DEL DEUDOR CONCURSAL: LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CORTESÍA INTERNACIONAL EN LOS ESTADOS UNIDOS

SERGIO AMIEL RODRÍGUEZ-CARPI\*

Abogado por la Universidad de Lima.

Ex-miembro del Consejo Directivo de **ADVOCATUS**.

*"It is obvious that, in the present state of commerce and of communication, it would be better in nine cases out of ten that all settlements of insolvent debtors with their creditors should be made in a single proceeding, and generally at a single place; better for the creditors, who would thus share alike, and better for the debtor, because all his creditors would be equally bound by his discharge".*

John Lowell (1888).

## SUMARIO

I.- Introducción.- II.- Marco conceptual: 1. El principio de cortesía internacional; 2. Consideraciones generales respecto a la aplicación del principio de cortesía internacional; 2.1. Consideraciones a favor de la aplicación del principio de cortesía internacional; 2.2. Consideraciones en contra de la aplicación del principio de cortesía internacional; 3. Aproximaciones judiciales a la interpretación de la doctrina de cortesía internacional; 3.1. La teoría de la territorialidad; 3.2. La teoría de la universalidad.- III.- La aplicación del principio de cortesía internacional a procedimientos de insolvencia extranjeros: 1. Regla general a favor de la extensión del principio de cortesía internacional; 2. Excepciones a la regla general que favorece la extensión del principio de cortesía internacional.- IV.- La sección 304 del *Bankruptcy Code*.- V.- La aplicación del principio de cortesía internacional a procedimientos de insolvencia peruanos.- VI. Conclusiones.

## I. INTRODUCCIÓN

En una época caracterizada por el desarrollo de numerosos tratados, convenciones y estatutos diseñados para regular el comercio internacional, el campo de las insolvencias internacionales o concursos transfronterizos, se mantiene-sorprendentemente- resistente al cambio.<sup>1</sup> Como resultado de ello, la incertidumbre respecto a la forma en la que se deberían resolver los innumerables problemas legales que suscitan las llamadas insolvencias internacionales, se ve magnificado ante la falta de una ley internacional de insolvencia o un método uniforme en virtud del cual las diferentes cortes del mundo resuelvan dichos casos.<sup>2</sup> Siendo ello así, la insolvencia de una empresa multinacional inicia diversos y descoordinados procedimientos legales en distintos países relacionados con las actividades de dicha empresa. Esta falta de coordinación,

\* Agradado a mis padres y hermanos por su constante e imparable ejemplo.

<sup>1</sup> DUXBAUM, Hannah L., *Rethinking International Insolvency: The Neglected Role of Choice-of-Law Rules and Theory*, Ed. 36 *Stanford Journal of International Law* 23, 2000.

<sup>2</sup> Entre otros proyectos, conviene destacar el United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) *Model Law on Cross-Border Insolvency* y la Ley Modelo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) sobre la Insolvencia Transfronteriza con la Guía para su incorporación al derecho interno ("Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza CNUDMI"). A este respecto, la Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza (CNUDMI) señala que: "Es solo un reducido número de países dispuestos de un marco legal para la insolvencia transfronteriza que responde a las necesidades del comercio y de las inversiones internacionales. A falta de un marco convencional o legal idóneo, se recurre a diversas naciones y tribunales para resolver los casos de insolvencia transfronteriza. Cabe citar, al respecto la aplicación de la doctrina de la corteza internacional por los tribunales del common law; la emisión de resoluciones de equidad en los ordenamientos de tradición romanista; la ejecución de resoluciones emitidas de procedimientos de insolvencia extranjeros apoyándose en la normativa interna para la ejecución de sentencias extranjeras; técnicas como la *creditor's committee* o *trustee's committee* para la insolvencia de sociedades de calificación".

impone altos costos tanto en el procedimiento de insolvencia, donde por ejemplo se multiplican los costos administrativos, como en el comercio internacional al prevenir a los prestamistas predecir adecuadamente las consecuencias de la insolvencia del deudor concursal.<sup>3</sup>

En el presente artículo, conscientes de la importancia de los Estados Unidos de América ("Estados Unidos"), como fuente innovadora de instituciones legales y como una de las primeras fuentes comerciales del mundo, es que consideramos apropiado desarrollar la llamada "protección del deudor concursal peruano" en dicho fuero. En concreto, el presente trabajo pretende determinar si es que las cortes norteamericanas reconocerán el mandato legal contenido en Ley General del Sistema Concursal ("LGSC")<sup>4</sup> en virtud del cual, una vez iniciado un procedimiento concursal, sea este Ordinario o Preventivo (a pedido del deudor) se genera el marco de protección legal del patrimonio del deudor (suspensión de exigibilidad de sus obligaciones e inejecución de su patrimonio).<sup>5</sup> Es decir, se buscará determinar si es que el deudor concursal peruano podría proteger sus activos ubicados en los Estados Unidos.

Para tales efectos, buscando otorgar las herramientas con las que un deudor concursal peruano podrá intentar proteger sus activos ubicados en los Estados Unidos del acoso de sus acreedores, es que analizaremos dicha posibilidad primordialmente sobre la base de doctrina y jurisprudencia norteamericana.

Ahora bien, no podemos dejar de mencionar que la LGSC expresamente regula el concurso transfronterizo al señalar en su artículo 6.3. que *"[L]a Autoridad Concursal peruana será competente para conocer los procedimientos concursales que se promuevan contra deudores domiciliados en el país, incluso en aquellos casos en que parte de sus bienes y/o derechos que integran su patrimonio se encuentren fuera del territorio de la República"*.<sup>6</sup>

Por una cuestión metodológica, consideramos conveniente dividir el presente trabajo en cuatro secciones. En la primera de ellas, explicaremos el marco conceptual relacionado a la extensión del principio de cortesía internacional en los Estados Unidos, indicando los principales caracteres que son evaluados por las cortes norteamericanas al momento de analizar la aplicación del aludido principio. En la segunda sección detallaremos, de manera sucinta, la aplicación del principio de cortesía internacional a procedimientos de insolvencia extranjeros, resaltando la regla general y las excepciones a que se encuentra sujeta en los Estados Unidos. En la tercera sección revisaremos la sección 304 del *Bankruptcy Code*, en tanto esta regula los recursos que un deudor concursal con activos en los Estados Unidos puede interponer. Finalmente, analizaremos la aplicación del principio de cortesía internacional a procedimientos de insolvencia peruanos.

<sup>3</sup> Ver EZZURRA, Haidée. *Que el mercado decida quién ofrece las mejores reglas de insolvencia: Una aproximación contractual al tema de la insolvencia internacional*. En: *Derecho Concursal*, estudios previos y posteriores a la nueva Ley Concursal. Análisis Económico del Derecho. Lima: Palstra, 2002.

