



Bruselas, 12.3.2018
COM(2018) 96 final

2018/0044 (COD)

Propuesta de

REGLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO
sobre la ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos

{SWD(2018) 52 final} - {SWD(2018) 53 final}

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. CONTEXTO DE LA PROPUESTA

• Motivos y objetivos de la propuesta

La prioridad de la Comisión consiste en seguir reforzando la economía europea y estimular la inversión para crear empleo y sostener el crecimiento. Con el fin de alcanzar este objetivo, se necesitan unos mercados de capitales más sólidos, más arraigados y más integrados. Unas infraestructuras poscomerciales eficientes y seguras constituyen un elemento clave para el buen funcionamiento de los mercados de capitales. A raíz del Plan de acción para la creación de una unión de los mercados de capitales (UMC), la revisión intermedia realizada por la Comisión en mayo de 2017 estableció el resto de las medidas que se adoptarán para sentar las bases de la UMC de aquí a 2019, con el objetivo de eliminar los obstáculos a la inversión transfronteriza y reducir los costes de financiación. Completar la UMC es una prioridad urgente.

Como parte del Plan de acción para la UMC y su revisión intermedia, la Comisión anunció medidas específicas en relación con las normas sobre la propiedad de los valores y los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos a fin de reducir la inseguridad jurídica de las transacciones transfronterizas de valores y créditos. La presente propuesta y la Comunicación sobre la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las operaciones con valores¹, presentada en paralelo, dan cumplimiento a este compromiso. La Comunicación aclara la posición de la Comisión sobre aspectos importantes del acervo de la Unión vigente sobre la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las operaciones con valores y acompaña a la propuesta legislativa sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. Las materias reguladas por la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera², la Directiva sobre la firmeza de la liquidación³, la Directiva relativa a la liquidación de las entidades de crédito⁴ y el Reglamento sobre el Registro de la Unión⁵ no se ven afectadas por la presente propuesta legislativa⁶.

El objetivo general de la presente propuesta es, en consonancia con los objetivos del Plan de acción para la UMC, estimular la inversión transfronteriza en la UE y, de este modo, facilitar el acceso de las empresas, incluidas las PYME, y los consumidores a la financiación. Su objetivo específico es ayudar a aumentar el número de transacciones transfronterizas de

¹ COM(2018) 89.

² Directiva 2002/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de junio de 2002, sobre acuerdos de garantía financiera, DO L 168 de 27.6.2002, pp. 43-50.

³ Directiva 98/26/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 1998, sobre la firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores, DO L 166 de 11.6.1998, pp. 45-50.

⁴ Directiva 2001/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de abril de 2001, relativa al saneamiento y a la liquidación de las entidades de crédito, DO L 125 de 5.5.2001, pp. 15-23.

⁵ Reglamento (UE) n.º 389/2013 de la Comisión, de 2 de mayo de 2013, por el que se establece el Registro de la Unión de conformidad con la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y las Decisiones n.º 280/2004/CE y n.º 406/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, y por el que se derogan los Reglamentos (UE) n.º 920/2010 y n.º 1193/2011 de la Comisión, DO L 122 de 3.5.2013, pp. 1-59.

⁶ Véase el artículo 9, apartados 1 y 2, de la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera (DAGF); el artículo 9, apartado 2, de la Directiva sobre la firmeza de la liquidación (DFL) y el artículo 24 de la Directiva relativa a la liquidación de las entidades de crédito (DLEC). Mientras que la DAGF y la DFL tienen por objeto los valores anotados en cuenta, la DLEC regula los instrumentos cuya existencia o transmisión presupone su inscripción en un registro, en una cuenta o en un sistema de depósito centralizado.

créditos, aportando seguridad jurídica gracias a la adopción de normas de conflicto de leyes uniformes a escala de la Unión.

