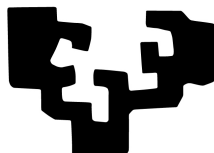


UNIVERSIDAD DEL PAÍS VASCO / EUSKAL HERRIKO UNIBERTSITATEA
FACULTAD DE DERECHO

eman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea

ZUZENBIDE
FAKULTATEA
FACULTAD
DE DERECHO

EL BINOMIO BREXIT Y DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Trabajo realizado por: Javier Villamía Ramírez

Dirigido por: Dr. Juan José Álvarez Rubio, Catedrático de Derecho Internacional
Privado
UPV/EHU

GRADO EN DERECHO

2017 / 2018

Trabajo de Fin de Grado

ÍNDICE

1. Introducción.....	4
2. Personas jurídicas y libertad de establecimiento: pasaporte europeo y Gibraltar. Entre la realidad y el deseo.....	8
3. Instrumentos comunitarios: pasos atrás en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea. Especial mención a la cooperación jurídica internacional en materia civil y mercantil.....	19
3.1. Competencia judicial internacional y ley aplicable.....	20
3.2. Reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras.....	27
4. Aproximación al ámbito de las reestructuraciones e insolvencias, ¿tocado o hundido?.....	28
4.1. La problemática del <i>Scheme of Arrangement</i> y las reestructuraciones financieras internacionales. El resurgir del <i>forum legis</i> británico.....	32
5. Conclusiones.....	36
6. Bibliografía.....	41

ABREVIATURAS

COMI: Centre of Main Interest.

DIPr: Derecho Internacional Privado.

ELSJ: Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea.

LCJI: Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil.

LME: Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

LOPJ: Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

LSC: Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

RU: Reino Unido.

SoA: Scheme of Arrangement.

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

TUE: Tratado de la Unión Europea.

UE: Unión Europea.

1. Introducción

El pasado 23 de junio de 2016 se celebró en Reino Unido y Gibraltar el referéndum sobre la permanencia del país británico en la Unión Europea. En contra de las previsiones de las encuestas, la población optó, con una ligera mayoría del 51,9% de los votos, por apoyar la salida de la Unión¹. No obstante, dado que el referéndum no era vinculante, los tribunales recordaron que la competencia recaía en el Parlamento Británico², que asumió el resultado popular el 16 de marzo de 2017, provocando así la notificación formal del abandono a la Unión Europea el 29 de marzo del mismo año, de acuerdo con lo previsto en el artículo 50 del Tratado de la Unión Europea³.

¹ Tras una sugerencia de la Comisión Electoral tendente a realizar la pregunta más clara, su tenor literal quedó formulada finalmente así: Should the United Kingdom remain a member of the European Union or leave the European Union?, con dos respuestas posibles: Remain a member of the European Union / Leave the European Union. Los datos finales (Fuente: BBC), con una participación del 72,2% fueron 51,9% favorable al abandono de la Unión por un 48,1% partidario de la continuidad. En Inglaterra (46,6 versus 53,4) y en Gales (47,5-52,5) triunfó la tesis de la salida mientras que en Escocia (62-38) y en Irlanda del Norte (55,8-44,2) se impuso la voluntad continuista, alcanzando cifras extraordinarias en el caso de Gibraltar (95,9 favorable a permanecer frente al 4,1 partidario del Brexit. Vid. <https://www.electoralcommission.org.uk/find-information-by-subject/elections-and-referendums/past-elections-and-referendums/eu-referendum/electorate-and-count-information>.

² Vid. la decisión del Tribunal Supremo del Reino Unido de 24 de enero de 2017 (Disponible en: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2016-0196-judgment.pdf>).

³ Su tenor literal reza así:

1. *Todo Estado miembro podrá decidir, de conformidad con sus normas constitucionales, retirarse de la Unión.*

2. *El Estado miembro que decida retirarse notificará su intención al Consejo Europeo. A la luz de las orientaciones del Consejo Europeo, la Unión negociará y celebrará con ese Estado un acuerdo que establecerá la forma de su retirada, teniendo en cuenta el marco de sus relaciones futuras con la Unión. Este acuerdo se negociará con arreglo al apartado 3 del artículo 218 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. El Consejo lo celebrará en nombre de la Unión por mayoría cualificada, previa aprobación del Parlamento Europeo.*

3. *Los Tratados dejarán de aplicarse al Estado de que se trate a partir de la fecha de entrada en vigor del acuerdo de retirada o, en su defecto, a los dos años de la notificación a que se refiere el apartado 2, salvo si el Consejo Europeo, de acuerdo con dicho Estado, decide por unanimidad prorrogar dicho plazo.*

4. *A efectos de los apartados 2 y 3, el miembro del Consejo Europeo y del Consejo que represente al Estado miembro que se retire no participará ni en las deliberaciones ni en las decisiones del Consejo Europeo o del Consejo que le afecten.*

La mayoría cualificada se definirá de conformidad con la letra b) del apartado 3 del artículo 238 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

5. *Si el Estado miembro que se ha retirado de la Unión solicita de nuevo la adhesión, su solicitud se someterá al procedimiento establecido en el artículo 49.*

Esta notificación abre formalmente un proceso de negociación sobre la salida británica de la Unión, inaugurándose así una senda nunca antes transitada de aplicación del art. 50 citado. Este proceso ha de durar como máximo dos años (29 de marzo de 2019). En caso de no alcanzarse acuerdo, el 30 de marzo de 2019 dejará de aplicarse el Derecho de la Unión Europea (en adelante, UE) en el Reino Unido (en adelante, RU), convirtiéndose así en un tercer Estado. Cabe la posibilidad de prórroga si hubiera acuerdo unánime de todos los Estados miembros, algo que dificulta su viabilidad. En las Directivas de negociación aprobadas por el Consejo el 22 de mayo de 2017 se incluye que el acuerdo fijará una fecha de salida que no podrá ser posterior a las 00:00 (hora de Bruselas) del 30 de marzo de 2019, salvo acuerdo unánime en contrario⁴, lo que posibilitaría una improbable prórroga.

Cabe recordar que hasta la consecución del acuerdo de salida, el Derecho comunitario mantiene su validez en el Reino Unido y que, junto al propio acuerdo de salida, deberá realizarse otro tratado negociado sobre el status futuro de la relación UE-Reino Unido⁵. No es de extrañar, por lo relevante y novedoso del caso, que, desde que el Parlamento británico tomara su decisión de *Brexit*, se haya producido una literatura jurídica de amplio espectro tendente a analizar las consecuencias presentes y futuras de esta decisión. Es en este marco donde se debe situar este trabajo.

La amplia competencia del Derecho de la Unión abre interesantes interrogantes en todos los espacios. Una especial atracción, por su dimensión social y personal, tiene el análisis del futuro de los trabajadores británicos en otros Estados de la Unión y, viceversa, de los empleados europeos en el Reino Unido, todo ello dentro del ámbito laboral. También mueve un interés legítimo el estudio en profundidad de la previsible situación futura de las cuatro libertades que componen la columna dorsal de la UE, libertad de circulación de personas, servicios, mercancías y capitales, el porvenir del Espacio Europeo de Libertad Seguridad y Justicia, así como la regulación de la “quinta” libertad, “vinculada al reconocimiento y/o ejecución de decisiones judiciales en

⁴ Disponible en <http://www.consilium.europa.eu/en/policies/eu-uk-after-referendum/>.

⁵ BUIL ALDANA, I. y VALENCIA GARCÍA, F., apuntan diversas alternativas de ese modelo futuro: el noruego, el suizo, el turco, el surcoreano y canadiense o el de la OMC. *Vid.* “El Brexit y sus consecuencias jurídicas en el ámbito de las reestructuraciones e insolvencias: una primera aproximación”, *Diario La Ley*, nº 8821, septiembre 2016.

el seno de la UE, libertad que nadie mejor que RU ha sabido rentabilizar en beneficio de su "industria jurídico-societaria"⁶.

Hay que ser consciente de que se camina por una tierra incógnita, dado que se trata de un tema vivo, presente y en proceso de negociación. Esto exige prudencia y consciencia de que ese proceso puede tomar vías alternativas hoy no contempladas. Pero esa prudencia no puede ser paralizante y el interés intrínseco del tema -y la consiguiente preparación de escenarios futuros- aconsejaba visitar esa zona de riesgo. El escritor uruguayo Eduardo Galeano escribía: "La utopía está en el horizonte. Caminamos dos pasos, ella se aleja dos pasos y el horizonte se desplaza diez pasos más allá. Entonces, ¿para que sirve la utopía? Para eso, sirve para caminar". Algo de esto mueve este estudio, el caminar hacia una interpretación del futuro jurídico, sin dejar de ser conscientes de la humildad de la pretensión.

Como revela el título de este trabajo, "El binomio Brexit y Derecho Internacional Privado", se ha fijado la atención en algunas de las previsible afecciones de la salida del Reino Unido de la Unión sobre las personas jurídicas. El primer epígrafe, "Personas jurídicas y libertad de establecimiento: pasaporte europeo y Gibraltar. Entre la realidad y el deseo", pretende realizar una aproximación inaugural al tema de análisis. El cernudiano título recuerda la confrontación entre deseo y realidad porque, como ha señalado el profesor J.J. Alvarez, "no es posible, ni para el RU ni para ningún otro Estado, el mercado único a la carta". La negociación se prevé compleja. El estudio comienza con una revisión de las limitaciones a la libertad de movimiento de las personas físicas y jurídicas tras el *Brexit*. Focalizando más la atención, se dirige a las personas jurídicas y en particular en las sociedades mercantiles. Especial interés ha despertado la pérdida de la libertad de establecimiento, con las trascendentales secuelas en la personalidad jurídica de las sociedades en la Unión Europea.

Avanza este primer capítulo en un breve análisis de la *Sitztheorie* y de la *Gründungstheorie* con sus desiguales alcances en materia de establecimiento, y apunta posibles repercusiones tanto en el ámbito británico como en el de la Unión. Con una simplicidad excepcional, la frase "o Tratado o traslado" ha dibujado un imperativo empresarial vinculado también a las reestructuraciones. Más adelante el análisis se adentra en las consecuencias para el Reino Unido de la pérdida del

⁶ Vid. ÁLVAREZ RUBIO, J.J., "Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento y prestación de servicios", *Brexit y Gibraltar, un reto con oportunidades conjuntas*, Escuela Diplomática, 2017.

“pasaporte europeo”, que implica la libertad de establecimiento en materia de adquisiciones y fusiones. Finaliza con una aproximación a la situación gibraltareña. Se recordaba al comienzo de esta introducción la posición de los llanitos en el referéndum, con más de un 95% de los votos a favor de la permanencia en la Unión. No extraña esta vocación europeísta si se tiene en cuenta el especial estatus mercantil del que goza la colonia, convertida *de facto* en un paraíso fiscal dentro de la Unión, en un -si se permite- “agujero negro” de infinita atracción empresarial, especialmente en la industria vinculada al juego virtual. La población gibraltareña era consciente de los importantes perjuicios económicos que el *Brexit* acarrearía en el ámbito de su variado y próspero negocio. Era pues obligado realizar este acercamiento a su posible situación futura.

El capítulo siguiente lleva por título “Instrumentos Comunitarios: pasos atrás en el ELSJ de la UE. Especial mención a la cooperación jurídica internacional en materia civil y mercantil”. Se trata de analizar la llamada “quinta libertad” de la Unión, muy relevante por el papel protagonista de Londres como sede judicial y arbitral. Tanto Reino Unido como Irlanda gozaban ya de un estado especial en esta materia, pero el *Brexit* tiene implicaciones indudables que quizá conlleven una pérdida de ese excesivo protagonismo británico en materia conflictual. Se analizan en este epígrafe, pues, las posibles afecciones del *Brexit* sobre diversos instrumentos en materia de competencia judicial, procurando buscar nuevas soluciones. Se realiza también una aproximación al riesgo de multiplicación de foros exorbitantes y al posible escenario de conocimiento por los tribunales de los Estados miembros de la Unión de casos con competencia exclusiva de los británicos.

Merece atención también el estudio de la influencia sobre convenios internacionales, enfatizando especialmente el Convenio de Lugano. El punto 3.2. se dedica al reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras, fijando el foco en el Reglamento 1215/2012 y en la posible afección a *La City* como sede judicial.

