

dos de que está sometida a una legislación distinta y pueden protegerse contractualmente de ello; en este sentido, pueden invocar determinadas normas del Derecho comunitario que los protegen (en especial, la Directiva relativa a la publicidad de sucursales). Dicho de otro forma, si la sociedad ofrece menos garantías a los acreedores, ello se verá repercutido en el precio: quien contrata con alguien de escaso patrimonio es cierto que asume mayor riesgo (en cuanto a la ejecución del crédito), pero por esa razón o le exigirá un mayor interés o le exigirá otras garantías. Los acreedores se protegen por medio del contrato. Y, *por último* (pfs. 37-38), para prevenir los comportamientos en fraude de acreedores caben medidas menos rigurosas que la negativa al ejercicio de las libertades comunitarias; y siempre están las garantías que pueda adoptar el Estado de origen o constitución de la sociedad (principio de confianza comunitaria).

10. La decisión del TJCE conlleva importantes consecuencias no sólo para los Derechos positivos nacionales (cfr., p.ej., arts. 5 LSA o 6 LSRL) sino también para la configuración general del Derecho de sociedades en Europa (el análisis en términos de «competencia entre sistema jurídicos» es ineludible). Consecuencias saludables: personalmente, y en términos de política legislativa, la *Sitztheorie* —como modelo de regulación— me parece un diseño institucional obsoleto e ineficiente; y la decisión del TJCE contribuye a su sustitución.

Francisco J. GARCIMARTÍN ALFÉREZ

6. EL CONVENIO ENTRE EL REINO DE ESPAÑA Y LA REPÚBLICA PORTUGUESA RELATIVO A LA COOPERACIÓN JUDICIAL EN MATERIA PENAL Y CIVIL, HECHO EN MADRID EL 19 DE NOVIEMBRE DE 1997

1. El 19 de diciembre de 1998 ha entrado en vigor el Convenio firmado entre España y Portugal relativo a la cooperación judicial en materia penal y civil (*BOE*, núm. 18, de 21 de enero de 1999).

Dicho Convenio se enmarca en el proceso general de Convenios bilaterales sobre cooperación judicial firmados por nuestro país en las últimas décadas. Ahora bien, en un análisis comparativo con los que le preceden dos datos son dignos de ser destacados: su brevedad (sólo consta de cinco artículos, de los que dos se dedican a aspectos relativos a su entrada en vigor) y el circunscribirse sólo a la cooperación judicial en materia penal y civil (entendemos que también se aplica a la materia mercantil, siguiendo la tónica de la política convencional española) habiéndose desaprovechado la ocasión de concluir un Convenio que regulase en las relaciones entre los dos países cuestiones tales como el reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, reconocimiento de documentos públicos... El Convenio se adscribe, de este modo, a una concepción restrictiva del concepto de cooperación judicial, a diferencia de los Convenios de cooperación judicial firmados con Bulgaria, la República Popular de China o Marruecos.

2. Las solicitudes y documentos relativos al auxilio judicial internacional se transmitirán de forma directa entre las respectivas autoridades judiciales en aras a la rapidez y simplificación.

Se abandona, de este modo, el recurso a la figura de la autoridad central para conceder asistencia judicial, apartándose de la técnica seguida en los Convenios de La Haya en materia de cooperación judicial (vide A. BORRÁS RODRIGUEZ, *REDI*, 1993, núm. 1, pp. 63 y ss.; M. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, *BIMJ*, núm. 1829, 15 de septiembre de 1998, pp. 2201 y ss.) y recogida fielmente en los últimos Convenios bilaterales concluidos por España con la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, República Popular de China, Bulgaria, Marruecos o el recientemente firmado con Tailandia —la política convencional española sigue adoleciendo de falta de homogeneidad.