En efecto, para incrementar las transacciones transfronterizas de créditos y valores, son esenciales la claridad y la previsibilidad en cuanto a la ley nacional aplicable para determinar quién es el titular de un crédito o un valor después de una transacción transfronteriza. La inseguridad jurídica en cuanto a la ley nacional que determina quién es el titular de un activo a raíz de una transacción transfronteriza significa que, dependiendo de los órganos jurisdiccionales o de las autoridades del Estado miembro que conozcan de un litigio sobre la propiedad de un crédito o un valor, la transacción transfronteriza puede conferir o no la titularidad jurídica. En caso de insolvencia, cuando las cuestiones relativas a la propiedad y el carácter ejecutorio de los derechos derivados de las transacciones transfronterizas se someten a examen judicial, los riesgos jurídicos resultantes de la inseguridad jurídica pueden conllevar pérdidas inesperadas.

Las normas uniformes establecidas en la presente propuesta designarán qué ley nacional debe determinar la propiedad de un crédito cedido en una transacción transfronteriza y, de este modo, eliminarán el riesgo jurídico y las posibles consecuencias sistémicas. La introducción de seguridad jurídica fomentará la inversión transfronteriza, el acceso a créditos más baratos y la integración de los mercados.

La cesión de créditos es un mecanismo utilizado por las empresas para obtener liquidez y tener acceso al crédito, como ocurre con el factoraje y la constitución de garantías, y por los bancos y las empresas para optimizar el uso del capital, como en la titulización.

El factoraje es una fuente esencial de liquidez para muchas empresas. En el factoraje, una empresa (el cedente, en la mayoría de los casos una PYME) cede (vende) sus títulos de crédito a un factor (el cesionario, a menudo un banco) a un precio de descuento como medio para obtener efectivo de forma inmediata. El factor cobrará los importes adeudados en las facturas y aceptará el riesgo de las deudas incobrables. La mayoría de los usuarios del factoraje son las PYME: las pequeñas empresas representan el 76 %, las medianas el 11 % y las grandes el 13 %. El factoraje de las PYME es, pues, considerado por la industria como una de las bases del crecimiento económico, puesto que a las PYME les puede resultar más difícil encontrar fuentes de crédito tradicionales⁷. Europa, como región, es el mayor mercado de factoraje del mundo y representa el 66 % del mercado mundial⁸.

Ejemplo de factoraje

Una PYME C necesita efectivo de forma inmediata para pagar a sus proveedores. Las facturas emitidas a sus clientes son pagaderas en el plazo de tres meses. La PYME C (cedente) decide ceder (vender) sus facturas a un factor (cesionario), el banco B, a un precio de descuento a fin de obtener liquidez inmediata de B. El precio de descuento por el cual la PYME C vende sus facturas a B constituye las tasas y comisiones de B.

⁷ *Factoring and Commercial Finance: A Whitepaper* (Factoraje y financiación comercial: Libro blanco), p. 20, Federación de la industria de factoraje y financiación comercial de la UE (FUE).

⁸ El volumen de negocio del factoraje en Europa como región ascendió a 1,566 millardos EUR en 2015. Los mercados europeos principales son el Reino Unido, Francia, Alemania, Italia y España. El mercado mundial del factoraje se cifró en 2,373 millardos EUR en 2015. Fuente: *Factors Chain International FCI*.

En la constitución de garantía, créditos tales como el efectivo acreditado en una cuenta bancaria (donde el cliente es el acreedor y el banco del deudor) o los derechos de crédito (es decir, los préstamos bancarios) pueden servir de garantía financiera para asegurar un contrato de préstamo (por ejemplo, un consumidor puede utilizar el efectivo acreditado en una cuenta bancaria como garantía para la obtención de un crédito, y un banco puede servirse de un préstamo como garantía a fin de obtener crédito). La constitución de garantías sobre créditos es muy importante para el sector financiero. Alrededor del 22 % de las operaciones de refinanciación del Eurosistema⁹ están aseguradas mediante garantías sobre créditos¹⁰.

Ejemplo de constitución de garantía

Una PYME C (cedente) desea obtener un préstamo del banco A (cesionario) para construir un almacén de mayor tamaño, utilizando sus créditos frente a sus clientes como garantía (o prenda). En el caso de que la PYME C sea declarada insolvente y no pueda devolver el crédito, el banco A (beneficiario de la garantía) podrá recuperar su deuda ejecutando los créditos que la PYME C tenía contra sus clientes.