El trabajo concluye con un capítulo bajo la rúbrica “Aproximación al ámbito de las reestructuraciones e insolvencias, ¿tocado o hundido?”, que se aproxima a la previsible pérdida del efecto hipnótico de Reino Unido en materia de insolvencias, con un acercamiento a la revisión del Reglamento 848/2015 (Insolvencias II). Finaliza con la problemática vinculada a “La problemática del *Scheme of Arrangement* y las reestructuraciones financieras internacionales. El resurgir del *forum legis* británico”, que intenta avanzar el porvenir de un instrumento tan utilizado en la justicia británica

sobre el uso de mayorías y minorías en las sociedades de capital, con un análisis de los acuerdos de refinanciación. De esta forma se ha intentado avanzar de lo más general a lo particular, dibujando un panorama básico del estado de la cuestión que da título al trabajo y sus posibles escenarios futuros. Se concluye, lógicamente, con una serie de consideraciones que intentan sintetizar la senda trazada en los capítulos que componen el corpus del estudio y su posible aplicación a ese escenario apasionante e incógnito que el *Brexit* ha diseñado.

2. Personas jurídicas y libertad de establecimiento: pasaporte europeo y Gibraltar. Entre la realidad y el deseo

La Unión Europea y, en concreto, el mercado único se sustenta sobre cuatro libertades fundamentales –la libertad de movimiento de trabajadores, de bienes, de capitales y de establecimiento y prestación de servicios- que pueden verse alteradas y, en gran medida, restringidas o limitadas como consecuencia de la efectiva salida del Reino Unido de la Unión. De esta manera los ciudadanos y empresas del Reino Unido dejarán de beneficiarse de las mismas, pudiendo preverse catárticas consecuencias para esta efeméride.

Por un lado, Reino Unido dejará de ser un Estado Miembro de la Unión y, consecuentemente, sus ciudadanos dejarán de ser ciudadanos europeos. Por tanto, desde la perspectiva británica, Reino Unido no deberá otorgar ningún trato diferenciado a los ciudadanos europeos, aplicándoseles el burdo régimen de extranjería general, siempre y cuando respete las limitaciones que establece el Derecho Internacional Público en esta materia. Ahora sí, podrán controlar, por ejemplo, la entrada, los derechos y la permanencia de extranjeros⁷.

Desde la perspectiva española, no se les aplicará a los británicos el régimen de extranjería privilegiado que conlleva la libre circulación de personas en Europa. De hecho, haber perdido la nacionalidad de origen de un Estado Miembro puede acarrear

⁷ El denominado *Libro Blanco del Brexit* (The United Kingdom's exit from and new partnership with the European Union, Presented to Parliament by the Prime Minister by Command of Her Majesty, February 2017, disponible en www.gov.uk/government/publications) destaca el control de la inmigración como uno de los doce pilares básicos a seguir para llevar a cabo la decisión de sus ciudadanos.

la pérdida del excepcional estatuto personal adquirido por ser ciudadano de la Unión, perdiendo así los derechos de la UE⁸.

La salida del Reino Unido de la Unión Europea conllevará cambios en sectores trascendentales que van desde la libertad de circulación de personas⁹, la inmigración y la fiscalidad hasta temas propios del mundo mercantil¹⁰. Este punto del trabajo se ceñirá al impacto sobre las personas jurídicas y, en particular, a las sociedades mercantiles debido a la importancia adquirida por estos agentes y actores, convertidos en verdaderos protagonistas de tres de las cuatro libertades en las que se fundamenta el mercado europeo.

Se parte de la premisa de que los británicos están interesados en seguir manteniendo el libre comercio con la Unión en un afán de evitar los aranceles (entiéndase tasas, tributos, cargas, etc.) que se les aplicarán en ausencia del acceso al mercado único, tal y como señala el propio *Libro Blanco del Brexit* en sus puntos 8.2, 8.3 y 8.4, entre otros. Ahora bien, ha de remarcarse que no cabe un mercado único “a la carta”, configurándose como un todo indivisible e innegociable. Además, la pretensión de negociación bilateral de acuerdos con los diferentes Estados miembros se revela como premisa inviable desde el punto de vista de la Unión y es que únicamente con la UE

⁸ Así lo señala el núm. 42 de la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(Gran Sala\) de 2 de marzo de 2010](#), Asunto C-135/08, *Janko Rottman y Freistaat Bayern*: “Es manifiesto que la situación de un ciudadano de la Unión que, como el demandante en el asunto principal, se enfrenta a una decisión revocatoria de la naturalización adoptada por las autoridades de un Estado miembro que lo coloca, tras haber perdido la nacionalidad de origen de otro Estado miembro, en una posición que puede acarrear la pérdida del estatuto conferido por el artículo 17 CE y de los derechos correspondientes está comprendida, por su propia naturaleza, en el ámbito del Derecho de la Unión”.

⁹ El documento *Ready for Brexit? – What companies should expect*, Gleiss Lutz, July, 2016, pp. 5 y 6, destaca que existen tres posibilidades para mantener la libre circulación de trabajadores: la primera de ellas se refiere a que RU se integre en el Espacio Económico Europeo, integrado por los Estados de la Unión Europea, Noruega, Islandia y Liechtenstein. La ventaja de este sistema es el mantenimiento de las cuatro libertades fundamentales. La segunda opción se refiere a acuerdos bilaterales individuales como ya ha hecho Suiza, aunque esta opción es relativamente descartable, entre otras cosas, por el tiempo y esfuerzo que costaría su negociación. La tercera opción es la inexistencia de acuerdo y, en consecuencia, la necesidad en última instancia de obtener visados para trabajar en RU o la obtención de la “*blue card*” para trabajar en algún Estado Miembro.

¹⁰ Cabe añadir temas tan importantes como son la propiedad intelectual, protección de consumidores, telecomunicaciones, medioambiente, energía, transporte, pagos de transferencia/SEPA, derecho electoral, cuestiones de derechos fundamentales, control de fronteras, Europol, protección civil, antidiscriminación, salud, agricultura, pesca y cooperación (civil, penal, etc.).

será posible articular el Acuerdo que ahorme jurídicamente el nuevo estatus relacional *post-Brexit*¹¹.

Centrado el tema, no cabe duda de que el más catártico de los efectos se refiere a la pérdida de la libertad de establecimiento, uno de los pilares básicos de la Unión consagrado en el artículo 54 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE)¹², que ha sido profundamente desarrollado por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), y en la que, precisamente, los británicos han jugado un papel fundamental. Así, de las que probablemente sean las siete sentencias más importantes en la materia, más de la mitad de ellas versan sobre sociedades vinculadas al Reino Unido¹³.

¹¹ ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, pp. 221-227.

¹² Artículo 54 TFUE: *Las sociedades constituidas de conformidad con la legislación de un Estado miembro y cuya sede social, administración central o centro de actividad principal se encuentre dentro de la Unión quedarán equiparadas, a efectos de aplicación de las disposiciones del presente capítulo, a las personas físicas nacionales de los Estados miembros.*

Por sociedades se entiende las sociedades de Derecho civil o mercantil, incluso las sociedades cooperativas, y las demás personas jurídicas de Derecho público o privado, con excepción de las que no persigan un fin lucrativo.

¹³ [Sentencia de 27 de septiembre de 1988](#), Asunto C-81/87, *The Queen c.HM Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust PL*; [Sentencia de 9 de marzo de 1999](#), *Centros Ltd. y Erhvevs-og Selskabsstyrelsen*, Asunto C- 212/97; [Sentencia de 5 de noviembre de 2002](#), *Überseering BV y Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)*, Asunto C-208/00;; [Sentencia de 30 de septiembre de 2003](#), *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam y Inspire Art Ltd.*, Asunto C- 167/01; [Sentencia de 16 de diciembre de 2008](#), Asunto C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt*; [Sentencia de 29 de noviembre de 2011](#), Asunto C-371/10, *National Grid Indus BV e Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam*; [Sentencia de 12 de julio de 2012](#), Asunto C-378/10, *VALE Épitési Kft.* En la Sentencia *Daily Mail* una sociedad constituida en el RU pretendía trasladar su administración central a los Países Bajos; en la Sentencia *Centros* una sociedad constituida en el RU pretendía crear una sucursal en Dinamarca desde la que se realizaría toda la actividad de la sociedad. En la Sentencia *Inspire Art* una sociedad constituida en el RU realiza la totalidad de su actividad a través de una sucursal establecida en los Países Bajos y, finalmente, en la Sentencia *National Grid*, una sociedad constituida en los Países Bajos pretendía trasladar su administración central al Reino Unido. Es decir, en cuatro de las siete decisiones existe o una sociedad constituida en el Reino Unido o una sociedad que pretende trasladar su residencia al RU.

De esta manera, Londres se ha convertido en una suerte de puerto seguro para aquellos operadores jurídicos que querían beneficiarse tanto del mercado que *La City* ofrecía, como de las libertades fundamentales que la Unión Europea simboliza¹⁴.

Como se ha adelantado, la libertad con la que los ciudadanos británicos ejercen su derecho de circulación y establecimiento en la UE se vería desplazada por la aplicación del más estricto y burocrático régimen de extranjería. Pues bien, algo parecido sucedería con las personas jurídicas, que hasta ahora gozaban de la libertad de establecimiento (art. 54 TFUE) y de la libre prestación de servicios (art. 62 TFUE). El propio Tribunal de Luxemburgo señala que en ningún caso las sociedades constituidas de acuerdo con lo previsto en el Derecho de un Estado tercero podrán gozar de la libertad de establecimiento¹⁵.

Desde el año 1988 (como resultado de la Sentencia *Daily Mail* y de las que le siguieron)¹⁶ se ha ido construyendo el concepto jurisprudencial de libertad de establecimiento “*habiéndose convertido el TJUE en un auténtico legislador que con sus pronunciamientos configura el equivalente a un sistema europeo de Derecho Internacional Privado de sociedades desplazando las soluciones nacionales*”¹⁷.

La libertad de establecimiento reconocida por el Derecho europeo originario (y es esto lo que se pierde tras el *Brexit*) implica el reconocimiento de la personalidad jurídica de todas las sociedades constituidas de acuerdo con el Derecho de otros Estados miembros, la facilitación de la inscripción de sus sucursales allí donde se hayan instalado (Sentencia *Centros*) y el no establecimiento de normas más rigurosas que

¹⁴ La firma Gleiss Lutz destaca que “*This extensive economic freedom has contributed to the unprecedented rise of London as a financial hub. Financial firms from third countries in particular have settled in London, thus gaining access to one of the largest internal markets in the world. Post-Brexit, this would no longer apply in this form, as such “passporting” is only accepted where there is an equivalent financial supervisory authority*”.

¹⁵ Apartado 46 de la [Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea \(Sala Primera\) de 11 de septiembre de 2014](#), Asunto C-47/12, *Kronos International Inc. y Finanzamt Leverkusen*: “las sociedades que no se han constituido de conformidad con la legislación de un Estado miembro no pueden acogerse a la libertad de establecimiento”.

¹⁶ En tal sentido, *vid.* el excelente estudio de ARENAS GARCÍA, R., “Sombras y luces en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de DIPr de sociedades” en C. Esplugues Mota/ G. Palao Moreno, (eds.), *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea. Liber amicorum José Luis Iglesias Buhíques*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, pp. 739-759.

¹⁷ ARENAS GARCÍA, R., “El legislador europeo y el DIPr de sociedades en la UE”, *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. 69/1, Madrid, enero-junio 2017, p. 49.

las del Estado de origen en lo que a responsabilidad de la sociedad o de sus administradores se refiere (Sentencia *Inspire Art*). Ha de permitirse, incluso, la transformación de sociedades nacionales en sociedades regidas por el Derecho de otro Estado miembro (Sentencias *Cartesio* y *Vale*). Y, finalmente, han de evitarse las medidas tributarias que dificulten la transferencia internacional del domicilio social (Sentencia *National Grid*), estando tan sólo permitidas aquellas no discriminatorias, proporcionales, necesarias para la consecución de un fin de interés general, adecuadas para dicho fin e imprescindibles por no existir medidas alternativas que consigan el mismo objetivo con una lesión menor a la propia libertad de establecimiento (apartado 133, Sentencia *Inspire Art*).