<sup>4</sup> Ley N° 27809 publicada en el Diario Oficial El Peruano el 8 de agosto de 2002 y vigente desde el 7 de octubre de 2002.

<sup>5</sup> LGSC:

*"Artículo 12°.- Suspensión de la exigibilidad de obligaciones*

*17.1 A partir de la fecha de publicación a la que se refiere el Artículo 12°, se suspenderá la exigibilidad de todas las obligaciones que el deudor tuviera pendientes de pago a dicha fecha, sin que este hecho constituya una novación de tales obligaciones, aplicándose a éstas, cuando correspondiere, la tasa de interés que fuera pactada por la fuente de nacimiento posterior (...)"*

*"Artículo 18°.- Marco de protección legal del patrimonio*

*18.1 A partir de la fecha de la publicación referida en el artículo 12°, la actividad que consiste de los procedimientos judiciales, arbitrales, coercitivos o de tutela extrajudicial seguidos contra el deudor, no ordenará, bajo responsabilidad, cualquier medida cautelar que afecte su patrimonio y si ya están ordenadas se abstendrá de realizarlas (...)"*

<sup>6</sup> Reconsideramos revisar la Resolución No. 0335-2000/TJC-INECOP, publicada el 23 de septiembre de 2000.

## II. MARCO CONCEPTUAL

Evidentemente, una de las primeras inquietudes que surge al empezar a analizar los problemas que suscita una insolvencia internacional, es lo relativo a la relación entre Estados. En términos generales, es el determinar ¿cuál es el Derecho aplicable a una situación privada internacional en la que surge la posibilidad de aplicar normas extranjeras?

Podemos encontrar la respuesta a dicha interrogante dentro del llamado Derecho Internacional Privado, en tanto su fundamento consiste en indagar los motivos que justifican la aplicación de la ley extranjera, así como la colaboración entre autoridades judiciales de distintos Estados. Al respecto, han surgido numerosas tesis, entre las que cabe mencionar, la (i) teoría de la cortesía internacional; (ii) teoría de la reciprocidad; (iii); teoría de la armonía de las leyes; (iv) teoría de la protección de los derechos adquiridos; y, (v) teoría de la justicia.

Ahora bien, históricamente las cortes norteamericanas han aplicado dos disímiles criterios al analizar las insolvencias internacionales, las teorías de universalidad y territorialidad. En efecto, el tema central en casos de insolvencia internacional es casi siempre determinar la extensión del principio de cortesía internacional al procedimiento extranjero, extensión que es usualmente condicionada por la tendencia universalista o territorialista de la corte.

A continuación, explicaremos y aclararemos dichos conceptos, en tanto estos se constituyen como las claves sobre las cuales las cortes norteamericanas basan su decisión de aplicar la cortesía internacional a casos de insolvencia extranjeros.

### 1. El principio de cortesía internacional

La teoría de la cortesía internacional, denominada en el ámbito anglosajón como *comity* señala, en términos generales, que "(...) es necesaria la aplicación del derecho extranjero, porque su no aplicación constituiría una desatención para las soberanías extranjeras, es decir una falta de "cortesía internacional".<sup>4</sup>

Al respecto, como indicáramos precedentemente, ante la falta de una ley de insolvencia internacional o de un determinado método de solución, la mayoría de las cortes norteamericanas se han visto forzadas a aplicar la doctrina de cortesía internacional a efectos de contar con algunos criterios sobre los que puedan analizar los diferentes procedimientos de insolvencia extranjeros.<sup>5</sup>

<sup>4</sup> FERNÁNDEZ-ROZAS, José Carlos y Sixto Sánchez-Lorenzo, *Cursos de Derecho Internacional Privado*, Tercera Edición, Editorial Civitas, Madrid, 1996, p. 56.

<sup>5</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo, *Tratado de Derecho Internacional Privado*, Quinta Edición, Temis, Santa Fe de Bogotá, 1999, p. 27.

Monroy-Cabera –acertadamente– destaca que el fundamento del derecho internacional privado no puede descansar en consideraciones de cortesía internacional, sino que hay que buscar un modo que responda mejor a las exigencias de los conflictos de leyes. MONROY CABRA, Marco, *Op. Cit.*, p. 27. En efecto, "[l]a mera dependencia del principio de la cortesía internacional o del exequatur no proporciona el grado de fiabilidad o predictibilidad que cabe esperar de una ley especial, como la Ley Modelo, en materia de exequatros judiciales, reconocimiento de procedimientos de insolvencia extranjeros y acceso a tribunales para los representantes extranjeros". Ley Modelo sobre la Insolvencia Transnacional CNUDMI.

Sea porjuicio de lo expuesto, cabe precisar que no es sistema del presente trabajo analizar las distintas teorías que dan fundamento al Derecho Internacional Privado, por lo que nos limitaremos a analizar la aplicación de la doctrina del *comity* a las insolvencias extranjeras por las cortes norteamericanas.

<sup>6</sup> SANDEZ, Christine, *The Extension of Comity to Foreign Bankruptcy Proceedings: Philadelphia Gear Corp. v. Philadelphia Gear of Mexico, S.A.*, En: 20 North Carolina Journal of International Law & Commercial Regulation 629, 1993.

En tal contexto, resulta apropiado transcribir lo expuesto por la Corte Suprema de los Estados Unidos en cuanto a la definición de la teoría de cortesía internacional:

*"En un sentido legal el principio de cortesía internacional, no es un asunto de obligación absoluta, por un lado, ni de mera cortesía y buena fe, por el otro; sino el reconocimiento que una nación permite dentro de su territorio a los actos legislativos, ejecutivos o judiciales de otra nación, bajo un debido respeto tanto a la obligación y conveniencia internacional, y a los derechos de sus propios ciudadanos, u otras personas que estén bajo la protección de sus normas".<sup>10</sup>*

En efecto, "[e]l principio de cortesía internacional es el principio por el que las cortes de una jurisdicción pueden dar efecto a las leyes y sentencias de otra, no como una obligación, sino por deferencia y respeto".<sup>11</sup>

La cortesía internacional o *comity* resume en breve un complejo y elusivo concepto, el grado de remisión que un foro doméstico debe otorgar al acto de un gobierno extranjero que no es de otra forma vinculante a dicho foro.<sup>12</sup> Cabe señalar que en tanto la cortesía internacional varía conforme a los hechos que rodean cada caso en particular, los límites absolutos de las obligaciones que impone son inherentemente indeterminadas. Sin embargo, el concepto central de la cortesía internacional nos enseña que, cuando sea posible, los foros domésticos deben otorgar efecto o fuerza a las decisiones de cortes extranjeras, toda vez que dicho reconocimiento impulsa la cooperación internacional e incentiva la reciprocidad, y por tanto promueve la predictibilidad y estabilidad mediante la satisfacción de mutuas expectativas.<sup>13</sup>