La titulización permite al cedente, denominado «causante» (por ejemplo, una empresa o un banco), refinanciar un conjunto de sus créditos (por ejemplo, alquileres de vehículos a motor, créditos sobre tarjetas de crédito, pagos de créditos hipotecarios) cediéndolos a una «entidad con fines especiales» (EFE). La entidad con fines especiales (cesionario) emite a continuación títulos de deuda (por ejemplo, bonos) en los mercados de capitales que expresen el producto de esos créditos. A medida que se realizan los pagos de los créditos subyacentes, la entidad con fines especiales utiliza los ingresos percibidos para efectuar pagos por los títulos a los inversores. La titulización puede reducir los costes de financiación debido a que la entidad con fines especiales está estructurada de tal manera que es inmune a la insolvencia. Para las empresas, la titulización puede dar acceso al crédito a un coste inferior al de los préstamos bancarios. Para los bancos, la titulización es una forma de dar un mejor uso a una parte de sus activos y liberar sus balances para permitir más préstamos a la economía¹¹. Como parte del Plan de acción para la creación de una unión de los mercados de capitales, la Unión ha adoptado legislación para promover un mercado de titulizaciones seguro y líquido. Esta normativa pretende restablecer un mercado de titulizaciones seguro en la UE, diferenciando los productos de titulización simples, transparentes y normalizados de los más opacos y costosos. La seguridad jurídica sobre la propiedad del crédito cedido es crucial para todos los tipos de titulización.

⁹ El Eurosistema está formado por el Banco Central Europeo y los bancos centrales nacionales de los Estados miembros que han adoptado el euro.

¹⁰ Alrededor del 22 % de las operaciones de refinanciación del Eurosistema están aseguradas mediante garantías sobre créditos, por importe de unos 380 000 millones EUR en el segundo trimestre de 2017, de los que alrededor de 100 000 millones EUR representan créditos movilizados sobre una base transfronteriza. En general, el Eurosistema había movilizado unos 450 000 millones EUR en garantías transfronterizas a finales de junio de 2017.

¹¹ El volumen de emisiones de titulización fue de 237,6 millardos EUR en la UE en 2016, con 1,27 billones EUR pendientes a finales de 2016 — Informe sobre titulización de la AFME, cuarto trimestre de 2016.

Ejemplo de titulización

Una gran cadena minorista C (cedente) cede sus créditos derivados del uso por parte de sus clientes de su tarjeta de crédito de cliente a la entidad con fines especiales A (cesionario)¹². A continuación, A emite títulos de deuda para los inversores en los mercados de capitales. Estos títulos de deuda están garantizados por el flujo de ingresos derivado de los derechos créditos sobre las tarjetas de crédito que se han cedido a A. A medida que se realicen los pagos de los créditos, A utilizará los ingresos que perciba para efectuar los pagos de los títulos de deuda.

¿Por qué es importante la seguridad jurídica?

Garantizar la adquisición de la titularidad jurídica sobre el crédito cedido es importante para el cesionario (por ejemplo, un factor, un beneficiario de una garantía o un causante) porque terceros podrían reclamar la titularidad jurídica del mismo crédito. Ello daría lugar a un conflicto, es decir, una situación en la que sería necesario determinar cuál de los dos derechos, el derecho del cesionario o el derecho del demandante concurrente, debe prevalecer. Un conflicto entre el cesionario del crédito y un tercero puede surgir esencialmente en dos situaciones:

- Si el crédito ha sido cedido en dos ocasiones (accidentalmente o no) por el cedente a diferentes cesionarios, un segundo cesionario podría reclamar la titularidad jurídica del mismo crédito. La ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos resolverá el conflicto de prioridades entre los dos cesionarios del mismo crédito.