La libertad de establecimiento es, por tanto, el “reconocimiento” de una sociedad extranjera como tal. Es el ejercicio efectivo de una actividad económica por medio de una instalación permanente en el Estado miembro de acogida por una duración indeterminada. Supone una implantación real de la sociedad de que se trate en ese Estado y el ejercicio de una actividad económica efectiva en éste¹⁸.

La secuela fundamental, tras la efectiva salida del RU, será la posibilidad de que estas sociedades dejen de ver reconocida su personalidad jurídica en el resto de la UE, obligando a realizar un elevado número de reestructuraciones empresariales previas a la salida: o bien escindiendo las sucursales radicadas en otros Estados Miembros y creando una filial con personalidad jurídica conforme al ordenamiento que se constituya, o bien trasladando la sede de la sociedad radicada en RU al Estado donde desarrolle su actividad económica. Si dicha operación fuera posterior, no habría obligación de facilitar la personalidad para el Estado al que se traslade la sede de la sociedad británica o donde se produzca la transformación de la sucursal en filial.

En este contexto la pérdida de la libertad de establecimiento y la de prestación de servicios puede derivar, como se prevé, en el estrambótico escenario de que los socios tengan que responder personalmente en caso de que no se reconozca la personalidad jurídica en las sociedades constituidas en RU, pero cuya sede real radique en un Estado de la UE.

¹⁸ Así se define por reiterada jurisprudencia del TJUE. Entre otras, apartado 54 de la [Sentencia de 12 de septiembre de 2006](#), Asunto C-196/04, *Cadbury Schweppes plc y Cadbury Schweppes Overseas Ltd Contra Commissioners of Inland Revenue*.

El Derecho europeo responde a un sistema de reconocimiento conflictual, es decir, una sociedad será reconocida siempre que se haya constituido conforme a su *lex societatis* (ley aplicable a dicha sociedad según las normas de conflicto del foro). A estos efectos se contraponen la teoría de la sede real o *Sitztheorie* y la teoría de constitución o *Gründungstheorie*¹⁹. Así, en la primera, la *lex societatis* será la ley del Estado en cuyo territorio tenga la sociedad su sede real, establecimiento principal o administración central. Sin embargo, la ley aplicable a la segunda será la del Estado conforme a cuyo Derecho se haya constituido.

La consecuencia del modelo de sede real será que los Estados que lo sigan (Alemania y Hungría, entre otros) no reconocerán a una sociedad cuya sede real no radique en el territorio conforme a cuyo Derecho se haya constituido, configurándose así como un verdadero modelo de no reconocimiento²⁰. Esto es, si una sociedad cuya sede real está en Alemania se ha constituido conforme a otro derecho, por ejemplo el de Reino Unido, dicha sociedad (sea en forma de sucursal o de filial) no va a ser reconocida en Alemania²¹. Sin embargo, no habrá dificultades en reconocer a dichas sociedades en los Estados que sigan la teoría de constitución (Reino Unido, Países Bajos, etc.), ya que se trata de un modelo de *favor recognitionis*. Ahora bien, esto no significa que los Estados que siguen esta teoría no hayan tenido que adaptar sus ordenamientos en materia de DIPr de sociedades a las exigencias de la libertad de establecimiento, ya que la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo (casos *Centros* e *Inspire Art*, entre otros) ha obligado a eliminar obstáculos, en materia fiscal por ejemplo, que implicaban la imposición de una regulación diferente de la del Estado de constitución de la sociedad²².

¹⁹ Es más adecuado referirse a “modelos” que a “teorías” ya que no existe duda sobre aquello a lo que se refieren con estas expresiones. A pesar de ello, la generalizada extensión de ambos términos justifica su utilización. GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., *Derecho de sociedades y conflictos de leyes: una aproximación conflictual*, Madrid, EDERSA, 2002, p. 47.

²⁰ GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., “La Sentencia “Centros” del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas: una visión a través de los comentarios”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, 2000, núm. 1, pp. 4 y 5.

²¹ Esta situación cambió para los EEMM con el caso “Centros” ya citado, calificado como el “epitafio” del modelo de sede real, ya que reconocía la incompatibilidad entre el modelo de sede real y la libertad de establecimiento. Ahora bien, la situación volverá a entrar en juego una vez producida la efectiva salida del RU de la Unión.

²² ARENAS GARCÍA, R., “Consecuencias del Brexit para el Derecho Internacional Privado Europeo”, *Retos para la acción exterior de la Unión Europea*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, p. 261.

No hay duda de que este efecto podría producir un fuerte seísmo en el caso alemán, ya que existe un gran número de sociedades constituidas en el Reino Unido que ejercen su actividad, mediante sucursales o filiales, en Alemania. Incluso, se ha llegado a modificar el Derecho de sociedades germano (más riguroso que el anglosajón, especialmente en materia de constitución de sociedades) con el fin de hacerlo más atractivo para los operadores económicos²³.

En el caso español no parece haber una base jurisprudencial clara respecto a la teoría que se sigue. Sin embargo, la opción del modelo de constitución parece la más solvente y fundamentada, como puede deducirse de aportaciones tan relevantes como las de Francisco José Garcimartín Alférez o Sixto Sánchez Lorenzo, que apuntan a ella. No obstante, hay autores que defienden que se sigue la teoría de la sede -artículo 9.2 de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante, LSC)²⁴-. Si eso fuera así, las sociedades no estarían debidamente constituidas y se les podría negar la personalidad jurídica.

La solución que se intuye para esta bizantina situación la define la máxima de “o Tratado o traslado”. Es decir, *“para el caso en que estas sociedades se vean privadas de su personalidad jurídica no hay otra alternativa que o prever en el Tratado de salida una aceptación in toto de las reglas del mercado único (y garantizar seguridad jurídica a los operadores jurídicos y económicos) o un traslado de sede”*²⁵. En el ejemplo anterior, la sociedad constituida con arreglo al Derecho de Reino Unido no podrá instalar filiales o sucursales en Alemania, ya que tras el *Brexit* dejarán de ver reconocida su personalidad jurídica y se verá obligada a “reinstalarse” en Alemania.

Se habla, por tanto, de una “deslocalización” a gran escala. Una pléyade de sociedades deberá realizar operaciones de transferencia internacional de domicilio social en caso de que el Acuerdo de salida no gestione la continuidad de dichas sociedades, vaticinando así desgarradores efectos para su economía y su sistema

²³ Otro posible efecto es que ciudades como Fráncfort adquieran un descomunal protagonismo, especialmente en temas bancarios. Los medios hablan ya de que [“Fráncfort se prepara para el Brexit: viento en popa”](#) (The Guardian) e, incluso, de [“Fráncfort, la gran beneficiada del Brexit”](#) (La Vanguardia). Este protagonismo también lo vivió la *City*, especialmente desde que se “liberalizó” el establecimiento de sociedades en la UE a partir del caso *Centros*.

²⁴ Artículo 9.2 LSC: *Las sociedades de capital cuyo principal establecimiento o explotación radique dentro del territorio español deberán tener su domicilio en España.*

²⁵ ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, p. 229.

financiero. En esta línea se verá más adelante el fuerte impacto que tendrá el *Brexit* sobre las sociedades gibraltareñas.

Otra posible solución será, como se ha adelantado, la realización de reestructuraciones empresariales. Por ejemplo, fusiones en las que la sociedad absorbente tenga el domicilio donde se encuentre la sede real. Habrá que fijar la atención también en temas tan relevantes como la contratación entre sociedades *post-Brexit* (con las particularidades procesales que puede suponer el contratar con sociedades no reconocidas) y el poso de las entidades que hayan adoptado formas societarias europeas.

Se ha llegado a plantear, incluso, la situación en la que los británicos siguieran aplicando las exigencias de la libertad de establecimiento, ya que a pesar de que el RU, una vez materializada la salida (que se prevé para el 30 de marzo de 2019)²⁶, no tenga la obligación de seguir aplicando los Tratados, no impide que éstos sigan aplicándose como Derecho interno británico. Es más, se ha anticipado, en gran medida, dicha transformación mediante la llamada “*Great Repeal Bill*” (Ley de la Gran Abrogación)²⁷.

En definitiva, desde el punto de vista de RU, dejará de aplicarse el Derecho europeo como tal, salvo que se siga aplicando como Derecho local británico. Esto implicaría la pérdida de la libertad de establecimiento de las sociedades, que podrían ver denegada su personalidad jurídica en aquellos Estados en los que se siga la teoría de la sede. Como soluciones a la situación se han destacado las siguientes: reestructuración empresarial, traslado y tratado.

Especial mención merece la futura relación UE-RU. A pesar de que el régimen societario no sea uno de los temas centrales del hipotético acuerdo o Tratado entre la Unión y Reino Unido, se plantean tres escenarios posibles. En primer lugar, RU podría

²⁶ Directriz nº 8 de la *European Council Guidelines for Brexit negotiations*, de 22 de mayo de 2017, EUCO XT 21016/17, disponible en <https://www.consilium.europa.eu/media/21766/directives-for-the-negotiation-xt21016-ad01re02en17.pdf>: “The Agreement should set a withdrawal date which is at the latest 30 March 2019 at 00:00 (Brussels time), unless the European Council, in agreement with the United Kingdom, unanimously decides to extend this period (...)”.

²⁷ *Vid.* el Libro Blanco “Legislation for the United Kingdom’s withdrawal from the European Union, Presented to Parliament by the Secretary of State for Exiting the European Union by Command of Her Majesty”, March, 2017, disponible en www.gov.uk/government/publications.

adherirse al Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (EEE) –que implicaría la aceptación de las cuatro libertades-. Complicada situación teniendo en cuenta que a los Estados no miembros que participan en dicho acuerdo se les aplica el espacio Schengen, punto al que los británicos no quieren arribar. En segundo lugar, una especie de acuerdos similares a los que mantiene la UE con Suiza. En este caso también se intercambia libertad de prestación de servicios por libertad de circulación de personas. Finalmente, cabría plantearse la situación en la que se llegara a meros acuerdos de reconocimiento entre la UE y RU, sin ir más allá, es decir, sin que operasen las limitaciones derivadas del concepto de libertad de establecimiento que se ha creado por el TJUE²⁸.

Otra de las vitales derivadas que traerá aparejada el *Brexit* será la pérdida del denominado *pasaporte europeo*, que implica la libertad de establecimiento en materia de adquisiciones y fusiones. Dicha pérdida, salvo acuerdo en contrario, traerá a colación, de nuevo, regímenes más prolongados, pesados y costosos, ya que “*serán necesarias autorizaciones de los Estados en las que se encuentren las sociedades que se deseen adquirir o fusionar*”²⁹. Es decir, la solución es la misma que para la libertad de establecimiento; en principio, dejará de aplicarse la normativa europea (por ejemplo, sobre formas societarias y fusiones transfronterizas)³⁰, salvo que exista un Acuerdo o las normativas nacionales, diferentes a la del RU, así lo establezcan.

En el caso español, en ausencia de Tratado que regule la materia, se aplicaría la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre Modificaciones Estructurales de las sociedades mercantiles (LME), que, a pesar de ser muy generosa, pues permite entre otras, las fusiones internacionales con terceros países (arts. 54 y ss LME), dependerá en gran medida de que RU permita también dichas operaciones.

Por tanto, cabe de nuevo que RU sea considerado como Estado tercero, y que las sociedades constituidas en este Estado que hayan adoptado alguna forma europea

²⁸ ARENAS GARCÍA, R., “Brexit y Derecho de sociedades”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2017, pp.176-178.

²⁹ ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, p. 229.

³⁰ La Sociedad Anónima Europea (SE) se rige por el [Reglamento \(CE\) nº 2157/2001 del Consejo, de 8 de octubre de 2001](#), por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea (SE); la Agrupación Europea de Interés Económico (AEIE) se rige por el [Reglamento \(CEE\) nº 2137/85, de 25 de julio de 1985](#), sobre la constitución de una agrupación europea de interés económico y la Sociedad Cooperativa Europea (SCE) por el [Reglamento \(CE\) nº 1435/2003 del Consejo, de 22 de julio de 2003](#), relativo al Estatuto de la sociedad cooperativa europea.

pasen a ser consideradas como sociedades extranjeras pudiendo perder la personalidad jurídica y cabe también que se consideren ineficaces las fusiones internacionales que se realicen *post-Brexit*.