Consecuentemente, la cortesía internacional, es una doctrina que incentiva la remisión a leyes y resoluciones extranjeras siempre que "conceptos macro sistemáticos, tales como el debido proceso y la imparcialidad estén presentes en el procedimiento extranjero".<sup>14</sup>

Sin perjuicio de lo expuesto, resulta oportuno destacar, que la aplicación del principio de cortesía internacional no debe ser confundida con la doctrina de conflicto de leyes.<sup>15</sup> Como se ha señalado, la cortesía internacional es un acto en virtud del cual un Estado permite, por simple cortesía, que dentro de su territorio se aplique una ley extranjera. En cambio un conflicto de

<sup>10</sup>Traducción libre del siguiente texto: "Comity, in the legal sense, is neither a matter of absolute obligation, on the one hand, nor of mere courtesy and good will, upon the other; but it is the recognition which one nation allows within its territory to the legislative, executive or judicial acts of another nation, having due regard both to international duty and convenience, and to the rights of its own citizens, or other persons who are under the protection of its laws". *Hilton v. Guyot*, 159 US 133, 163-164 (1895) ("Hilton"); *Accord Maxwell Communications Corp. v. Societe Generale (In re Maxwell Communications Corp.)*, 93 F.3d 1036, 1046 (2d Cir. 1996); *Overseas Int'l. S.A. v. United States*, 911 F.2d 1146, 1148 (5th Cir. 1990) ("Overseas Int'l"); *Songtext Ltd. v. Philadelphia Clearing Ginn Corp.*, 453 F.2d 435, 440 (3d Cir. 1971) ("Songtext").

<sup>11</sup>Traducción libre del siguiente texto: "Judicial comity is the principle whereby the courts of one jurisdiction may give effect to the laws and judicial decisions of another, not as a matter of obligation, but one of deference and respect". *Safety-Kleen Corp. v. Canadian Universal Insurance Co. Ltd.*, 258 Ill. App. 3d 298,631 N.E. 2d 475, 197 Ill. Dec. 472 (1994) ("Safety").

<sup>12</sup>*Laker Airways Ltd. V. Sabena, Belgian World Airlines*, 731 F.2d 909, 937 (Ct. App. D.C. 1984) ("Laker").

<sup>13</sup>Ver: *Laker* citando a MAIER, *Extraterritorial Jurisdiction at a Crossroads: An Interaction Between Public and Private International Law*, 76 *American Journal of International Law* 280, 283, 1982.

<sup>14</sup>Traducción libre del siguiente texto: *Macro systemic concepts, such as due process and impartiality are present in the foreign proceedings*. Ver: *In re Ionica PLC*, 341 B.R. 829, 835 (Bankr. S.D.N.Y. 1999) ("Ionica"). En dicha resolución la corte concluye que en términos generales las normas inglesas son consistentes con el concepto de debido proceso e imparcialidad de los Estados Unidos y, que las inversiones inglesas, son generalmente favorecidas con la aplicación del principio de cortesía internacional.

<sup>15</sup>Mayores detalles sobre la incoherencia internacional y la regla de conflicto de leyes se puede encontrar en BUXBAUM, Hannah L., *Op. Cit.*

leyes implica, entre otras consideraciones, evaluar si la jurisdicción extranjera tiene una relación con las partes que justifique la aplicación de las leyes de esta jurisdicción al caso en discusión.<sup>16</sup>

## 2. Consideraciones generales respecto a la aplicación del principio de cortesía internacional

En los Estados Unidos, como en prácticamente todo Estado, las cortes al momento de decidir extender la aplicación del principio de cortesía internacional a un procedimiento de insolvencia extranjero, evaluarán consideraciones de política doméstica y extranjera.

En tal sentido, resulta apropiado detallar brevemente algunas de las consideraciones de índole político a favor y en contra de la extensión del principio de cortesía internacional esgrimidos en los Estados Unidos.

### 2.1 Consideraciones a favor de la aplicación del principio de cortesía internacional

En términos generales, resulta cierto afirmar que las cortes norteamericanas han reconocido la necesidad de extender la aplicación del principio de cortesía internacional a procedimientos de insolvencia extranjeros.<sup>17</sup> En efecto, las cortes norteamericanas han reconocido de manera consistente el interés de las cortes extranjeras en procedimientos de insolvencia al aplicar la doctrina de la cortesía internacional a un procedimiento de insolvencia foráneo.<sup>18</sup> Dicha práctica permite que los activos de un deudor sean repartidos de una manera ordenada, equitativa y sistemática, mas no en un *piecemeal fashion*.<sup>19</sup>

Ahora bien, toda vez que uno de los principios fundamentales del *Bankruptcy Code* (el equivalente norteamericano a nuestra LGSC) es que los activos del deudor concursal sean distribuidos de forma equitativa y justa entre los acreedores de un mismo rango, si la norma extranjera comparte tal principio de equidad, las cortes norteamericanas generalmente decidirán aplicar el principio de cortesía internacional a los procedimientos de insolvencia de dicho país.<sup>20</sup> De esta manera, las cortes norteamericanas han establecido que a efectos de aplicar el principio

<sup>16</sup> En este mismo sentido se han pronunciado cortes norteamericanas al señalar que "el principio de cortesía internacional no debe ser confundido con el "conflicto de leyes" la doctrina en virtud de la cual una corte de Illinois se a aplicar preceptos inherentes del *Restatement (Second) of Conflict of Laws* para determinar si es que la jurisdicción extranjera tiene una relación tan significativa con las partes que amerite la aplicación de las leyes de la jurisdicción extranjera al presente caso". Traducción libre del siguiente texto: "Judicial comity should not be confused with "conflict of laws" the doctrine whereby an Illinois court will apply theoretical constructs of the *Restatement (Second) of Conflict of Laws* to determine whether a foreign jurisdiction has such a significant relationship with the parties as to warrant the application of the foreign jurisdiction's law to the case at bar." *Safely*.

Cabe añadir, que tampoco nos encontramos ante un conflicto de jurisdicciones, en tanto a esta según Alberto Juan Pardo le corresponde "[...] solucionar los problemas conflictuales nacidos por la concurrencia de dos o más leyes que pretenden gobernar una situación jurídica; pero como el derecho internacional privado, considerado como sistema normativo positivo, es derecho interno del Estado donde, se sitúa el caso jurídico, su estudio debe comprender paralelamente el análisis de las jurisdicciones". PARDÓ, Alberto Juan, Citado por MONROY CABRA, Marco Gerardo, *Tratado de Derecho Internacional Privado*, Op. Cit., p. 10.