- Si el cedente es declarado insolvente, sus acreedores querrán saber si el crédito cedido sigue formando parte o no de la masa de la insolvencia, es decir, si la cesión se hizo efectiva o no y, por lo tanto, si el cesionario ha adquirido la titularidad jurídica del crédito. La ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos resolverá el conflicto de prioridades entre el cesionario y los acreedores del cedente.

En el caso de las cesiones de créditos puramente nacionales, está claro que el Derecho sustantivo nacional determinará los efectos frente a terceros (o patrimoniales) de la cesión de créditos, es decir, qué requisitos debe cumplir el cesionario para asegurarse de que adquiere la titularidad jurídica de los créditos cedidos en caso de conflicto de prioridades. No obstante, en una situación transfronteriza, son varias las leyes nacionales que pueden aplicarse y los cesionarios necesitan saber claramente qué leyes deben cumplir a fin de adquirir la titularidad jurídica de los créditos cedidos.

Riesgo jurídico

La ley aplicable, es decir, el Derecho nacional que se aplica a una situación determinada con un elemento transfronterizo, está determinada por las normas de conflicto de leyes. En ausencia de normas de conflicto de leyes uniformes de la Unión, la ley aplicable la determinan las normas de conflicto de leyes nacionales.

Las normas de conflicto de leyes sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos están actualmente establecidas a escala de los Estados miembros. Las normas de conflicto de

¹² Este ejemplo es una adaptación del ejemplo utilizado en la Guía Legislativa sobre las Operaciones Garantizadas de la CNUDMI, pp. 16-17.

leyes de los Estados miembros son incoherentes, ya que se basan en diferentes criterios de conexión para determinar la ley aplicable: por ejemplo, las normas de conflictos de leyes de España y Polonia se basan en la ley del crédito cedido, las normas de conflicto de leyes de Bélgica y Francia se basan en la ley de la residencia habitual del cedente y las normas de conflicto de leyes de los Países Bajos se basan en la ley del contrato de cesión. Las normas de conflicto de leyes nacionales también resultan poco claras, en particular cuando no están establecidas por ley.

La incoherencia en las normas de conflicto de leyes de los Estados miembros significa que estos podrán designar la ley de distintos países como la ley reguladora de los efectos frente a terceros de la cesión de créditos. Esta falta de seguridad jurídica en cuanto a la ley nacional aplicable a los efectos frente a terceros crea un riesgo jurídico en las cesiones transfronterizas que no existe en las cesiones nacionales. Frente a este riesgo jurídico, un cesionario podrá actuar de tres maneras distintas:

i) Si el cesionario no tiene conocimiento del riesgo jurídico u opta por hacer caso omiso de este, puede acabar sufriendo unas pérdidas financieras inesperadas si surge un conflicto de prioridades y pierde la titularidad jurídica de los créditos cedidos. El riesgo derivado de la inseguridad jurídica en cuanto a quién es el titular de un crédito a raíz de una cesión transfronteriza se planteó durante la crisis financiera de 2008, por ejemplo, con motivo del colapso de *Lehman Brothers International* (Europa), asunto en el que la investigación de la propiedad jurídica de los activos sigue en curso hoy en día¹³. La inseguridad sobre la titularidad de los créditos puede, por lo tanto, tener un efecto en cadena y profundizar y prolongar el impacto de una crisis financiera.

ii) Si el cesionario decide mitigar el riesgo jurídico buscando asesoramiento jurídico específico sobre las leyes nacionales aplicables a los efectos frente a terceros de la cesión transfronteriza de créditos y cumplir los requisitos establecidos en dichas leyes para garantizar la titularidad jurídica sobre los créditos cedidos, incurrirá en unos costes de transacción entre un 25 % y un 60 %¹⁴ más elevados, que son innecesarios en las cesiones nacionales.

iii) Si al cesionario le disuade el riesgo jurídico y decide evitarlo, puede perder oportunidades de negocio y la integración del mercado puede reducirse. Dada la actual ausencia de normas de conflicto de leyes comunes sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, estas se realizan principalmente a nivel nacional antes que a nivel transfronterizo: por ejemplo, el tipo predominante de factoraje es nacional, y en 2016 representó cerca del 78 % del volumen de negocios total¹⁵.