En todo momento se ha hecho exclusiva referencia a Reino Unido. Sin embargo, no hay duda de que el *Brexit* supondrá el fin de la aplicación del Derecho derivado de la Unión tanto en el “Reino Unido como en sus países y territorios de ultramar asociados a la Unión y a los territorios cuyas relaciones exteriores asume el Reino Unido”³¹.

Es aquí donde mayor relevancia adquiere el caso de Gibraltar, cuya economía podría quedar tiritando por la profunda conmoción que el *Brexit* desatará sobre ella. El Peñón tiene especial protagonismo por su atractivo régimen fiscal (considerado *de facto* como paraíso fiscal y cuya tributación general de las sociedades es del 10%), por su fuerte entorno financiero y por las ventajas que le confiere el poder hacer uso tanto de la libertad de establecimiento como del pasaporte europeo. En este contexto, el *British Overseas Territory* se ha convertido en una cuna de empresas³², especialmente vinculadas al juego online. Y, precisamente, las mismas consecuencias que para la pérdida de establecimiento (*Tratado o traslado*) se auguran para estas empresas: “una “migración”, un traslado masivo de la sede de tales empresas hacia otro territorio europeo desde el que poder seguir disfrutando de licencias de juego que ya no podrán ser de Gibraltar si se quiere ofertar a clientes radicados en territorio europeo”³³.

Y es que en buena dirección apuntaba Juan José Álvarez Rubio, parafraseando las Conclusiones del Abogado general, al establecer que no se entendía, en materia de libre prestación de servicios, una cobertura legal para Gibraltar diferenciada de la del Reino Unido y así ha sido ratificado por el TJUE en reciente Sentencia de 13 de junio de 2017³⁴.

³¹ Directriz nº4 de la *European Council Guidelines for Brexit negotiations*, Bruselas, 29 de abril de 2017, EUCO XT 20004/17, disponible en <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/XT-20004-2017-INIT/es/pdf>.

³² *Vid.* El misterio de las empresas de Gibraltar, El País, en https://politica.elpais.com/politica/2013/08/16/actualidad/1376681836_768780.html.

³³ ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, p. 232-234.

³⁴ El apartado 56 de la [Sentencia del Tribunal de Justicia \(Gran Sala\) de 13 de junio de 2017](#), Asunto C-591/15, The Queen, a instancias de The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited y Commissioners for Her Majesty’s Revenue and Customs, Her Majesty’s Treasury establece: “(...) debe interpretarse en el sentido de que la prestación de servicios por operadores establecidos en Gibraltar a personas establecidas en el Reino Unido constituye, a efectos del Derecho de la Unión, una

En definitiva, la pérdida de establecimiento derivada del *Brexit* supondría la necesidad, por parte de las empresas del territorio no autónomo, de solicitar licencias para poder operar en los distintos Estados miembros cuando sus ordenamientos lo requirieran, pudiendo preverse, como se ha adelantado, un elevado número de traslados de domicilio. Malta se está consolidando como la gran favorita para acoger a este conjunto de entidades³⁵.

Con lo que respecta a España, no parece afianzarse como territorio atractivo para dar cabida a este tipo de sociedades. La actual regulación, con las trabas que existen para conseguir las licencias y el impuesto del 25% del *win* (en Gibraltar el 1%), hace del Estado español un lugar poco atrayente para esta fuga de sociedades.

“En cuanto a las propiedades, negocios y derechos adquiridos por los gibraltareños (como el resto de británicos) en España al amparo de la aplicación de las normas de la UE hasta la terminación de la membresía británica, no se verán afectados por la retirada de la UE los derechos, obligaciones o situaciones jurídicas creadas por la ejecución de un Tratado durante su vigencia (art. 70.1.b, Convenio de Viena sobre el derecho de los tratados y de conformidad con el principio de respeto a los derechos adquiridos). De nuevo, a reserva de lo que se negocie con el Reino Unido para la relación futura, España debería defender encarecidamente sus intereses y no hacer concesiones gratuitas sin compensaciones adecuadas; por ejemplo, poniendo límites a la transmisión futura –*inter vivos* y *mortis causa*– de las propiedades y negocios de personas y sociedades gibraltareñas localizados en España”³⁶.

En definitiva, también Gibraltar quedará expuesto a los efectos del *Brexit*; con las siguientes agravantes: por un lado su posición respecto a RU le impide tomar parte activa en las decisiones que RU tome, y por otra parte por los efectos que sobre su actividad empresarial pueden preverse, especialmente para el sector del juego³⁷. De todas formas, en el caso de este territorio no autónomo (*Non Self-Governing Territory*),

situación en la que todos los elementos se circunscriben al interior de un único Estado miembro”.

³⁵ Así lo están estudiando las grandes empresas relacionadas al juego online. Por ejemplo “En Gibraltar y asesorados por Cuatrecasas: así operan en España William Hill o 888sport”, El Confidencial, de 1 de mayo de 2018, disponible en https://www.elconfidencial.com/economia/2018-05-02/gibraltar-cuatrecasas-juego-william-hill-888sport-pokerstars_1557579/.

³⁶ MANGAS MARTÍN, A., “¿Brexit? Escenarios internacionales y Gibraltar”, Documento de Trabajo 9/2016, Real Instituto El Cano, 2016, p. 14.

³⁷ ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, p. 234.

existen muchos más temas pendientes (la soberanía, las aguas de la colonia, la perspectiva de las personas físicas, movilidad transfronteriza, fiscalidad internacional, etc.) que configuran, con la salida del RU de la UE, un verdadero reto con oportunidades conjuntas para ambos sujetos³⁸.

3. Instrumentos comunitarios: pasos atrás en el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea. Especial mención a la cooperación jurídica internacional en materia civil y mercantil

Al hilo del planteamiento de una cantidad de incógnitas y de la inauguración de un periodo de incertidumbre política, económica y social sin precedentes, el *Brexit* simboliza el “reino” del Derecho Internacional Privado, ya que la fragmentación de regímenes jurídicos que se abren en el proceso de ruptura va a requerir del recurso de sofisticadas técnicas de reglamentación suscritas a dicha disciplina³⁹.

Precisamente, uno de los pilares básicos de la Unión Europea es la denominada “quinta” libertad de circulación (sumándose a las ya citadas: personas, servicios, mercancías y capitales) vinculada al reconocimiento y/o ejecución de decisiones judiciales y de la que, nuevamente, Reino Unido ha sabido sacar provecho volviendo a demostrar su excelente capacidad negociadora.

Las cuestiones que se refieren al régimen de competencia judicial internacional, la eficacia extraterritorial de decisiones, la asistencia jurídica internacional, la determinación del derecho aplicable y la importancia que tiene Reino Unido y, especialmente, Londres como sede judicial y arbitral explican que la forma en que se vean alteradas las relaciones RU-UE en esta materia importará, y mucho, al tráfico jurídico y económico internacional, cuyos operadores habrán de tomar decisiones acerca de la continuidad de las cláusulas de sumisión a los órganos jurisdiccionales británicos o la elección del Derecho del RU como el aplicable para contratos internacionales⁴⁰. El objetivo del presente apartado será realizar un estudio transversal

³⁸ La perspectiva británica se analiza en el documento de la *House of Commons* “Brexit: Gibraltar update”, de 5 de abril de 2018, disponible en <https://researchbriefings.parliament.uk/ResearchBriefing/Summary/CBP-8278#fullreport>.

³⁹ ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, p. 220.

⁴⁰ ARENAS GARCÍA, R., “Consecuencias del Brexit para el Derecho Internacional Privado...” *cit.*, p. 262.

de tales regímenes tras el *Brexit* y las futuras relaciones que puedan darse entre el Reino Unido y la Unión Europea.

3.1. Competencia judicial internacional y ley aplicable

En materia de Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (en adelante, ELSJ), y más precisamente en el ámbito de la cooperación civil, vuelven a relumbrar las particularidades británicas, ya que, como es sabido, el RU no participa plenamente en el mismo. Ya en el Tratado de Ámsterdam⁴¹ (que modificó los Tratados Constitutivos e introdujo en el Tratado de la Comunidad Europea el Título III bis relativo a “visados, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas”) que incluía entre las materias que podían ser reguladas por la Comunidad Europea “medidas en el ámbito de la cooperación judicial en materia civil”⁴², el RU consiguió incluir un Protocolo sobre su posición y la de Irlanda que preveía, inicialmente, que ninguna disposición adoptada en virtud de ese Título vincularía a dichos Estados (art. 2 del Protocolo). Ahora bien, el propio artículo 3 añadía que podrían participar, a su gusto, en la adopción y aplicación de las medidas propuestas, ofreciendo así a los británicos una posición privilegiada desde la que podían elegir, caso a caso, los instrumentos que les vincularan (*opt-outs*). Incluso, la propia amenaza de no participación podría condicionar la orientación de la regulación que la UE quisiera abordar.

La situación no ha cambiado. El Protocolo núm. 21 del Tratado de la Unión Europea (TUE)⁴³ recoge precisiones equivalentes a las mencionadas del Tratado de Ámsterdam; es decir, el Reino Unido mantiene la posibilidad de optar entre los distintos instrumentos que ofrece el ELSJ, pudiendo decidir en cuáles participa y en cuáles no. De hecho, eso es lo que han hecho, especialmente, en materia de cooperación jurídica internacional. Han quedado fuera del Reglamento 650/2012⁴⁴ y de

⁴¹ Tratado de Ámsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos. Disponible en <http://www.europarl.europa.eu/topics/treaty/pdf/amst-es.pdf>

⁴² *Vid.* art. 73 M del Tratado de Ámsterdam sobre medidas orientadas a mejorar y simplificar el sistema de notificación y traslado transfronterizo de decisiones y documentos judiciales y extrajudiciales, el reconocimiento y ejecución de resoluciones en asuntos civiles y mercantiles, etc.

⁴³ Disponible en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2016:202:FULL&from=ES>

⁴⁴ Reglamento (UE) 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de

los Reglamentos en materia de regímenes económicos matrimoniales y relaciones patrimoniales entre integrantes de uniones registradas⁴⁵ (en estos últimos por haber sido elaborados en el marco de una cooperación reforzada).

De esta forma, los británicos son parte de la mayoría de instrumentos en materia de competencia judicial en el ámbito europeo entre los que se encuentran el Reglamento 1215/2012⁴⁶, el Reglamento 2201/2003, el Reglamento 4/2009 y el Reglamento 848/2015. Además, están vinculados (no adheridos), por medio de diferentes vías, al Convenio de Lugano de 2007, al Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro de 2009, y al Convenio de La Haya sobre protección de niños de 1996. El objeto del presente epígrafe es poner de manifiesto la afectación del *Brexit* sobre estos instrumentos, procurando, de nuevo, buscar las posibles soluciones.

En primer lugar ha de mencionarse que la Directriz nº 13 de las aprobadas por el Consejo para la negociación del *Brexit* señala que “tras la retirada, el Reino Unido dejará de estar vinculado por los acuerdos celebrados por la Unión, por los Estados miembros que actúen en su nombre o por la Unión y sus Estados miembros conjuntamente”⁴⁷.

Por tanto, en virtud de lo expuesto, los acuerdos o instrumentos citados en los párrafos anteriores dejarán de aplicarse. Este hecho, de nuevo, ha de mirarse desde dos perspectivas: desde el punto de vista de RU, será el propio legislador británico quien deba determinar la forma en la que aborda el fin de aplicación de estos acuerdos. Como se ha adelantado en el apartado relativo a las personas jurídicas, es propósito declarado del RU convertir esa normativa en derecho local mediante la *Great Repeal*

sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo (Disponible en <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:201:0107:0134:ES:PDF>).

⁴⁵ Reglamento (UE) 2016/1103 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales y Reglamento (UE) 2016/1104 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas.

⁴⁶ Reglamento (UE) 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil («Bruselas I bis»).

⁴⁷ Directriz nº 13 de la *European Council Guidelines for Brexit negotiations*, Bruselas, 29 de abril de 2017, EUCO XT 20004/17, disponible en <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/XT-20004-2017-INIT/es/pdf>.

Bill. Desde la perspectiva comunitaria, seguirán aplicándose dichos instrumentos (más aun cuando la mayoría son de “aplicación universal”) con el añadido de que el Reino Unido será considerado como Estado tercero.