<sup>17</sup> *Victor S.S. Co., S.A. v. Salas Dry Cargo A.B.*, 825 F.2d 709, 713 (2d Cir. 1987) ("Victor").

<sup>18</sup> *Canam Steamship Co., Ltd. v. Salas Reederei Services AB*, 733 F.2d 452, 454-55 (2d Cir. 1985) ("Canam"); *Kemper Products Co. v. Societe Financiere et Financiere Apache Willet*, 532 F. Supp. 478, 479 (S.D.N.Y. 1982) ("Kemper"); *Confield v. Investors Overseas Services, Ltd.*, 471 F. Supp. 1255, 1259-60 (S.D.N.Y.).

Cabe añadir, que desde 1883 la Corte Suprema norteamericana ha advertido a aquellos que realizan negocios con compañías financieras que están típicamente sometidos a las normas de insolvencia extranjera. Ver: *Canada S. Ry. Co. S.A. v. Gebhard*, 109 U.S. 577, 577-80 (1883).

<sup>19</sup> *Canam*.

<sup>20</sup> Por ejemplo, se ha señalado que: "Siempre que la ley extranjera no sea repugnante a la nuestra, la balance ordinariamente se inclinara a favor de que el tribunal extranjero liquide los reclamos contra el patrimonio del deudor". Traducción libre del siguiente texto: "So long as the foreign law is not repugnant to our own, the court will ordinarily tip in favor of having the foreign tribunal liquidate claims against the estate". In *Re Banco Nacional de Cifras y Servicios Piblicos, S.N.C.*, 91 B.R. 661, 667 (Bankr. S.D.N.Y. 1998) ("Banco Nacional").

de cortesía internacional, los procedimientos extranjeros deben ser substancialmente conformes con la ley norteamericana.<sup>21</sup> No obstante ello, cabe destacar que dicha premisa no se traduce en comprender que los procedimientos extranjeros deban ser idénticos a los procedimientos de insolvencia de los Estados Unidos. En efecto, como bien ha señalado una corte norteamericana, "nada dicta que la norma extranjera sea una copia carbón de la ley norteamericana".<sup>22</sup>

## 2.2 Consideraciones en contra de la aplicación del principio de cortesía internacional

Como antes indicáramos, las cortes norteamericanas no están obligadas a extender el principio de cortesía internacional a un procedimiento extranjero, en tanto estas son libres de evaluar, en virtud de los hechos de cada caso, si es que es conveniente otorgar o denegar la aplicación del aludido principio.

En tal sentido, la corte norteamericana al ejercer su derecho a conceder o denegar la aplicación del principio de cortesía internacional, deberá determinar si es que el aplicar la doctrina de cortesía internacional "sería perjudicial a los intereses de los Estados Unidos".<sup>23</sup> En virtud de tan vago estándar, la obligación de proteger los intereses de los ciudadanos norteamericanos puede convertirse en una seria limitación a la aplicación del principio de cortesía internacional. En efecto, "[a]l usar tan impreciso estándar a fin de determinar si es que se debe aplicar el principio de cortesía internacional, las cortes pueden requerir que el procedimiento de insolvencia extranjero sea, en esencia, casi idéntico que el de los Estados Unidos".<sup>24</sup>

Asimismo, las cortes pueden solicitar la reciprocidad<sup>25</sup> en la aplicación del principio de cortesía internacional al determinar la extensión de la cortesía internacional.<sup>26</sup>

Es oportuno destacar, que a fin de analizar si la extensión de *comity* sería perjudicial para los intereses de los Estados Unidos las cortes deberán evaluar si es que: (i) la corte de insolvencia extranjera es una corte debidamente autorizada; (ii) la ley de insolvencia extranjera provee un tratamiento igualitario entre acreedores; (iii) la suspensión podría ser desfavorable a la política

<sup>21</sup> Ver por ejemplo *In re Chugay*, 25 B.R. 521 (S.D.N.Y. 1982): "Una revisión a las disposiciones de la ley de Bankruptcy referentes a procedimientos de liquidación revela que estas son substancialmente conformes con nuestra ley". Traducción libre del siguiente texto: "An examination of the provisions of the Bankruptcy law related to liquidation proceedings reveals that they are in substantial conformity with our own law".

<sup>22</sup> Traducción libre del siguiente texto: "Nothing dictates that the foreign law be a carbon copy of the American Law." *In re Inerity*, 145 B.R. 351, 166 (Bankr. S.D.N.Y.).

<sup>23</sup> Traducción libre del siguiente texto: "Would be prejudicial to the interests of the United States" *Philadelphian Gear Co. v. Philadelphian Gear de México S.A.*, 44 F. 3d 187, 194 (3d Cir. 1994) ("Philadelphian Gear").

<sup>24</sup> SANDEZ, Christine, Op. Cit. (Traducción Libre)

<sup>25</sup> La teoría de la reciprocidad es definida como la tesis en virtud de la cual "[...] el Estado admite la aplicación de la ley extranjera en su territorio, porque su ley es reconocida y aplicada en territorio extranjero". MONROY CABRA, Op. Cit., p. 27. Cabe añadir que en el artículo 2103 del Código Civil recoge el principio de reciprocidad al señalar que "[...] Si no hay tratado con el país en el que se promueve la sentencia, tiene esta la misma fuerza que en aquel país se da a las sentencias pronunciadas por los tribunales peruvianos". En este mismo sentido, el Código Civil en el artículo 2103 recoge la llamada reciprocidad negativa al establecer que "[...] la sentencia procede de un país en el que no se da cumplimiento a las fallas de los tribunales peruanos, no tiene fuerza alguna en la República [...]".

<sup>26</sup> Cabe advertir que la tendencia de las cortes norteamericanas se inclina a no solicitar la reciprocidad como requisito para la extensión del principio de cortesía internacional. En efecto, "la prueba de la reciprocidad no es un requisito esencial para el otorgamiento del principio de cortesía internacional". Traducción libre del siguiente texto: "Proof of reciprocity is not essential for the granting of comity". *Canani*. Del mismo modo, "[...] la reciprocidad ya no es una condición precedente absoluta para la extensión del principio de cortesía internacional". Traducción libre del siguiente texto: "Reciprocity is no longer an absolute condition precedent to comity". *Sompartes*. Sin embargo, en *Birmingham Band Corp. v. Business Sys. Inc.*, 830 F.2d 1260, 1273 (M. Cir. 1987) ("Remington") se discutió que dado la existencia de circunstancias inusuales en el caso, comity tenía que ser "una regla en dos sentidos" y que no obstante la reciprocidad no es un requisito para la extensión del principio de cortesía internacional, aunque ha sido una "consideración permisible".

de los Estados Unidos de distribución igualitaria de activos; y, (iv) los acreedores norteamericanos se verán perjudicados por la suspensión de obligaciones.