Si el cesionario decide llevar a cabo la cesión, la incoherencia entre las normas de conflicto de leyes de los Estados miembros significa que el resultado de un conflicto de prioridades en cuanto a la titularidad de un crédito a raíz de una cesión transfronteriza variará en función de la ley nacional aplicada por el órgano jurisdiccional o autoridad del Estado miembro que

¹³ Administradores conjuntos de *Lehman Brothers International Europe (LBIE)*, *Fifteenth Progress Report* (Decimoquinto informe de situación), 12.4.2016. véase: <http://www.pwc.co.uk/services/business-recovery/administrations/lehman/lehman-brothers-international-europe-in-administration-joint-administrators-15th-progress-report-12-april-2016.html>.

¹⁴ Véanse las respuestas a la pregunta n.º 23 de la consulta pública realizada por la Federación de la industria de factoraje y financiación comercial de la UE (FUE), la Federación de la Banca Francesa (Francia) y el *Asset Based Finance Association Limited* (ABFA) (Reino Unido).

¹⁵ Federación de la industria de factoraje y financiación comercial de la UE — FUE, Anuario 2016-2017, p. 13.

conozca del litigio. En función de la ley nacional aplicable, la cesión transfronteriza puede conferir o no la titularidad jurídica a los demandantes.

Valor añadido de las normas uniformes

En la actualidad, las normas uniformes de conflicto de leyes de la Unión determinan la ley aplicable a las *obligaciones contractuales* en las transacciones de créditos y valores. En particular, el Reglamento Roma I¹⁶ determina la ley aplicable a las relaciones contractuales entre las partes de una cesión de créditos (entre el cedente y el cesionario, y entre el cesionario y el deudor) y entre el acreedor/cedente y el deudor. El Reglamento Roma I determina la ley aplicable a la relación contractual entre el vendedor y el comprador en las transacciones de valores.

Las normas de conflicto de leyes uniformes de la Unión también determinan la ley aplicable a los *efectos patrimoniales* de las transacciones de valores anotados en cuenta y de los instrumentos cuya existencia o transmisión presupone su inscripción en un registro, en una cuenta o en un sistema de depósito centralizado en tres Directivas, a saber, la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera, la Directiva sobre la firmeza de la liquidación y la Directiva relativa a la liquidación de entidades de crédito. Sin embargo, no se han adoptado normas de conflicto de leyes uniformes de la Unión sobre la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las cesiones de créditos. La presente propuesta de Reglamento pretende colmar esta laguna.

Las normas de conflicto de leyes comunes establecidas en la propuesta de Reglamento establecen que, como regla general, la ley del país de la residencia habitual del cedente regulará los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. Sin embargo, la propuesta de Reglamento también establece excepciones, que someten determinadas cesiones a la ley del crédito cedido cuando la regla general no sea idónea, y ofrece además la posibilidad de elegir la ley aplicable a las titulaciones destinadas a expandir el mercado de titulaciones.

La adopción de normas de conflicto de leyes uniformes a escala de la Unión sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos aportará un valor añadido considerable a los mercados financieros.

En primer lugar, la seguridad jurídica que proporcionarán las normas uniformes permitirá a los cesionarios cumplir los requisitos de una única ley nacional para garantizarse la adquisición de la titularidad jurídica sobre los créditos cedidos. La seguridad jurídica eliminará el riesgo jurídico actualmente vinculado a las cesiones transfronterizas de créditos en términos de pérdidas inesperadas y sus posibles efectos en cadena, costes de transacción adicionales, pérdida de oportunidades empresariales y reducción de la integración del mercado. Las normas de conflicto de leyes uniformes establecidas, en particular, en el caso de la titulación, reconocen la práctica de los grandes operadores de aplicar la ley del crédito cedido a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, pero al mismo tiempo aspiran a permitir que los operadores más pequeños se introduzcan o refuercen su presencia en el mercado de titulaciones, sometiendo los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos a la ley de la residencia habitual del cedente. La flexibilidad en las normas de conflicto de leyes aplicables a las titulaciones facilitará la expansión del mercado de titulaciones con la entrada de nuevos agentes en el mercado y la creación de nuevas oportunidades de negocio.