Dicha consideración es la que hace necesario el estudio del Reglamento 1215/2012, tanto por su importancia en la determinación de la competencia judicial internacional como por su enorme visibilidad práctica. El propio Reglamento Bruselas I bis distingue entre aquellas situaciones en las que el demandado está domiciliado en un Estado miembro y aquellas en las que se encuentra domiciliado en un tercer Estado. Esta norma dejará de aplicarse tras el proceso de ruptura del Reino Unido de la Unión, es decir, los domiciliados en el RU dejarán de beneficiarse del régimen privilegiado que el Reglamento otorga a los domiciliados en un Estado miembro, pasando a aplicarse los foros de competencia previstos en cada Derecho interno (art. 6)⁴⁸.

Lejos del estudio de los conflictos de fondo, esta situación conlleva problemas de base, estructurales. Y es que podrán aflorar de nuevo aquellos foros exorbitantes que con tanto ahínco ha intentado remediar el Reglamento 1215/2012 y que siguen estando vigentes en algunos ordenamientos. Ejemplo de ello sería el foro recogido en el artículo 14 del Código Civil francés que posibilita demandar en el Estado galo simplemente sobre la base de la nacionalidad francesa y también lo hace respecto a todas aquellas personas domiciliadas en Francia.

Otra de las cuestiones relevantes sería la que se refiere al artículo 24 del Reglamento. Es decir, aquellas situaciones en las que pudiera existir una competencia exclusiva a favor de los tribunales británicos, éstos no se verían beneficiados del art. 24 que impide a tribunales de otros Estados miembros conocer de los casos en los que las conexiones previstas en el precepto se vinculan con un Estado miembro del Reglamento.

Esto es, sería posible que los tribunales españoles conociesen de demandas en relación a arrendamientos de bienes inmuebles en el Reino Unido o respecto a la

⁴⁸ Artículo 6.2 del Reglamento Bruselas I bis: *Toda persona, sea cual sea su nacionalidad, domiciliada en el territorio de un Estado miembro, podrá invocar frente a dicho demandado [demandado domiciliado en un Estado extra-UE], del mismo modo que los nacionales de este Estado miembro, las normas de competencia judicial vigentes en el mismo, y en particular aquellas que han de comunicar a la Comisión los Estados miembros de conformidad con lo establecido en el artículo 76, apartado 1, letra a).*

validez de patentes registradas en el RU (arts. 24.1 y 24.6). Es decir, resulta una obviedad el hecho de que el *Brexit* desencadenará un mayor riesgo de que los tribunales de los Estados miembros conozcan de casos en los que los tribunales británicos gocen de competencia exclusiva.

En este mismo sentido se verán afectados los acuerdos de sumisión a favor de tribunales del Reino Unido que hasta ahora gozaban de la protección del artículo 25 del Reglamento 1215/2012⁴⁹. Este precepto obligaba a respetar los acuerdos de elección de tribunal (autonomía de la voluntad) cuando dicha elección recayera sobre tribunales de algún Estado miembro. Tras la efectiva salida del RU de la Unión, y al considerarse el Reino Unido como tercer Estado, el art. 25 no podrá aplicarse. Consecuentemente, se verán ejemplos como el siguiente: las sociedades A y B tienen un acuerdo de elección exclusivo a favor de tribunales británicos. La sociedad A interpone una demanda en España. Al no poder aplicarse el art. 25 del Reglamento, el juez español deberá determinar, conforme a su Derecho interno, los efectos que pudiera tener el acuerdo suscrito entre ambas sociedades a favor de los tribunales de RU.

Finalmente, la no aplicación del Reglamento Bruselas I bis afectará también a las reglas de litispendencia y conexidad en relación a procesos abiertos en el Reino Unido. El régimen de estas figuras, actualmente, funciona por la vía de los artículos 29 a 32 del propio Reglamento. Éstos prevén la necesidad de que *“(...) cuando se formulen demandas con el mismo objeto y la misma causa entre las mismas partes ante órganos jurisdiccionales de Estados miembros distintos, el órgano jurisdiccional ante el que se formule la segunda demanda suspenderá de oficio el procedimiento en tanto no se declare competente el órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera”* (art. 29.1).

Sin embargo, tras el *Brexit*, el régimen de litispendencia y conexidad se regirá por los artículos 33 y 34 del Reglamento Bruselas I bis, que no establecen la suspensión o finalización del segundo proceso con la misma rotundidad con la que lo hacen los

⁴⁹ El artículo 25.1 establece que *“Si las partes, con independencia de su domicilio, han acordado que un órgano jurisdiccional o los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro sean competentes para conocer de cualquier litigio que haya surgido o que pueda surgir con ocasión de una determinada relación jurídica, tal órgano jurisdiccional o tales órganos jurisdiccionales serán competentes, a menos que el acuerdo sea nulo de pleno derecho en cuanto a su validez material según el Derecho de dicho Estado miembro. Esta competencia será exclusiva, salvo pacto en contrario entre las partes (...)”*.

artículos 29 a 32, es decir, aumentará la posibilidad de que habiéndose iniciado un procedimiento anterior en Reino Unido siga conociéndose en un tribunal de un Estado miembro de la Unión Europea.

También se verán afectadas las situaciones derivadas de otros instrumentos como (i) el Reglamento 2201/2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental; (ii) el Reglamento 4/2009, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos; y (iii) el Reglamento 848/2015, sobre procedimientos de insolvencia, en lo que se refiere a materia de competencia judicial internacional, a pesar de que el posible impacto derivado de la inaplicación sea menor.

Por lo que se refiere a Derecho convencional, la pérdida de condición de Estado miembro de la UE por parte del Reino Unido también influirá sobre determinados convenios internacionales. En primer lugar cabe destacar que resulta excesivo afirmar que el *Brexit* implique que los tratados contraídos por los Estados miembros en nombre de la UE dejen de vincular al RU, ya que es el propio Reino Unido quien aparece vinculado al instrumento. Por tanto, ningún cambio resultaría de la efectiva salida británica de la UE. Ejemplo de ello sería el Convenio de La Haya de 1996 sobre protección de menores.

Distinta será la situación de aquellos convenios suscritos por la Unión. A efectos de competencia judicial internacional cabe enfatizar tanto el Convenio de Lugano de 2007 como el Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro de 2009. Tras el *Brexit*, ambos instrumentos dejarán de vincular al Reino Unido, lo que, de nuevo, tendrá consecuencias para ambos sujetos. Desde la perspectiva británica, volverá a estar en manos de su legislador la forma de abordar dicha desvinculación. Desde la perspectiva comunitaria habría que distinguir ambos acuerdos:

El caso del Convenio de Lugano es el más paradigmático. Por una parte entrañaría dificultades muy parecidas a las expuestas en relación con el Reglamento 1215/2012, aunque en este caso respecto a los Estados parte del Convenio que fueran extra-UE, es decir, respecto a Noruega, Suiza e Islandia. Por otra parte, la exclusión de la aplicación del Convenio cerraría la posibilidad de que pudieran los británicos recuperar o reinstaurar un estatus semejante al que ahora tienen en relación al ELSJ. Finalmente, la incorporación del RU al Convenio de Lugano exigiría, desde todo punto

de vista, una modificación del articulado, ya que el propio artículo 69 delimita su ámbito de aplicación a la Comunidad Europea, Dinamarca y los Estados que fueran miembros de la Asociación Europea de Libre Cambio (EFTA) en el momento de la apertura de la firma.

Dado que el Reino Unido no entra en ninguna de las mencionadas categorías, sería inevitable una renovación del texto, cuya aprobación dependería, justamente, de la propia Unión Europea y del resto de los Estados parte. Se ha llegado, incluso, a plantear la posibilidad de reactivar el Convenio de Lugano de 1988 (del que RU sí es parte) y el Convenio de Bruselas de 1968. Dado que ambos instrumentos han sido sustituidos y derogados, cabe entenderlos por obsoletos y sin posibilidad de reactivación (salvo acuerdo en contrario). Sí podrán volver a la práctica, sin embargo, aquellos convenios, sobre todo bilaterales, que vinculen al RU con los demás Estados miembros. En el caso español cabría destacar en la materia el Convenio entre España y Gran Bretaña de 1929 sobre asistencia en procedimientos civiles y comerciales.

Respecto al Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro, acuerdo que sólo vincula a los Estados miembros de la UE con México y Singapur, el Reino Unido podría ratificar el Convenio en su propio nombre para que siguiera aplicándosele. A falta de dicha ratificación, el instrumento dejaría de aplicarse para los británicos. En cualquier caso, sería necesario que la UE hiciera una declaración en aras de aclarar la situación generada tanto respecto a la Conferencia de La Haya como del resto de Estados parte.

Para finalizar con el apartado relativo a la competencia judicial internacional especial merece la normativa de origen interno que llegaría a aplicarse a falta de instrumentos internacionales que prevalecieran sobre la misma. En el caso español, entrarían en juego las reglas de los artículos 22 a 22 nonies de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ)⁵⁰.

En lo que concierne a la cuestión de la ley aplicable, cabe señalar brevemente que teniendo en consideración la innumerable cantidad de contratos entre sociedades que se someten tanto al *ius* inglés como a su *forum*, es de vital importancia analizar el impacto del *Brexit* sobre estos elementos procesales en lo relativo a la contratación y relaciones internacionales de empresas europeas.

⁵⁰ Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-12666&p=20151028&tn=1#aveintidos>.

Cabe destacar, en esta materia, el Reglamento 593/2008 (Roma I)⁵¹ y el Reglamento 864/2007 (Roma II)⁵². Ambos dejarán de aplicarse tras el proceso de ruptura del RU de la UE, pero no conllevará que el resto de los Estados miembros no seleccionen la ley inglesa en caso de estipulación por las partes, ya que ambos reglamentos prevén el respeto de la autonomía de la voluntad aun en casos de elección de derecho de un Estado extra-UE (por ser, como se ha adelantado, de “aplicación universal”).

Así lo establece el artículo 62 del “*Draft Agreement on the withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community*” de 19 de marzo de 2018, en el que se destaca el consenso alcanzado en la ronda de negociaciones celebrada entre los días 16 y 19 de marzo de 2018, en el cese de aplicación de ambos instrumentos. Además, el propio Borrador de Acuerdo de retirada, contempla en el artículo 121 el establecimiento de un periodo transitorio que concluirá el 31 de diciembre de 2020⁵³.

A pesar de ello, habrán de ser cautelosos los operadores jurídicos y económicos en tanto en cuanto el artículo 3.4 del Reglamento Roma I establece que “*Cuando todos los demás elementos pertinentes de la situación en el momento de la elección se encuentren localizados en uno o varios Estados miembros, la elección por las partes de una ley que no sea la de un Estado miembro se entenderá sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones del Derecho comunitario, en su caso, tal como se apliquen en el Estado miembro del foro, que no puedan excluirse mediante acuerdo*”. Es decir, cabrán determinados casos en los que las normas imperativas de la Unión tendrán superioridad jerárquica sobre las normas de origen interno. En este sentido se verá afectado también el artículo 7 del Reglamento Roma I, en materia de contratos de seguro, pues diferencia entre riesgos situados inter-Estados UE y extra-Estados UE.

Finalmente, habrá que analizar, entre otras, las situaciones derivadas de la aplicación del artículo 28 del Reglamento Roma II⁵⁴ que prevé el desplazamiento de los tratados

⁵¹ Reglamento (CE) nº 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales («Roma I»).

⁵² Reglamento (CE) nº 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales («Roma II»).

⁵³ Para mejor comprensión del Borrador de Acuerdo, *vid.* DE MIGUEL ASENSIO, P.A., “El Borrador de Acuerdo de Retirada del Reino Unido y los litigios en materia mercantil (1)”, *La Ley Unión Europea*, nº 58, de 30 de abril de 2018.

⁵⁴ Artículo 28.1 del Reglamento 864/2007: *El presente Reglamento no afectará a la aplicación de los convenios internacionales en que sean parte uno o más Estados*

internacionales en materia de ley aplicable de las obligaciones extracontractuales de los que sean parte los Estados miembros tan solo si entre las partes no se encuentran Estados terceros (no miembros).

3.2. Reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras

Uno de los mayores hitos que está consiguiendo afianzar la Unión Europea es el relativo al reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras, conocido como la “quinta” libertad de circulación. Desde una perspectiva práctica resulta inevitable hablar del impacto que el *Brexit* desatará sobre esta materia, ya que el principio que la rige es la denominada “conexión europea”, es decir, los instrumentos aplicables al reconocimiento y ejecución de decisiones sólo se materializan inter-Estados UE.