Siendo ello así,

*"Ninguna nación está bajo una incesante obligación de hacer cumplir intereses extranjeros que son fundamentalmente perjudiciales a aquellos del foro doméstico. Consecuentemente, desde el más remoto de los tiempos, las autoridades han reconocido que la obligación de extender el principio de cortesía internacional termina cuando consideraciones importantes de índole político del foro son menoscabadas por el acto extranjero".<sup>27</sup>*

### 3. Aproximaciones judiciales a la interpretación de la doctrina de cortesía internacional<sup>28</sup>

Como mencionáramos, las cortes norteamericanas han aplicado dos distimiles criterios al desarrollar el tratamiento de las insolvencias internacionales. Dichas tendencias, pueden resumirse en la aplicación de la teoría de la territorialidad y la teoría de la universalidad.

No obstante Estados Unidos no ha adoptado completamente una de dichas teorías, se inclina a aplicar la teoría universalista.<sup>29</sup> A continuación, pasaremos a explicar los fundamentos de dichas teorías y su íntima vinculación con la aplicación del principio de cortesía internacional.

#### 3.1 La teoría de la territorialidad

En términos generales, bajo la teoría de la territorialidad o *grab rule*, se presume que, "(...) los bienes del deudor ubicados en un determinado país se encontrarán bajo la exclusiva jurisdicción de las cortes de insolvencia de dicho país, y el proceso se conducirá de acuerdo a reglas locales de insolvencia".<sup>30</sup>

En tal sentido, bajo la teoría territorialista cada país posee sus propias reglas de insolvencia y no reconocerá el efecto extraterritorial de procedimientos sentenciados o en trámite extranjeros. Es decir, la extensión del principio de cortesía internacional se encontrará limitado, en tanto las cortes resolverán bajo sus propias reglas, con independencia de la existencia de procedimientos de insolvencia extranjeros.

#### 3.2 La teoría de la universalidad

Conforme a la teoría de la universalidad el proceso de insolvencia se tramitará bajo una jurisdicción principal. Es decir, un procedimiento de insolvencia principal es iniciado en el país en el que domicilia el deudor y procedimientos secundarios iniciados en otras jurisdicciones – típicamente en jurisdicciones en las que el deudor tiene activos– difieren al procedimiento principal y en efecto colaboran para facilitar la liquidación centralizada de los activos del deudor conforme a las reglas del país en donde se ha iniciado el proceso de insolvencia principal.<sup>31</sup> En este orden de ideas, la extensión del principio de cortesía internacional a casos de insolvencias extranjeras

<sup>27</sup> Traducción libre del siguiente texto: "No nation is under an unswerving obligation to enforce foreign interests which are fundamentally prejudicial to those of the domestic forum. Thus, from the earliest times authorities have recognized that the obligation of comity expires when the strong public policies of the forum are vitiated by the foreign act". *Loker*

<sup>28</sup> Mayores alcances sobre las ventajas y desventajas de la territorialidad y universalidad, así como una apostrofa (o contractual) al tema de la insolvencia internacional se puede encontrar en EZCURRA, Huáscar, *Op. Cit.*, pp. 70 y ss.

<sup>29</sup> Mayores alcances sobre la inconsistente aplicación de la teoría de universalidad y territorialidad en el reconocimiento de procedimientos de insolvencia extranjeros en los Estados Unidos en: BOOTH, Charles D., *Recognition of Foreign Bankruptcies: An Analysis and Critique of the Inconsistent Approaches of United States Courts*, En: 66 *American Bankruptcy Law Journal* 135, 1992.

<sup>30</sup> EZCURRA, *Op. Cit.*, p. 73.

<sup>31</sup> *In re Tracy*, 11 F.3d 139 (2d Cir. 1994).

resulta ampliamente favorecido por la aplicación de la teoría de la universalidad, en tanto bajo dicha teoría el proceso se tramitará bajo una jurisdicción principal.

### III. LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CORTESÍA INTERNACIONAL A PROCEDIMIENTOS DE INSOLVENCIA EXTRANJEROS

A efectos de determinar si es que un procedimiento extranjero de insolvencia será sujeto a *comity*, las cortes norteamericanas se han centrado en analizar una serie de factores como indicios de justicia procesal. Dichos factores incluyen determinar si es que:

- (i) los acreedores de una misma clase involucrados en la crisis del deudor participan de forma igualitaria en la distribución de activos;
- (ii) los liquidadores son considerados fiduciarios, siendo responsables de sus actos frente a una corte;
- (iii) los liquidadores deben notificar a los deudores de potenciales acreedores;
- (iv) existen disposiciones para la junta de acreedores;
- (v) las normas de insolvencia del país extranjero favorecen a sus propios ciudadanos;
- (vi) todos los activos son entregados a un solo cuerpo o entidad a fin de ser distribuidos de forma centralizada; y,
- (vii) existen disposiciones para la suspensión automática de las obligaciones del deudor concursal y para el levantamiento de dicha suspensión a fin de facilitar la centralización de los reclamos.<sup>24</sup>

En virtud de los criterios antes expuestos, las cortes norteamericanas han sostenido que quien, sobre la base de la existencia de un procedimiento de insolvencia extranjero, busque obtener la suspensión de un procedimiento judicial en los Estados Unidos, debe presentar un caso *prima facie* para aplicar tal suspensión, al demostrar que: (a) la corte de insolvencia extranjera comparte la política de distribución igualitaria de activos; y, (b) la ley de insolvencia extranjera ordena o por lo menos autoriza la solicitud de suspensión de obligaciones.<sup>25</sup>

A manera de resumen, resulta apropiado establecer, en términos generales, la regla a favor de la extensión del principio de cortesía internacional, así como las excepciones a dicha regla.

#### I. Regla general a favor de la extensión del principio de cortesía internacional

En términos generales, la extensión del principio de cortesía internacional se verá favorecido si la parte solicitante de que se aplique dicho principio a un procedimiento extranjero logra

<sup>24</sup> *Allstate Life Insurance Co. v. Winter Group Ltd.*, 994 F.2d 990, 998 (2d Cir. 1993).

En este mismo sentido, Cedric Chau señala que: “Bajo este estándar, sentencias extranjeras son ejecutadas donde ha existido oportunidad para un proceso completo y justo; un proceso ante una corte de jurisdicción competente; un proceso con procedimientos regulares; adecuada notificación o apersonamiento voluntario de los demandados; procedimientos bajo un sistema que es probable asegure una administración imparcial de justicia en relación con otros países; y sin evidencia de perjuicio en la corte o en el sistema legal; sin evidencia de fraude en obtener la sentencia; y sin ninguna otra razón por la que no se debe aplicar el principio de cortesía internacional”. [Traducción Libre] CHAO, Cedric C. y Christine S. Neuloff, *Enforcement and Recognition of Foreign Judgments in United States Courts: A practical Perspective*. En *International Law weekend - West symposium issue*, 29 *Penn State Law Review* 147, 2001.