¹⁶ Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, relativo a la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I), DO L 177 de 4.7.2008, pp. 6-16.

En segundo lugar, la uniformidad de las normas de conflicto de leyes entre los Estados miembros garantizará la aplicación de la misma ley nacional para resolver cualquier conflicto de prioridades entre el cesionario y un demandante concurrente, con independencia de cuál sea el órgano jurisdiccional o la autoridad del Estado miembro que conozca del litigio.

La introducción de seguridad jurídica promoverá, de esta forma, las inversiones transfronterizas, que es el objetivo final de la presente propuesta de Reglamento, de conformidad con el Plan de acción para la creación de una unión de los mercados de capitales.

¿Qué es un crédito?

Un crédito es el derecho de un acreedor a exigir a un deudor el pago de una suma de dinero (por ejemplo, títulos de crédito) o el cumplimiento de una obligación (por ejemplo, la obligación de entrega de los activos subyacentes en virtud de contratos de derivados).

Los créditos pueden clasificarse en tres categorías:

- i) La primera categoría abarca los «créditos tradicionales» o títulos de crédito, tales como el dinero que se percibirá en concepto de operaciones no liquidadas (por ejemplo, el dinero que debe recibir una empresa de un cliente por facturas impagadas).
- ii) Los instrumentos financieros definidos por la Directiva MiFID II¹⁷ incluyen los valores y los derivados negociados en los mercados financieros. Mientras que los valores son activos, los derivados son contratos que incluyen tanto los derechos (o créditos) como las obligaciones de las partes del contrato. La segunda categoría de créditos serían los créditos nacidos de instrumentos financieros (denominados a veces «créditos financieros»), tales como los créditos nacidos de los contratos de derivados (por ejemplo, el importe adeudado tras el cálculo de la liquidación en un contrato de derivados).
- iii) La tercera categoría de créditos sería el efectivo acreditado en una cuenta abierta en una entidad de crédito (por ejemplo, un banco) cuando el titular de la cuenta (por ejemplo, un consumidor) es el acreedor y la entidad de crédito es el deudor.

La presente propuesta se refiere a los efectos frente a terceros (o patrimoniales) de la cesión de los citados créditos. No regula la transmisión de los *contratos* (por ejemplo, los contratos de derivados) que contienen derechos (o créditos) y obligaciones, ni la novación de contratos que incluyen tales derechos y obligaciones. Como la presente propuesta no regula la transmisión ni la novación de contratos, la negociación de instrumentos financieros, así como la compensación y la liquidación de dichos instrumentos, se seguirán rigiendo por la ley aplicable a las obligaciones contractuales establecida en el Reglamento Roma I. Esa ley la eligen normalmente las partes del contrato o la determinan normas no discrecionales aplicables a los mercados financieros.

Los créditos nacidos de los instrumentos financieros definidos por la Directiva MiFID II, tales como los créditos nacidos de contratos de derivados, son importantes para el correcto funcionamiento de los mercados financieros. Del mismo modo que los valores, la negociación de instrumentos financieros, como los derivados, genera grandes volúmenes de transacciones

¹⁷ Los instrumentos financieros enumerados en la sección C del anexo I de la Directiva MiFID II, Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la Directiva 2011/61/UE, DO L 173 de 12.6.2014, pp. 349-496.

transfronterizas. Los instrumentos financieros, como los derivados, suelen registrarse en forma de anotaciones en cuenta.

La forma de registrar la existencia o la transmisión de instrumentos financieros, como los derivados, ya sea en forma de anotaciones en cuenta o de otro modo, se rige por la ley del Estado miembro. En algunos Estados miembros, determinados tipos de derivados se registran en forma de anotaciones en cuenta y se consideran valores, mientras que en otros Estados miembros no lo son. Dependiendo de que, en virtud del Derecho nacional, un instrumento financiero, como un contrato de derivados, se registre en forma de anotación en cuenta y se considere como un valor o no, la autoridad o el órgano jurisdiccional que conozca de un litigio sobre la titularidad jurídica del instrumento financiero o sobre el crédito nacido de ese instrumento financiero aplicará la norma de conflicto de leyes sobre los efectos patrimoniales de la cesión de valores anotados en cuenta o la norma de conflicto de leyes sobre los efectos patrimoniales de la cesión de créditos.