De esta forma, tras la efectiva salida del Reino Unido de la Unión los instrumentos europeos que regulan el reconocimiento y ejecución de decisiones no podrán ser empleados ni para conseguir el reconocimiento en el RU de decisiones dictadas en la UE ni viceversa. Se ha hecho hincapié en sucesivas ocasiones en el interés que tienen los británicos de seguir manteniendo el Derecho europeo como Derecho local. Esto que implicaría la continuidad del régimen actual, a falta de algunas actualizaciones, supondría un favorecimiento excepcional en la circulación de decisiones que carecería de sentido si no fuera recíproco y que resultaría imposible si no fuera ligado a una cooperación entre autoridades.

Además, carecería de justificación el hecho de excluir un control de competencia en el reconocimiento, ya que tal exclusión descansa precisamente en la aplicación por parte de todos los Estados miembros de las mismas reglas de competencia. Y es así como la armonización de dichas reglas garantiza que no sean adoptadas determinadas decisiones en base a criterios exorbitantes.

De hecho, el objetivo del Reglamento 1215/2012, que es el alma máter en el favorecimiento de la eficacia extraterritorial de decisiones, tanto por las condiciones como por el procedimiento para obtenerla, precisamente, es evitar que un demandado pueda serlo sobre la base de criterios de competencia que no configuren realmente un vínculo suficiente del caso con el tribunal que lo conoce. Este instrumento, sin embargo, no será aplicable tras el *Brexit* y, por tanto, dará cabida a esos foros

miembros en el momento de la adopción del presente Reglamento y que regulen los conflictos de leyes en materia de obligaciones extracontractuales.

exorbitantes a los que se ha hecho referencia en relación a la competencia judicial internacional. Por ello, la eficacia de las decisiones dictadas en alguno de los Estados miembros de la Unión Europea en RU no se vería justificada sin pasar un control previo de competencia, en tanto en cuanto sigan existiendo esos foros exorbitantes.

Tras el *Brexit* esta norma será desplazada por el Derecho de origen interno. En España, por fin, se llevó a cabo una actualización sobre la cooperación jurídica en materia civil en 2015 mediante la promulgación de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional⁵⁵, que será la aplicable y mediante la cual se recoge, en la normativa interna, el Derecho europeo. Con lo cual, *“la aplicación de esta normativa no debería implicar un cierre a las decisiones británicas, pero en cualquier caso supondrá más dificultades y costes, pues deberán estudiarse una pluralidad de regímenes diferentes para conseguir la eficacia de una sola resolución en varios Estados miembros”*⁵⁶.

El *Brexit* afectará también directamente a *La City* como sede judicial⁵⁷. Ya de inicio plantea problemas por los altísimos costes que implica litigar en el Reino Unido y por la existencia de figuras de difícil encaje en otros ordenamientos (las *anti-suit injunctions* o los *forum non conveniens*, por ejemplo) que volverán a aflorar con la efectiva salida del Reino Unido de la Unión. De esta forma, Londres tendrá que soportar un retroceso en su importancia como centro internacional en materia de comercio internacional.

4. Aproximación al ámbito de las reestructuraciones e insolvencias, ¿tocado o hundido?

Uno de los sectores intrínsecamente relacionados con el Derecho societario es el de las reestructuraciones financieras, y en particular el de los procesos de insolvencias o concursales. Su análisis se plantea como imprescindible, debido a la suerte de *vís atractiva* que esta rama ejerce sobre las sociedades mercantiles. Además, se trata de un sector en el que son vitales la previsibilidad y seguridad jurídica tan reclamadas por

⁵⁵ Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil (LCJI), disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-8564>.

⁵⁶ *Brexit: Impacto para las sociedades españolas tras el 29 de marzo*, Cuatrecasas. Disponible en https://www.cuatrecasas.com/es/publicaciones/brexit_impacto_para_las_sociedades_espanolas_tras_el_29_de_marzo.html.

⁵⁷ En tal sentido, *vid.* el excelente estudio de BRIGGS QC, A., “Secession from the European Union and Private International Law: the cloud with a silver lining”, *Commercial Bar Association*, 24 de enero, 2017, pp. 14 y ss.

los operadores societarios y jurídicos, cuestiones que, tras el *Brexit*, se verán tocadas y casi hundidas.

Así, la estrecha imbricación existente entre regulación financiera, concursal y sus efectos sobre contratos financieros y mercantiles llevará consigo colosales efectos para el RU, ya que el Derecho británico ha representado un activo fundamental para la industria financiera en todo un haz de relaciones, por lo que, hasta ahora, Reino Unido se ha asentado como sede⁵⁸.

La era *post-Brexit* traerá a colación, nuevamente, la inaplicación de los instrumentos europeos en la materia, y donde mayor relevancia tendrá será en los Reglamentos sobre insolvencias. De esta manera, la presentación de un concurso tras la efectiva salida del RU de la UE que deba ser reconocido en España conllevará la aplicación de la normativa española, que contiene más restricciones que los instrumentos comunitarios.

La etapa de incertidumbre abierta por el proceso de ruptura proyectará sus efectos sobre cuestiones troncales en este sector de las insolvencias. Así, se verán afectados, entre otras cosas, el reconocimiento extraterritorial de resoluciones dictadas en Reino Unido en materia de concursos, su incidencia sobre activos situados en los diferentes Estados miembros y el régimen de garantías reales.

Consecuentemente, a pesar de que Londres se haya convertido en el epicentro de sectores punteros como el de las finanzas, aseguradoras o transporte, el *Brexit* desincentivará aquellas estrategias jurídicas, cada vez más habituales, que han convertido a *La City* en un verdadero imán de sociedades. En particular, perderán interés las aperturas de procedimientos principales en RU por no gozar de resoluciones dictadas en el marco de un reconocimiento automático (por la no aplicación de los Reglamentos). En este mismo sentido, mutarán los hábitos jurídicos en relación a las denominadas “insolvencias transfronterizas” y, además, al igual que por la pérdida de la libertad de establecimiento, numerosas multinacionales trasladarán su sede a territorio europeo, un traslado del *Centre of Main Interest* (en adelante, “COMI”) fruto de la inseguridad e incertidumbre jurídica que planteará el *Brexit*.

⁵⁸ ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, p. 234.

Especial mención merece en el ámbito de la normativa comunitaria el Reglamento 848/2015 (en adelante, “Insolvencias II”)⁵⁹ -que sustituye al Reglamento 1346/2000, más conocido como “Insolvencias I”-, que ha supuesto un gran avance en materia de insolvencias y reestructuraciones dentro del marco europeo, por el enorme intento de armonización que se desprende de su texto en materias tan trascendentales como la competencia judicial internacional, la ley aplicable, el reconocimiento recíproco de decisiones, la coordinación entre procedimientos principales y secundarios e, incluso, en concursos de sociedades intra-grupo (arts. 56-60 del Reglamento Insolvencias II). Este instrumento posibilita la ejecución automática de las resoluciones judiciales, incluidas las aperturas de procesos, dadas por los Estados en los que las empresas insolventes tenían su COMI⁶⁰.

El Reglamento supone, por ejemplo, que la apertura de un procedimiento de insolvencia en cualquier Estado miembro en el que el deudor tenga el COMI será reconocida en todos los demás EEMM, sin ningún tipo de formalidad (art. 19.1). Asimismo, en lo que se refiere al nombramiento del administrador concursal es suficiente con una copia certificada de la resolución (no siendo obligatoria una traducción) para desplegar su eficacia en los demás Estados miembros (arts. 21 y 22). Tras el *Brexit*, dicha automaticidad desaparecerá, produciéndose así devastadoras demoras salvo que exista acuerdo en contrario.

En lo que se refiere a Derecho convencional, parece poco factible un acuerdo entre ambos demos, y más cuando la propia UE ha negado un acuerdo bilateral con Dinamarca sobre esta misma materia. Por tanto, la solución a falta de normativa europea y convencional vuelve a remitirnos a las legislaciones internas de cada Estado (en España, será aplicable la Ley Concursal que establece en los artículos 220 y siguientes el procedimiento de exequátur)⁶¹. Esto supondrá que los ordenamientos internos volverán a relucir en materia de reconocimiento y ejecución, con los sobrecostes económicos que ello puede suponer y la prolongación en el tiempo de estos procedimientos, con todo lo que puede conllevar tratándose del Derecho concursal.

⁵⁹ Reglamento (UE) 848/2015 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, sobre procedimientos de insolvencia («Insolvencias II»).

⁶⁰ ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, p. 235.

⁶¹ Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-13813>.

De esta manera y “en relación a un hipotético proceso para conseguir en España dicho reconocimiento, la Ley Concursal, a diferencia del Reglamento Insolvencias II exige el reconocimiento a título principal de la declaración de apertura extranjera. Es decir, será necesaria, para el eventual reconocimiento y ejecución, la previa tramitación de un procedimiento de exequátur, con los respectivos retrasos, complicaciones y costes añadidos”⁶².

Cabe añadir que a pesar de que la Ley Concursal se parezca en gran medida a la legislación europea, hay determinados campos, que se añaden al de reconocimiento de decisiones, en los que distan ambas legislaciones. Así, el Reglamento 848/2015 (Insolvencias II) introduce determinadas cuestiones que no recoge la Ley Concursal. Ejemplo de ello es (i) la creación de un registro de insolvencia en cada Estado miembro, conectados a nivel europeo, en el que figurará una mínima información, obligatoria y gratuita. Igualmente, (ii) se establecen normas sobre la apertura de procedimientos secundarios en los que, incluso, se permite su paralización temporal para viabilizar la solución. Además, (iii) se introducen normas en materia de cooperación entre órganos jurisdiccionales y administradores concursales y, finalmente, (iv) se establece una regulación sobre grupos de sociedades.

En definitiva, estas ventajas no se aplicarán en RU en la etapa post-*Brexit* lo que dificultará, y mucho, aquellas reestructuraciones europeas que atesoren un componente británico y, nuevamente, favorecerán que el COMI a nivel europeo se sitúe en algún Estado miembro.

La inaplicación de los citados instrumentos también dañará otros procedimientos como el *pre-pack administration* o el *Company Voluntary Agreement (CVA)*⁶³. Estos, igualmente, dejarán de gozar del reconocimiento automático del que disfrutaban las resoluciones en esta materia mediante la aplicación de los Reglamentos Europeos, por lo que, volviendo a la legislación interna, en España, no gozarán de dicho automatismo. De nuevo, como se ha señalado, serán las legislaciones internas de cada Estado miembro las que, a falta de acuerdo, regirán los procedimientos de reconocimiento de decisiones extranjeras.

⁶² ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento...” *cit.*, p. 236.

⁶³ Para mejor comprensión de ambos procedimientos *vid.* por ejemplo <https://www.awhlegal.co.uk/what-is-pre-pack-administration/> y <https://www.gov.uk/company-voluntary-arrangements>.

4.1. La problemática del *Scheme of Arrangement* y las reestructuraciones financieras internacionales. El resurgir del *forum legis* británico

Otro de los pesos pesados en los que el *Brexit* incidirá, y mucho, será el procedimiento denominado *Scheme of Arrangement* (en adelante “SoA”). Se trata de una institución recogida por primera vez en la 26ª parte del Companies Act de 2006 que ofrece una solución a aquellas sociedades de capital en las que existe una mayoría que pretende imponer un acuerdo a la minoría cuando dicha circunstancia no viene permitida por el principio de relatividad de los contratos. Es decir, se trata de procedimientos pro-desbloqueo (o *hold outs*) que tienen por finalidad principal hacer frente a aquellos casos en los que una minoría se niega a alcanzar un acuerdo en cuanto a una reestructuración⁶⁴.

La flexibilidad (en tanto en cuanto no existe un contenido mínimo -o máximo- que deba necesariamente contener el *Scheme*, pudiendo cualquier acuerdo entre el deudor y sus acreedores y/o accionistas ser parte del mismo. Ejemplo de ello sería cualquier modificación de los términos y condiciones de la deuda, su condonación total o parcial, *debt for equity swaps* y otras cuestiones que se consideren necesarias para la viabilidad financiera de la sociedad), agilidad y rapidez (su duración ronda las 6-8 semanas) del procedimiento han llevado al SoA a configurarse, pese a tratarse de una figura del derecho societario británico, como un mecanismo de reestructuración de deuda muy demandado a nivel europeo. Se trata de un acuerdo de refinanciación, es decir, emerge en la fase pre-concursal, a pesar de que no existe ninguna situación que obste su utilización previa, incluso sin que una sociedad sea insolvente de forma actual o inminente.