<sup>25</sup> *Remington Rand v. Business Sys. Inc.*, 839 F.2d 1260, 1271 (3d Cir. 1987) (“Remington”); *Philadelphia Gear*

demostrar que la corte foránea es una corte competente y que el orden público y las normas del país del foro, así como los derechos de sus residentes no son violados. Es más, “[l]a tendencia moderna rechaza una protección parroquial de los acreedores locales ante la ausencia de una demostración que sus derechos están desprotegidos en el foro extranjero”.<sup>24</sup>

## 2. Excepciones a la regla general que favorece la extensión del principio de cortesía internacional

Conforme ha sido dictaminado de manera uniforme por las cortes norteamericanas, no resultará aplicable el principio de cortesía internacional en cualesquiera de las siguientes situaciones: (i) cuando el procedimiento o juzgamiento extranjero es fraudulento<sup>25</sup>; (ii) cuando la corte extranjera no cumple con los parámetros fundamentales de justicia procesal<sup>26</sup>; (iii) cuando la ley extranjera es perjudicial a los intereses de los Estados Unidos o de sus ciudadanos<sup>27</sup>; (iv) cuando la ley extranjera viola el orden público o normas de los Estados Unidos<sup>28</sup>; y, (v) cuando las leyes a ser aplicadas por la corte de insolvencia extranjera requieren de “experiencia especial”.<sup>29</sup>

<sup>24</sup> Traducción libre del siguiente texto: “The modern view rejects parochial protection of local creditors in the absence of a demonstration that their rights are unprotected in the foreign forum”. Kester, *Finanz Ag Zurich v. Banco Económico S.A.*, 192 F.3d 240, 245 (2d Cir. 1999) y *Victis*.

<sup>25</sup> Ver: *Hilco*: “No existe duda que en este país, como se desprende de las autoridades citadas, y en Inglaterra, una sentencia extranjera puede ser impugnada por fraude”. Traducción libre del siguiente texto: “There is no doubt that both in this country, as appears by the authorities already cited, and in England, a foreign judgment may be impeached for fraud”. *The Clarkson Co. v. Sheehy*, 544 F.2d 624, 631 (2d Cir. 1976); “Se requiere evidencia clara y convincente de fraude a fin de cuestionar exitosamente una sentencia extranjera”. Traducción libre del siguiente texto: “Clear and convincing evidence of fraud is required in order successfully to attack a foreign judgment”.

<sup>26</sup> Ver: *Hilco*: “Cada sentencia extranjera (...) a fin de tener derecho a cualquier efecto, debe haber sido recibida (...) en procedimientos regulares”. Traducción libre del siguiente texto: “Every foreign judgment (...) in order to be entitled to any effect, must have been rendered (...) upon regular proceedings[.]”. *Victis*; *Citibank*: “Las cortes federales reconocen un procedimiento de insolvencia extranjera siempre que la ley extranjera cumpla con el debido proceso[.]”. Traducción libre del siguiente texto: “Federal courts will recognize foreign bankruptcy proceedings provided that the foreign laws comport with due process[.]”. *In re Haskett*, 184 B.R. 656, 658 (Bankr. S.D.N.Y. 1995); *In re Hiram*, 380B.R. 58, 64 (Bankr. S.D.N.Y. 1995); “Si, después de una revisión y análisis tanto de las agencias sustantivas como procesales de normas extranjeras, se concluye que los procedimientos extranjeros respetan los cánones de justicia de los Estados Unidos, la revisión a estos procedimientos está justificada por el principio de cortesía internacional”. Traducción libre del siguiente texto: “If, after a review and analysis of both substantive and procedural aspects of non-U.S. law, it is found that the foreign proceedings are in keeping with U.S. notions of justice, deference to those proceedings is warranted by comity”. *Interpac Ltd. v. Certain Freight of M/V Ventura Star*, 102 B.R. 373, 377 “A fin de aplicar el principio de cortesía internacional, la corte extranjera debe cumplir con los estándares fundamentales de justicia procesal”. Traducción libre del siguiente texto: “In order for comity to be extended, the foreign court must abide by fundamental standards of procedural fairness”. *Barrington*: “Ante todo, las cortes de insolvencia y quiebras no abusan de su discreción al denegar la extensión de comity a las cortes holandesas porque a *Remington U.S.* no le fue concedido debido proceso ante el tribunal holandés”. Traducción libre del siguiente texto: “Moreover, the bankruptcy and district courts did not abuse their discretion by denying comity to the Dutch court’s order because *Remington U.S.* was not afforded due process before the Dutch tribunal”.

<sup>27</sup> Ver: *Hilco*; *Philadelphian Clear Overseas Inc.*; *Victis*; *Edward Bregham Lambert Group, Inc. v. Galadisi*, 777 F.2d 877, 880(2d Cir. 1985) (“Dixiel”); “ninguna nación va a injuriar las leyes de otra u interferir con las leyes para el perjuicio de sus ciudadanos”. Traducción libre del siguiente texto: “no nation will suffer the laws of another to interfere with her own to the injury of her citizens”.

<sup>28</sup> Ver: *Hilco*: Comity “es inadmisibles cuando sea contrario a la política [del foro]”. Traducción libre del siguiente texto: Comity “is inadmissible when contrary to [the forum’s] policy”. *Dexal*: “El principio de cortesía internacional no es aplicable cuando el procedimiento extranjero resulta en la “violación de las leyes o políticas públicas del Estado”. Traducción libre del siguiente texto: “Comity is not extended when the foreign proceeding results in “violation of the laws or public policy of the state”. *United Banker Associates, Ltd. v. Banco Popular del Perú*, 109 F.3d 850, 854 (D.C. Cir. 1997): “Sin embargo, en *Prima III* la corte notó que una suspensión de obligaciones indefinida para permitir al Perú completar sus esfuerzos para reorganizar su deuda externa sería perjudicial para los intereses de los Estados Unidos...”. Traducción libre del siguiente texto: “In *Prima III*, however, the court found that an indefinite stay to allow Peru to complete its efforts to reorganize its foreign debt would prejudice United States interests[.]”.