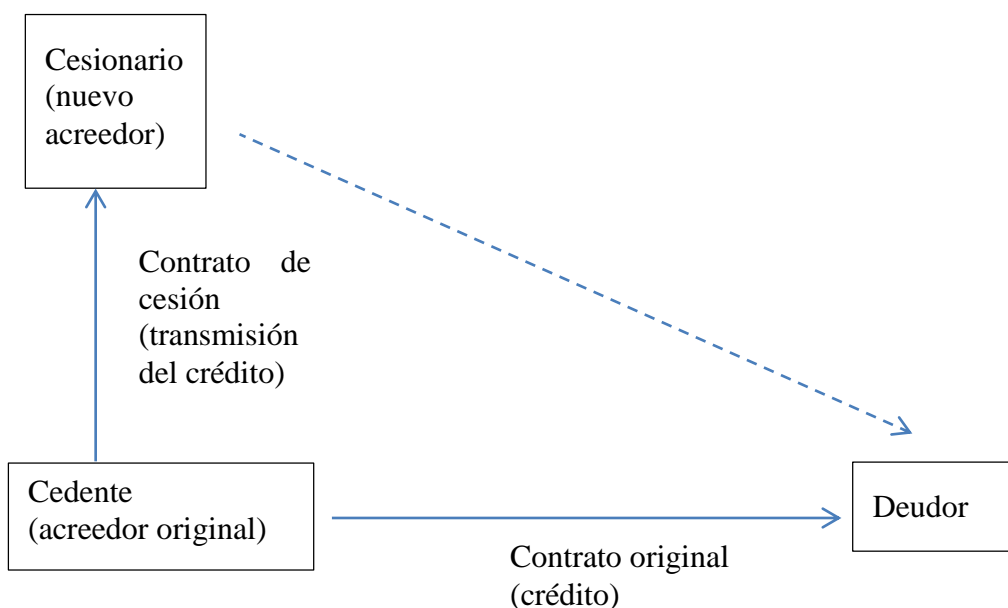
La presente propuesta atañe a las normas de conflictos de leyes sobre los efectos frente a terceros de la cesión de «créditos tradicionales», «créditos financieros» (es decir, los créditos nacidos de instrumentos financieros, como los derivados, no registrados en forma de anotaciones en cuenta y no considerados valores con arreglo a la legislación nacional) y «efectivo acreditado en una entidad de crédito», todas las cuales se conocen como «créditos».

Los efectos frente a terceros de las transacciones e instrumentos financieros, como los derivados, registrados en forma de anotaciones en cuenta y considerados valores a tenor de la legislación nacional, se rigen por las normas de conflicto de leyes aplicables a los efectos patrimoniales de las transacciones de valores anotados en cuenta y los instrumentos cuya existencia o transmisión presupone su inscripción en un registro, en una cuenta o en un sistema de depósito centralizado de conformidad, en particular, con la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera, la Directiva sobre la firmeza de la liquidación y la Directiva relativa a la liquidación de entidades de crédito. El ámbito de aplicación de las normas de conflicto de leyes de la presente propuesta y el ámbito de aplicación de las normas de conflicto de leyes de estas tres Directivas no se solapan, por lo tanto, ya que las primeras se aplican a los créditos mientras que la última se aplica a los valores anotados en cuenta y los instrumentos cuya existencia o transmisión presupone su inscripción en un registro, en una cuenta o en un sistema de depósito centralizado¹⁸. El contenido de las tres Directivas se precisa en la Comunicación sobre la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las operaciones de valores adoptada hoy.

¿Qué es la cesión de créditos?

En una cesión de crédito, el acreedor («cedente») transmite su derecho de crédito contra un deudor a otra persona («cesionario»).