Su funcionamiento es el siguiente: se inicia con una solicitud de la sociedad deudora o de uno de los acreedores en la que se debe explicar la finalidad perseguida por el instrumento, adjuntándose el acuerdo de refinanciación. Esto da lugar a dos resoluciones por parte del tribunal británico: (i) la primera de ellas convoca a los acreedores afectados a la Junta mediante una notificación personal y (ii) la segunda, sanciona el acuerdo y la extensión de sus efectos tanto a aquellos acreedores que votaron a favor como a aquellos que votaron en contra del propio acuerdo.

⁶⁴ En tal sentido, *vid.* BUIL ALDANA, I., y VALENCIA GARCÍA, F., “El Brexit y sus consecuencias jurídicas en el ámbito de las reestructuraciones e insolvencias: una primera aproximación”, *Diario La Ley*, nº 8821, septiembre 2016, pp. 4 y 5.

Esto es, en el caso de que una mayoría de acreedores vote a favor y, además, se cumplan los requisitos previstos legalmente y jurisprudencialmente, la aprobación judicial del acuerdo –segunda resolución- (junto a la inscripción en el *Companies House* –registro mercantil inglés-) implica la imposición a la minoría disidente de dicho acuerdo de refinanciación. En este mismo sentido se orienta la Disposición Adicional 4ª de la Ley Concursal que recoge la homologación judicial de los acuerdos de refinanciación.

Uno de los temas troncales del SoA es la agrupación en tres clases de acreedores en función de los derechos que éstos tengan con el fin de organizar y disponer de un contacto constante con acreedores de un interés común. Pues bien, en la votación, cada una de estas clases ha de aprobar la propuesta por una mayoría de acreedores que representen, al menos, el 75% de los créditos. En cuanto al cálculo de las mayorías, se computan como pasivo aquéllas clases que resulten afectadas directamente por la refinanciación, es decir, y esto es vitalmente importante, no debe coincidir con el pasivo financiero de la sociedad solicitante. La *Companies Act* exige el voto en la Junta de acreedores convocada por el juez.

Como se ha adelantado, se trata de un acuerdo o compromiso entre acreedores y deudores que se entiende como una “transacción comercial”. Es habitual diferenciar tres tipos de SoA:

- (i) *Cram-dawn SoA*: consisten en reestructuraciones de deuda a través de un sistema de quitas, capitalizaciones de deuda y conversiones en otros instrumentos de deuda subordinados.
- (ii) *Pre-pack SoA*: en virtud de los cuales se transmite el negocio del deudor a una NewCo que asume las obligaciones de la transmitente.
- (iii) *Distribution SoA*: se trata de un acuerdo de refinanciación quasi liquidativo.

Una vez analizada la figura es importante destacar su causa de análisis y es que muchas de las reestructuraciones europeas se han realizado gracias a este procedimiento, mediante la localización de los COMI en RU. Ejemplo de ello en el *international approach* son los casos de las sociedades Magyar Telecom, DTEK

Finance, etc⁶⁵. Por lo que respecta al *spanish approach*, cabe destacar los casos de las sociedades Colonial, La Seda, Metrovacesa o Codere S.A.

Sin embargo, existen casos en los que un tribunal británico ha sancionado un SoA sin que la sociedad tuviera su COMI en RU. ¿En base a qué pueden los jueces británicos conocer de ese procedimiento? ¿Cuál es su fundamento normativo? Los “*british courts*” se autoarrogan una suerte de *forum legis*, ya que encuentran su competencia para conocer de los SoA en base a dos apreciaciones: (i) una conexión suficiente con RU (la denominada “*sufficient connection*”). En numerosas ocasiones se traduce en la posibilidad que tienen los tribunales británicos para sancionar un SoA de cualquier sociedad susceptible de ser liquidada bajo el *Insolvency Act*, lo que implica que pueda ser empleado a pesar de que las sociedades no tengan su COMI en RU.

De hecho, así se ha venido entendiendo en los casos de las sociedades Rodenstock (sociedad alemana con COMI en Alemania), Van Gansewinkel (grupo de sociedades afincadas en Bélgica y Holanda), Apcoa Parking Holdings (sociedad alemana con COMI en Fráncfort), etc⁶⁶.

Y (ii) que el SoA sea reconocido y despliegue sus efectos en aquellos Estados en los que deba ser eficaz. Esta última precisión suele comprometer al Estado donde la sociedad esté domiciliada o tenga la mayor parte de sus activos.

En definitiva, ¿es suficiente el criterio de la “*sufficient connection*” en base al cual los tribunales de RU pueden conocer de un SoA por el mero hecho de acudir a dicha jurisdicción a la búsqueda de la solución de problemas de solvencia? Es decir, ¿cabe que un órgano jurisdiccional británico conozca de un *Scheme* a pesar de que la sociedad en cuestión no tenga su COMI en RU? Desde el punto de vista de las

⁶⁵ En tal sentido, *vid.* “The DTEK Restructuring – The final chapter”, Latham & Watkins, 27 de abril de 2017.

⁶⁶ Para mejor comprensión del *Caso Rodenstock*, *vid.* el informe elaborado por la firma Slaughter & May “Re Rodenstock: the jurisdiction of the English courts to sanction schemes of arrangement of solvent overseas companies”, octubre, 2011 (Disponible en: <https://www.slaughterandmay.com/media/1624175/re-rodenstock-the-jurisdiction-of-the-english-courts-to-sanction-schemes-of-arrangement-of-solvent-overseas-companies.pdf>). El *asunto Van Gansewinkel* es analizado en “Cross-border insolvency: A New Report, Schemes of Arrangement”, *South Square Digest*, agosto, 2015, p. 24 (Disponible en: <http://www.southsquare.com/files/Digest%20August%202015.pdf>). Finalmente, el *asunto Apcoa Parking Holdings* se analiza en el trabajo realizado por el despacho Simmons & Simmons “Apcoa Schemes of Arrangement”, diciembre, 2014 (Disponible en: <http://www.elexica.com/en/legal-topics/restructuring-and-insolvency/01-the-apcoa-schemes-of-arrangement>).

normas de conflicto europeas no, ya que siempre exigen una vinculación suficiente con el Estado, que no se traduce en la amplia interpretación que hacen los británicos de este concepto. Además, es necesario incidir en este punto, ya que el criterio seguido por los jueces de RU no ha sido validado por el TJUE y, sin embargo, como se acaba de analizar, se han dado casos.

Por lo tanto, y volviendo al *Brexit*, ha de remarcarse que la interpretación que hacen los tribunales británicos de la “*sufficient connection*” no es criterio suficiente para conocer del acuerdo, es decir, no tiene fundamento normativo suficiente, lo que le convierte en un foro exorbitante más que volverá a resurgir con la efectiva salida del Reino Unido de la Unión. Es más, y en relación al apartado tercero de este trabajo, las resoluciones dictadas en base a estos procedimientos, cuando las sociedades concursadas no tengan su COMI en RU, verán discutido su reconocimiento extraterritorial por carecer de dicha solidez jurídica.

Además, desde siempre ha existido un dilema sobre qué norma se aplica para el reconocimiento de las resoluciones dictadas en este tipo de procedimientos. Los Reglamentos sobre insolvencias no recogen esta modalidad de acuerdo, por lo que la doctrina en general se ha venido preguntando si el reconocimiento general del Reglamento Bruselas I bis daba cabida a esta figura. Tras el *Brexit*, decaerán los instrumentos europeos en la materia, y serán las legislaciones internas las que deberán regular dicho reconocimiento, quedando el SoA en una posición aun más complicada.

Como posible solución, el Reino Unido vuelve a saborear un amargo anhelo de aplicar el Convenio de Lugano de 2007. Sin embargo, como se ha adelantado en el apartado relativo a la Competencia Judicial Internacional y la ley aplicable, la ratificación de dicho Convenio plantea derivadas que habrán de ser resueltas en el ámbito de las negociaciones, ya que no sólo depende del RU su aplicación. De esta manera, los británicos tendrán que apartarse del privilegiado estatus que han venido manteniendo y, seguramente, tendrán que aceptar determinadas condiciones por parte de la Unión para poder aplicar este tipo de instrumentos en materia de cooperación civil y mercantil.

5. Conclusiones

La voluntaria salida del Reino Unido de la Unión Europea tendrá, sin duda, importantes consecuencias en todos los sectores económicos, sociales y políticos. Entre estos ámbitos se encuentra el Derecho Internacional privado y, en concreto, la vertiente de las personas jurídicas. En este trabajo se han pretendido mostrar algunas de las incidencias que el *Brexit* desatará sobre estas materias, a través de una selección de problemas en relación a la libre circulación de personas jurídicas, la participación en el Espacio Europeo de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea y en materia de concursos transfronterizos.

A pesar de que existan comportamientos egoístas, el proyecto europeo ha de significar un todo, un marco común en el que existan unos estándares mínimos innegociables. Los británicos han sido en todo momento unos socios europeos cualificados que han mantenido un estatus especial en lo referente a determinadas cuestiones de vital importancia dentro de la UE. Por ejemplo, la no aplicación del Acervo Schengen, las particularidades en materia de cooperación jurídica, etc. Con el *Brexit* llega “la hora de Europa”⁶⁷.

Lo que está absolutamente claro es que el Reino Unido seguirá aplicando el Derecho de la Unión Europea a lo largo de este *iter* negocial hasta la entrada en vigor del Acuerdo de retirada. Con posterioridad cabe plantear una posible colección de secuelas de la ruptura:

- 1. Retroceso en la cooperación jurídica internacional y graves limitaciones en la libertad de establecimiento:** tras el *Brexit*, y es esto lo que este trabajo pretende abordar, dejará de aplicarse el Derecho europeo, pudiendo preverse un retroceso en toda la vertiente de cooperación jurídica internacional en el ámbito europeo y británico. Así, decaerán el Tratado de la Unión Europea y el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Con este segundo instrumento, se perderá la libertad de establecimiento consagrada en el artículo 54 y que con tanto ahínco ha desarrollado el TJUE. En este sentido, volverán a contraponerse la teoría de la sede real y la teoría de la constitución. Consecuentemente, en aquellos Estados en los que se siga la primera, no

⁶⁷ Así lo expresaba Juan José Álvarez Rubio en su columna disponible en www.noticiasdeqipuzkoa.eus/2017/05/08/opinion/columnistas/bis-a-bis/brexit-la-hora-de-europa.

podrá aplicarse dicha libertad de establecimiento, produciéndose así un terrible temblor en materia societaria, ya que aquellas sociedades que estén constituidas en el Reino Unido podrían verse desposeídas de su personalidad jurídica.

La connatural derivada será que, a falta de personalidad jurídica, los socios tengan que responder de la sociedad, en aquellos casos en los que una sociedad británica tenga su sede real en un Estado de la UE. Ante este horizonte se habla ya de la deslocalización y de la migración de una pléyade de sociedades que habrán de realizar las correspondientes reestructuraciones empresariales a falta de un acuerdo que ahorre dicha materia.

- 2. Necesidad de crear un nuevo escenario ante la pérdida del pasaporte europeo:** el mismo desenlace se prevé para la pérdida del pasaporte europeo, que implica la libertad de establecimiento en materia de adquisiciones y fusiones. En este caso, a falta de regulación comunitaria y convencional en la materia, se aplicarán las legislaciones nacionales. En España, será la Ley de Modificaciones Estructurales la encargada de llevar a cabo esa tarea. A pesar de ser muy generosa, pues permite las fusiones internacionales con terceros países, habrá que examinar también las normativas del resto de Estados miembros y, especialmente, la del RU.

En este sentido se plantean tres escenarios posibles: el primero hace referencia a que el RU se adhiera al Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (EEE). Cuestión complicada desde todo punto de vista, especialmente, si se tiene presente que este Espacio implica la aceptación de las libertades fundamentales de la UE. En segundo lugar, se plantean una serie de acuerdos similares a los que mantiene la UE con Suiza. Ardua cuestión también, ya que se intercambia libertad de circulación por prestación de servicios. Finalmente, se encuentra el jardín en el que no se llegue a ningún acuerdo, pudiendo arribar a meros pactos de reconocimiento puntuales.