La transmisión directa se presenta particularmente adecuada en lo que se refiere a los tribunales situados en la proximidad de las fronteras, es decir, entre los tribunales fronterizos que el propio Convenio define, en el párrafo 2 del artículo 3, como aquellos de ambos Estados cuyo territorio jurisdiccional corresponda a circunscripciones geográficamente contiguas o vecinas entre sí.

A tal efecto los Estados deberán elaborar una lista de los respectivos tribunales fronterizos, lista que ya ha sido realizada habiéndose establecido los siguientes (información ofrecida por el servicio jurídico del Consejo General del Poder Judicial):

Respecto al Estado español son tribunales fronterizos con Portugal: Tui, Porriño, Ponteareas, Celanova, Bande, Xinzo de Limia, Verín, Puebla de Sanabria, Audiencia Provincial de Zamora, Vitigudino, Ciudad Rodrigo, Coria, Audiencia Provincial de Cáceres, Valencia de Alcántara, Audiencia Provincial de Badajoz, Olivenza, Jerez de los Caballeros, Aracena, Valverde del Camino y Ayamonte.

Por su parte, son tribunales fronterizos portugueses: Caminha, Vila Nova de Cerveira, Valença, Monção, Melgaço, Arcos de Valdevez, Ponte da Barca, Amares, Montalegre, Chaves, Vinhais, Bragança, Vimioso, Miranda Do Douro, Mogadouro, Torre de Moncorvo, Figueira de Castelo Rodrigo, Almeida, Sabugal, Penamacor, Idanha-A-Nova, Castelo Branco, Nisa, Castelo de Vide, Portalegre, Elvas, Vila Viçosa, Reguengos Monsaraz, Moura, Serpa, Mertola y Vila Real Santo Antonio.

Aunque es cierto que el sistema de comunicación directa es el que más contribuye a la simplificación y reforzamiento de la cooperación entre ambos Estados, seguirán utilizándose, no obstante, y cuando sea necesario, las otras vías tradicionales de transmisión previstas en los Convenios en vigor entre ambas partes (principalmente serán las previstas en el Convenio de La Haya de 15 de noviembre de 1965 sobre notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial y en el Convenio de La Haya de 18 de marzo de 1970 relativo a la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil o mercantil).

3. Igualmente y para contribuir a la simplificación de la cooperación entre ambos Estados se establece que las solicitudes y documentos relativos al auxilio judicial internacional podrán estar redactados en el idioma del Estado requirente, es decir, se dispensa de la necesidad de la traducción (en los Convenios bilaterales firmados por nuestro país el tratamiento del tema de la traducción de los documentos varía de unos a otros, apreciándose en los últimos años una cierta flexibilidad).

En consecuencia, establece el artículo 1 que ambas partes renuncian a hacer uso de las reservas que hubieren formulado a este respecto en los Tratados multilaterales en que sean partes (vide, por ejemplo, la reserva que el Estado español ha realizado al Convenio de La Haya de 1970, *BOE* de 25 de agosto de 1987, en el sentido de que España no aceptará comisiones rogatorias que no estén redactadas en español o acompañadas de una traducción, vide *Guía práctica de los Convenios de La Haya de los que España es parte*, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, 1996).

A todo ello se une la disposición general del artículo 2 en el que se recoge la dispensa de legalización o apostilla de las solicitudes y documentos transmitidos entre las autoridades competentes (disposición, a nuestro juicio, superflua, ya que dicha dispensa aparece recogida en términos generales en el Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961 por el que se suprime la exigencia de legalización de los documentos públicos extranjeros, del que tanto el Reino de España como la República Portuguesa son parte, *BOE* núm. 229, de 25 de septiembre de 1978).

La vigencia de esta nueva reglamentación justifica plenamente que quede derogado el Canje de Notas entre España y Portugal de 7 de julio de 1903, suprimiendo la legalización consular y comisiones rogatorias entre ambos países (*Gaceta de Madrid*, núm. 168, de 15 de julio de 1903).