<sup>29</sup> Ver: *Banco Nacional*: “Concluyo que a la luz de la evidencia relacionado a la existencia de un convenio colectivo, la acción IAM debería ser curada por un juez sensible a las necesidades y propósitos del RLA, con experiencia en las complejidades del esquema legal y familiar con las políticas que el Congreso realizó”. Traducción libre del siguiente texto: “I conclude that in light of the

#### IV. LA SECCIÓN 304 DEL BANKRUPTCY CODE

Antes de la promulgación de la llamada sección 304 del *Bankruptcy Code*, las cortes norteamericanas carecían de una guía que las orientara en cómo analizar una compleja disputa de insolvencia internacional. En efecto, las cortes se encontraban obligadas a depender del principio de cortesía internacional y en complejas así como contradictorias sentencias.

En tal contexto,

*"[...]el Congreso intentó facilitar la cooperación de cortes de insolvencia mundialmente al promulgar la sección 304 del Bankruptcy Code. La sección 304 fue creada para asistir al representante extranjero que quiera iniciar un procedimiento secundario de insolvencia en los Estados Unidos; siendo creada para ser aplicada solo cuando el deudor extranjero tiene "un lugar de negocios o propiedad" en los Estados Unidos. No obstante ello, la sección 304 ha sido considerada por las cortes como "expresión del reconocimiento del Congreso de una política norteamericana que favorece la extensión del principio de cortesía internacional a los procedimientos de insolvencia"* (subrayado agregado).<sup>40</sup>

Ahora bien, dicha sección regula situaciones en las que un procedimiento de insolvencia se ha iniciado en el extranjero y el deudor concursal cuenta con activos en los Estados Unidos. En efecto, a fin de administrar los activos ubicados en los Estados Unidos y así prevenir su "canibalización" por acreedores estadounidenses, el representante del deudor concursal podría dar inicio a un procedimiento de la sección 304 del *Bankruptcy Code*.<sup>41</sup>

La sección 304 permite a un representante extranjero, tal como el liquidador en un procedimiento de insolvencia extranjero, iniciar un procedimiento secundario en los Estados Unidos a fin de obtener una medida cautelar prohibiendo el inicio de demandas o la ejecución de sentencias en contra del deudor concursal o su propiedad.<sup>42</sup> Del mismo modo, el aludido liquidador solicitará se le entregue los activos del deudor concursal o una compensación adecuada.

---

*content relating to the existence of a collective bargaining agreement, the IAM Action should be tried by a judge fully sensitive to the unique nature and purposes of the RLA, experienced in the complexities of the statutory scheme and familiar with the policies sought to be effectuated by the Congress".*

<sup>40</sup>SANDEZ, Christine, Op. Cit. [Traducción Libre].

<sup>41</sup>Al respecto, cabe destacar que "[l]os factores detallados en el 11 U.S.C.S. 304 (c) autorizando a la corte de insolvencia a rechazar o suspender un caso si un procedimiento extranjero está pendiente son pautas más que requisitos. Están diseñados para otorgar a la corte la máxima flexibilidad, y permíttele efectuar los órdenes apropiados bajo todas las circunstancias de cada caso, antes de proceder con reglas inflexibles [...]. Al final, la corte debe considerar todos los factores relevantes al tomar una decisión". Traducción libre del siguiente texto: "The 11 U.S.C.S. 304 (c) factors authorizing a bankruptcy court to dismiss or suspend a case if a foreign proceeding is pending are guidelines, not requirements. They are designed to give the court the maximum flexibility, and permit it to make the appropriate orders under all of the circumstances of each case, rather than being provided with inflexible rules [...]. In the end, a court must weigh all of the relevant factors in reaching its decision". *Idem*.

<sup>42</sup>En efecto, "La sección 304, 11 U.S.C. 304, del *Bankruptcy Code* de los Estados Unidos expresa el reconocimiento del Congreso de una política norteamericana que favorece la extensión del principio de cortesía internacional para procedimientos de insolvencia extranjeros. Dicha sección prevé, en la parte pertinente, que una corte de insolvencia norteamericana, ante el requerimiento de un administrador extranjero, puede impedir acciones y la ejecución de sentencias contra el deudor extranjero en este país". Traducción libre del siguiente texto: "United States Bankruptcy Code section 304, 11 U.S.C. 304, expresses Congressional recognition of an American Policy favoring courts for foreign bankruptcy proceedings. That section provides, in pertinent part, that an American bankruptcy court, at the request of a foreign administrator, may enjoin actions and the enforcement of judgments against the foreign debtor in this country". (subrayado agregado) *Barrington*.

En este mismo sentido, "la sección 304 faculta el inicio de un caso que es secundario a un procedimiento extranjero bajo el cual una corte de insolvencia puede otorgar ciertos remedios diseñados para preservar la propiedad de una entidad extranjera ubicada en los Estados Unidos, entre otros alivios que puedan ser ordenados". Traducción Libre del siguiente texto: "Section 304 provides for the commencement of a case that is ancillary to a foreign proceeding under which a bankruptcy court may grant certain relief designed to preserve the property of a foreign entity located, in the United States, among other relief that may be

Dichos remedios están dirigidos a garantizar una eficiente y económica administración del patrimonio del deudor.<sup>43</sup>

Consecuentemente, en el supuesto existan importantes activos en juego, resulta prudente iniciar un procedimiento secundario a efectos de ejecutar de manera clara la suspensión contemplada, por ejemplo, en la LGSC.<sup>44</sup> Esto es que una vez iniciado un procedimiento concursal en el Perú, sea este Ordinario o Preventivo (a pedido del deudor) se extiendan los alcances del marco de protección legal del patrimonio del deudor (suspensión de exigibilidad de sus obligaciones e inajecución de su patrimonio) contemplado en la LGSC a sus activos localizados en los Estados Unidos.

## V. LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CORTESÍA INTERNACIONAL A PROCEDIMIENTOS DE INSOLVENCIA PERUANOS

Consideremos el siguiente escenario: Una empresa multinacional está siendo liquidada o reorganizada bajo las normas concursales peruanas. No obstante ello, la aludida empresa cuenta con significativos activos y acreedores en los Estados Unidos, por lo que ha presentado un recurso en virtud de la sección 304 del *Bankruptcy Code*, solicitando a la corte de insolvencia de los Estados Unidos que se remita al procedimiento concursal extranjero peruano.<sup>45</sup> Dicha situación no haría más que (i) relegar a los acreedores norteamericanos a presentar sus reclamos ante las cortes peruanas bajo nuestras normas; y, (ii) suspender la exigibilidad de las obligaciones de la empresa multinacional peruana en los Estados Unidos.<sup>46</sup>

Conforme a la aludida sección 304 la corte de insolvencia norteamericana se verá obligada a efectuar un complejo análisis a fin de determinar si es que los acreedores locales podrían ejercitar sus derechos contra los activos de la empresa multinacional bajo las normas de los Estados Unidos, o permitir que la jurisdicción extranjera sea quien administre los activos ubicados en los Estados Unidos, dejando a los acreedores estadounidenses solo con la posibilidad de reclamar ante la jurisdicción extranjera peruana.