- 3. Un mundo de incógnitas sobre Gibraltar:** asimismo, la pérdida de la libertad de establecimiento podría dejar tiritando la economía gibraltareña, en tanto en cuanto, el Peñón se ha convertido en un verdadero protagonista mercantil, especialmente vinculado a las empresas del juego online. Tras el *Brexit*, dichas sociedades no podrán ejercer mediante las licencias del Peñón en caso de que

se quisieran ofrecer a clientes europeos. Nuevamente, esta pérdida de libertad de establecimiento traducida en la imposibilidad (o por lo menos, demora) de reconocimiento traerá consigo un éxodo de empresas hacia territorios europeos en los que gozar de las libertades propias de la Unión Europea.

En relación al *Non Self-Governing territory* quedan muchos más temas pendientes relativos a su soberanía, sus aguas, la movilidad transfronteriza, la fiscalidad internacional y demás que configuran, junto al *Brexit*, un inigualable reto con oportunidades conjuntas para ambos sujetos.

- 4. Herida sensible al ELSJ tras la desafección británica. Inseguridad jurídica, foros exorbitantes y creciente litigiosidad entre espacios judiciales:** el Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (establecido en el preámbulo y en el art. 3.2 TUE y en el art. 67 TFUE) da lugar a una enorme, prolija y fragmentada producción normativa que tiene por objetivo construir un espacio político-jurídico público europeo⁶⁸. En lo relativo a cooperación civil y mercantil, tras la efectiva salida del RU de la UE, decaerán los instrumentos europeos en la materia. Así, dejará de aplicarse el Reglamento 1215/2012 (Bruselas I bis) que incardina el espíritu europeísta en materia de competencia judicial internacional y ley aplicable. Con ello, aflorarán los foros exorbitantes recogidos en las obsoletas legislaciones nacionales a falta de Derecho convencional que regule dichas disciplinas.

Asimismo, reinarán la inseguridad y la inestabilidad jurídica, ya que la no aplicación de los artículos 24 (competencias exclusivas), 25 (autonomía de la voluntad) y 29 a 32 (litispendencia y conexidad) del Reglamento cuando exista un elemento británico, derivarán en situaciones en las que sean los tribunales de los Estados quienes deban determinar, conforme a su legislación interna, la adecuación de su *forum* y la conformidad a derecho de los acuerdos de elección de foro.

Igualmente, en el arte del reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras cesará el reconocimiento automático que otorga y protege el Reglamento Bruselas I bis, convertido en el alma máter en el favorecimiento de la eficacia

⁶⁸ Así lo define UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, J.I., en la Lección del Curso Cátedra Jean Monnet “Introducción al Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea”.

extraterritorial de decisiones, dejando de nuevo una brecha jurídica en materia de exequátur.

Tampoco serán aplicables los Reglamentos 593/2008 (Roma I) y 864/2007 (Roma II), por lo que los operadores jurídicos y económicos habrán de ser cautelosos a la hora de estudiar las obligaciones contractuales y extracontractuales cuando exista un componente de internacionalidad que implique al Reino Unido.

A falta de instrumentos comunitarios, se prevé que sea el Convenio de Lugano de 2007 quien supla estos “*gaps*”. A pesar de que su ratificación por parte del RU de lugar a determinados problemas, es sabido que el RU pretende mantener un estatus muy parecido al actual mediante la firma de un hipotético “Lugano ter”. Habrá que esperar.

Sin embargo, para el caso en que no se llegue a un acuerdo en esta vital disciplina, la normativa internacional se verá desplazada por el Derecho de origen interno. Así, en España, se aplicará la Ley de Cooperación Jurídica Internacional (LCJI) que ha reproducido la normativa europea en lo correspondiente a dicha ciencia.

- 5. Crisis de *La City* como paraíso de litigiosidad. Oportunidades para sedes sustitutas:** por la pérdida de los Reglamentos Europeos y con la incertidumbre que despierta la ratificación del Convenio de Lugano, Londres, convertida en un auténtico epicentro judicial y arbitral, empezará a sufrir las consecuencias derivadas del *Brexit*. Así, entre los altísimos costes que implica litigar en *La City*, y las enredadas figuras existentes en el derecho británico (las *anti-suit injunctions* o los *forum non conveniens*), las empresas buscarán otras ciudades para pleitear, volviendo RU a soportar un retroceso en su importancia como centro internacional en materia de comercio internacional.
- 6. Un viaje sin retorno de reestructuraciones e insolvencias. El vacío tras el fin del *Scheme of Arrangement*:** nuevamente, dejarán de aplicarse los instrumentos de la Unión. Así, tras el proceso de ruptura del RU de la UE, no se podrán emplear los Reglamentos 1346/2000 (Insolvencias I) y 848/2015 (Insolvencias II), a pesar de que se hayan configurado como unos instrumentos punteros por el enorme intento de armonización que se desprende de su texto

en asuntos tan interesantes como el de la competencia judicial internacional, la ley aplicable, el reconocimiento recíproco de decisiones, la coordinación entre procedimientos principales y secundarios o en concursos de sociedades intra-grupo.

La caída de estos Reglamentos y a falta de Derecho convencional (que en ningún caso se prevé), el *Brexit* desembocará, de nuevo, en la aplicación de la normativa interna para toda esta suerte de procedimientos. En España se aplicarán, en materia de reconocimiento de decisiones extranjeras, los artículos 220 y siguientes de la Ley Concursal que no prevén un exequátur tan automático como el de los Reglamentos Europeos. En este sentido, el peso que dejan dichos instrumentos harán más costosas, más duraderas y más inseguras las labores de los operadores jurídicos y económicos, por la tremenda dispersión de legislaciones que existen en esta materia. Por lo tanto, las tan buscadas seguridad y previsibilidad jurídica, aquí sí que se verán tocadas y casi hundidas.

Igualmente, retornará la problemática del *Scheme of Arrangement*. Estos Acuerdos de refinanciación, a los que ninguno de los Reglamentos sobre Insolvencias daba cabida, han encontrado en los tribunales británicos su mejor aliado. Saltándose las normas conflictuales europeas, los órganos jurisdiccionales de RU han venido a conocer de estos procedimientos en base a una amplia interpretación de la “*sufficient connection*”, traducida en la posibilidad de que las “*british courts*” sancionaran un SoA en base a la 221 sección del *Insolvency Act*. Es decir, se han autoarrogado una suerte de *forum legis*, lo que tras el estudio de determinadas aplicaciones de esta figura cuando las sociedades no tenían su COMI en RU, puede dar a pensar que se trata de un foro exorbitante más.

Así, determinada parte de la doctrina, ha venido entendiendo que el *Scheme* podía tener cabida en el reconocimiento genérico que hace el Reglamento 1215/2012. Sin embargo, tras el *Brexit*, este instrumento dejará de aplicarse, con lo que la alternativa más preponderante vuelve a ser el Convenio de Lugano.

Esta opción, dependerá exclusivamente de la voluntad política de las partes e implicará, con máxima seguridad, tanto la pérdida del principio de “confianza

comunitaria”, como la interpretación uniforme de las reglas de reconocimiento por parte del TJUE.

Así, la consideración del Reino Unido como Estado tercero, impactará en la predictibilidad del derecho inglés en lo atinente a esta materia, introduciendo un componente de incertezas en el reconocimiento futuro del *Scheme* que puedan ser suscritos por aquellas sociedades que no se encuentren domiciliadas en el Reino Unido.

En definitiva, las estrategias jurídicas mediante las cuales se accede a una reestructuración en RU bajo este tipo de acuerdos mediante la sujeción de los contratos de financiación tanto a la ley (*ius*) como a la jurisdicción (*forum*) inglesa, dejarán de privilegiarse del reconocimiento que ofrecen las normas comunitarias, pasando –salvo acuerdo en contrario- a aplicarse las legislaciones internas de cada Estado. Una vez más, esta consecuencia se traduce en el encarecimiento y en la demora de dichos procedimientos, con lo que en un tema como el Derecho concursal puede suponer.

6. Bibliografía

ÁLVAREZ RUBIO, J.J., “Brexit y Gibraltar: la perspectiva de las personas jurídicas. Incidencia sobre la libertad de establecimiento y prestación de servicios”, *Brexit y Gibraltar, un reto con oportunidades conjuntas*, Escuela Diplomática, 2017.

ARENAS GARCÍA, R., “Brexit y Derecho de sociedades”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2017.

ARENAS GARCÍA, R., “Consecuencias del Brexit para el Derecho Internacional Privado Europeo”, *Retos para la acción exterior de la Unión Europea*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017.

ARENAS GARCÍA, R., “El legislador europeo y el DIPr de sociedades en la UE”, *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol. 69/1, Madrid, enero-junio 2017.

ARENAS GARCÍA, R., “Sombras y luces en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en materia de DIPr de sociedades” en C. Esplugues Mota/ G.

Palao Moreno, (eds.), *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea. Liber amicorum José Luis Iglesias Buhígues*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012.

Brexit: Impacto para las sociedades españolas tras el 29 de marzo, Cuatrecasas, 2017.

BRIGGS QC, A., "Secession from the European Union and Private International Law: the cloud with a silver lining", *Commercial Bar Association*, 24 de enero, 2017.

BUIL ALDANA, I., y VALENCIA GARCÍA, F., "El Brexit y sus consecuencias jurídicas en el ámbito de las reestructuraciones e insolvencias: una primera aproximación", *Diario La Ley*, nº 8821, septiembre 2016.

DE MIGUEL ASENSIO, P.A., "El Borrador de Acuerdo de Retirada del Reino Unido y los litigios en materia mercantil (1)", *La Ley Unión Europea*, nº 58, de 30 de abril de 2018.

GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., *Derecho de sociedades y conflictos de leyes: una aproximación conflictual*, Madrid, EDERSA, 2002.

GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., "La Sentencia "Centros" del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas: una visión a través de los comentarios", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, 2000.

MANGAS MARTÍN, A., "¿Brexit? Escenarios internacionales y Gibraltar", Documento de Trabajo 9/2016, Real Instituto El Cano, 2016.

Ready for Brexit? – What companies should expect, Gleiss Lutz, July, 2016.

UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, J.I., "Lección", Curso Cátedra Jean Monnet "Introducción al Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea".

Legislación

Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil.

Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Tratado de Ámsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las Comunidades Europeas y determinados actos conexos.

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Tratado de la Unión Europea.

Reglamento (CE) 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales («Roma II»).

Reglamento (CE) 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales («Roma I»).

Reglamento (UE) 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo.

Reglamento (UE) 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

Reglamento (UE) 848/2015 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, sobre procedimientos de insolvencia.

Reglamento (UE) 1103/2016 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales.

Reglamento (UE) 1104/2016 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable,

el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas.

Jurisprudencia

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 13 de junio de 2017, Asunto C-591/15, *The Queen*, a instancias de *The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited* y *Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs*, *Her Majesty's Treasury*.

Sentencia del Tribunal Supremo del Reino Unido de 24 de enero de 2017, [2017] UKSC 5, *R (on the application of Miller and another) v Secretary of State for Exiting the European Union*.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Primera) de 11 de septiembre de 2014, Asunto C-47/12, *Kronos International Inc. y Finanzamt Leverkusen*.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de julio de 2012, Asunto C-378/10, *VALE Épitési Kft.*

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 29 de noviembre de 2011, Asunto C-371/10, *National Grid Indus BV e Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam*.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 2 de marzo de 2010, Asunto C-135/08, *Janko Rottman y Freistaat Bayern*.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 16 de diciembre de 2008, Asunto C-210/06, *CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.*

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de septiembre de 2006, Asunto C-196/04, *Cadbury Schweppes plc y Cadbury Schweppes Overseas Ltd Contra Commissioners of Inland Revenue*.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 30 de septiembre de 2003, Asunto C- 167/01, *Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam y Inspire Art Ltd.*

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 5 de noviembre de 2002, Asunto C-208/00, *Überseering BV y Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC).*

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 9 de marzo de 1999, Asunto C- 212/97, *Centros Ltd. y Erhvevs-og Selskabsstyrelsen.*

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 27 de septiembre de 1988, Asunto C-81/87, *The Queen c.HM Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust PL.*