4. Establecer el sistema de transmisión directa en materia de cooperación penal está en plena concordancia y desarrollo con lo establecido en el artículo 53 del Convenio de Aplicación del Acuerdo Schengen, tal y como recuerda el Preámbulo del Convenio (España y Portugal se adhirieron al Acuerdo Schengen y al Convenio de Aplicación el 25 de junio de 1991 *BOE*, núm. 81, de 5 de abril de 1994).

En efecto, el citado artículo 53 (enmarcado en el capítulo II, «Asistencia judicial en materia penal») establece como regla general que las solicitudes de asistencia judicial podrán hacerse directamente entre las autoridades judiciales y remitirse por la misma vía, sin perjuicio de la facultad de envío y reenvío de las solicitudes entre Ministerios de Justicia o a través de las oficinas centrales nacionales de la Organización Internacional de Policía Criminal.

Habrá que estar atentos, en este punto, a las consecuencias y desarrollos de la entrada en vigor del Tratado de Amsterdam (el 1 de mayo de 1999 *BOE*, núm. 109, de 7 de mayo de 1999), ya que, como se sabe y en virtud de un Protocolo anejo a dicho Tratado, el «acervo Schengen» se integra en el marco de la Unión Europea (aspecto éste que excede el objeto de esta nota, vide R. GOSALBO BONO, «Las disposiciones del Tratado de Amsterdam relativas a la cooperación policial y judicial en materia penal», *RGD* núm. 644, 1998, pp. 5861 y ss.; I. BLÁZQUEZ RODRÍGUEZ, *Arco de Europa*, 1999, enero, pp. 25 y ss.).

5. Para concluir, y haciendo una valoración global de este nuevo Convenio, tenemos que decir que se ha desaprovechado la ocasión de haber concluido un instrumento más completo que desarrollase detalladamente los múltiples aspectos que comprende la cooperación judicial. La generalidad de los términos en los que está redactado el Convenio obliga al intérprete a realizar una labor deductiva de los aspectos que cubre y de los mecanismos que instaura.

No entendemos muy bien las razones que han llevado a nuestros negociadores a reducir a la mínima expresión el contenido de un Convenio que se presenta particularmente importante en los tradicionales lazos de amistad y buena vecindad entre España y Portugal.

M.^a Ángeles RODRÍGUEZ VÁZQUEZ

7. NORMAS DE CONFLICTO DE LEYES EN MATERIA DE GARANTÍAS SOBRE VALORES REPRESENTADOS POR ANOTACIONES

(Art. 9.2 de la Directiva 98/26/CE y art. 15 del Proyecto de Ley 121/000168)

Entre las lagunas del vigente sistema de Derecho Internacional Privado, la doctrina española ha venido destacando la relativa a la determinación del ordenamiento jurídico aplicable a la constitución de garantías sobre valores. Dado que, mientras el artículo 10.1 del Código Civil al regular las garantías mobiliarias parece limitarse a los bienes muebles corporales, la regla del artículo 10.3 circunscribe su ámbito de aplicación únicamente a la emisión de títulos-valores. Por ello debe darse la bienvenida al artículo 9.2 de la Directiva 98/26/CE, de 19 de mayo, sobre la firmeza de la liquidación en los sistemas de pago y de liquidación de valores, al incorporar la norma de conflicto siguiente: «Cuando se constituya una garantía mediante valores (inclusive derechos sobre valores) en favor de participantes y/o bancos centrales de los Estados miembros o del futuro Banco Central Europeo, tal como se describe en el apartado 1, y su derecho (o el de cualquier mandatario, agente o tercero que actúe en su nombre) respecto de los valores se inscriba legalmente en un registro, cuenta o sistema de depósito centralizado con sede en un Estado miembro, la determinación de los derechos de dichas entidades como acreedores pignoratícios sobre dichas garantías se regirá por el Derecho de dicho Estado miembro». Norma para cuya in-