En *Pravin Banker Ascocs., Ltd v. Banco Popular del Perú*<sup>47</sup> la corte federal del distrito de Nueva York otorgó una suspensión de obligaciones por un periodo de seis meses a fin de permitir que el procedimiento de liquidación de Banco Popular del Perú sea realizado de forma ordenada. En el presente caso, un banco norteamericano rechazó formar parte del procedimiento de liquidación peruano, presentando una demanda para recuperar el monto adeudado de la liquidación peruana en curso. La corte señaló que el, "Decreto Legislativo N° 637 *provee un adecuado proceso para la disolución y liquidación de bancos e instituciones financieras*".<sup>48</sup>

ordered". GREEN, David M. *Spanning the Globe: The Intended Extraterritorial Reach of the Bankruptcy Code*. En: 10 *American Bankruptcy Institute Law Review* 85, 2002.

<sup>43</sup> *In re Tress*, 20 F.3d 148 (2d Cir. 2001).

<sup>44</sup> Mayores detalles sobre los requisitos y alcances de la sección 304 del *Bankruptcy Code* se pueden encontrar en: BLOTH, Charles, Op. Cit.

<sup>45</sup> Ejemplo adoptado de KRAUSE, Stuart A., JANOVSKY, Peter y LEBOWITZ, Marc A., *Annual survey (note): International insolvency: Collapsing: Relief under section 304 of the Bankruptcy Code: Clarifying the principle role of comity in transnational insolvency*. En: 64 *Fordham Law Review* 2591, 1996.

<sup>46</sup> Cabe advertir que dicho procedimiento se tendrá que realizar en cada estado de los Estados Unidos en los que el deudor concursal tenga activos.

<sup>47</sup> 165 B.R. 579, (S.D.N.Y. 1994) ("Pravin").

<sup>48</sup> Traducción libre del siguiente texto: "Peruvian Legislative Decree N° 637 provides an appropriate procedure for the dissolution and liquidation of banks and financial institutions." *Pravin*.

Asimismo, "los procedimientos de insolvencia peruanos aparentan compartir la premisa central del Bankruptcy Code, esta es buscar la igualdad en la distribución de activos entre acreedores y correlativamente evitar preferencias a favor de algunas".<sup>28</sup>

No obstante, en el caso antes mencionado se aplicó el principio de cortesía internacional sobre la base de procedimientos de insolvencia especiales regulados en la derogada Ley General de Instituciones Bancarias, Financieras y de Seguros, Decreto Legislativo 637 (hoy, Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros), el razonamiento seguido por esta corte para aplicar el principio de cortesía internacional, es factible de ser aplicado a casos en los que empresas –distintas a un banco u otra empresa del sistema financiero y de seguros– sean objeto de un procedimiento de insolvencia bajo la LGSC. Como antes indicáramos, las cortes norteamericanas analizarán si es que los procedimientos extranjeros son sustancialmente conformes con los principios norteamericanos.

Para tales efectos, consideramos que existen sólidos argumentos para sostener ello en tanto los principios subyacentes a la LGSC son bastante similares a aquellos contenidos en el Bankruptcy Code. En efecto, tanto la LGSC y el Bankruptcy Code tienen como principal premisa la igualdad en la distribución de activos entre acreedores.<sup>29</sup> De la misma forma, cada una de dichas normas regula la suspensión de obligaciones del deudor concursal a efectos de asegurar la distribución justa y eficiente de los activos en un solo proceso.

En virtud de lo antes expuesto, consideramos que las cortes norteamericanas estarían dispuestas a aplicar el principio de cortesía internacional a un procedimiento de insolvencia peruano, siempre que ninguna de las excepciones a la regla general de otorgamiento de cortesía internacional estén presentes.<sup>30</sup>

## VI. CONCLUSIÓN

Aplicando la doctrina de cortesía internacional es factible que las cortes norteamericanas reconozcan y ejecuten el mandato legal contenido en la LGSC, en virtud del cual, una vez iniciado un procedimiento concursal, ya sea Ordinario o Preventivo, se suspenda la

<sup>28</sup> Traducción libre del siguiente texto: "The Peruvian bankruptcy procedures appear to share the central premise of the US Bankruptcy Code, which is to seek 'equality of distribution of assets among creditors and correlatively avoid preference to some'".  
Estrin

<sup>29</sup> La igualdad en la distribución de activos se encuentra recogida en los artículos V y VI de la LGSC.

LGSC:

"Artículo V.- *Colectividad*: Los procedimientos concursales buscan la participación y beneficio de la totalidad del patrimonio del deudor, con las excepciones establecidas expresamente por la ley".

"Artículo VI.- *Proporcionalidad*: Los acreedores participan proporcionalmente en el resultado económico de los procedimientos concursales, ante la imposibilidad del deudor de satisfacer con su patrimonio los créditos existentes, salvo los créditos de preferencia establecidos expresamente en la presente Ley".

<sup>30</sup> De otro lado, cabe señalar, que el Bankruptcy Code define los procedimientos extranjeros no solo para incluir procedimientos judiciales sino procedimientos administrativos.

"Procedimiento extranjero" significa un procedimiento, sea judicial o administrativo, y sea bajo la ley de insolvencia o no, en un país extranjero en donde el domicilio, residencia, principal lugar de negocios, o principales activos del deudor estaban ubicados al comienzo de tal procedimiento, para el propósito de liquidar su patrimonio, ajustar deudas por consolidación, extinción o descarga, o efectuando una reorganización"<sup>31</sup> 11 U.S.C. 111 (23) (subrayado agregado) (Traducción Libre).

Consecuentemente, dado que el Perú cuenta con un procedimiento de insolvencia administrativo, su reconocimiento como procedimiento extranjero por las cortes norteamericanas que aplican la doctrina de cortesía internacional no debería ser cuestionado.

exigibilidad de las obligaciones del deudor concursal y se prohíba la ejecución de su patrimonio dentro de un marco de protección legal, en tanto dichos procedimientos peruanos: (i) son sustancialmente conformes con el principio norteamericano que ordena la declaración o por lo menos autoriza la solicitud de suspensión de la exigibilidad de obligaciones; y, (ii) comparten la política norteamericana de distribución igualitaria de activos entre acreedores de un mismo rango.

Sin embargo, este reconocimiento no será otorgado si: (i) dichos procedimientos violan las leyes o el orden público de los Estados Unidos, (ii) la autoridad administrativa peruana –Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI)- no se sujeta a los estándares fundamentales de justicia procesal; y, (iii) los derechos de los acreedores norteamericanos son violados.