¹⁸ Véase el artículo 9, apartados 1 y 2, de la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera (DAGF); el artículo 9, apartado 2, de la Directiva sobre la firmeza de la liquidación (DFL) y el artículo 24 de la Directiva relativa a la liquidación de las entidades de crédito (DLEC). Mientras que la DGF y la DFL tienen por objeto los valores anotados en cuenta, la DLEC regula los instrumentos cuya existencia o transmisión presupone la inscripción en un registro, en una cuenta o en un sistema de depósito centralizado (DLEC).



La claridad en cuanto a quién es el titular del crédito a raíz de su cesión transfronteriza es importante para los participantes en los mercados financieros y para la economía real, debido a que las empresas utilizan a menudo la cesión de créditos como mecanismo para obtener liquidez o acceso al crédito.

En el factoraje, por ejemplo, una empresa (el cedente) vende sus créditos a un precio con descuento a un factor (el cesionario), a menudo un banco, a cambio de su pago inmediato al contado. La mayoría de los usuarios del factoraje son PYME (87 %) ¹⁹.

La cesión de créditos la utilizan también los consumidores, las empresas y los bancos para acceder al crédito, por ejemplo, mediante la constitución de garantías. En la constitución de garantías, créditos tales como el efectivo acreditado en una cuenta bancaria o los derechos de crédito (es decir, los préstamos bancarios) pueden servir de garantía financiera para garantizar un contrato de préstamo (por ejemplo, un consumidor puede usar efectivo acreditado en una cuenta bancaria como garantía para la obtención de un crédito y un banco puede utilizar un préstamo de crédito como garantía para obtener crédito).

Por último, la cesión de créditos también es utilizada por las empresas y los bancos para pedir prestado dinero en los mercados de capitales mediante la cesión de múltiples créditos similares a una entidad con fines especiales y la posterior titulización de tales créditos como títulos de deuda (por ejemplo, bonos).

Los interesados directamente afectados por el riesgo jurídico en las transacciones transfronterizas de créditos son los prestatarios (clientes minoristas y empresas, incluidas las PYME), las entidades financieras (como los bancos que realizan operaciones de préstamo, factoraje, constitución de garantías y titulización), los intermediarios financieros que efectúan transacciones de créditos y los inversores finales (fondos, inversores minoristas).

¹⁹ *Factoring and Commercial Finance: A Whitepaper* (Factoraje y financiación comercial: Libro blanco), p. 20, Federación de la industria de factoraje y financiación comercial de la UE (FUE).

Desarrollo de las normas de conflicto de leyes sobre las cesiones de créditos

Con la creciente interconectividad de los mercados nacionales, las cesiones de créditos a menudo implican un elemento transfronterizo (por ejemplo, el cedente y el cesionario, o el cesionario y el deudor, están domiciliados en países diferentes). Las leyes de varios países pueden, por lo tanto, ser aplicables a la cesión. Las normas de conflicto de leyes establecidas a nivel de la Unión o de los Estados miembros deben determinar la ley nacional aplicable a los diversos elementos de una cesión de créditos transfronteriza.

Las normas de conflicto de leyes relativas a las cesiones de créditos transfronterizas se refieren a dos elementos: 1) el elemento contractual, relativo a las obligaciones recíprocas de las partes, y 2) el elemento patrimonial, relativo a la transmisión de derechos patrimoniales sobre el crédito y que puede, por tanto, afectar a terceros.

El Reglamento Roma I sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales armonizó las normas de conflicto de leyes a nivel de la Unión por lo que respecta a los **elementos contractuales** de la cesión de créditos. Por tanto, este Reglamento contiene normas de conflicto de leyes uniformes en lo que respecta a i) la relación entre las partes en el contrato de cesión, el cedente y el cesionario²⁰, y ii) la relación entre el cesionario y el deudor²¹. Las normas de conflicto de leyes del Reglamento Roma I se aplican también a la relación entre el acreedor original (el cedente) y el deudor²².

Por el contrario, no hay normas de conflicto de leyes a escala de la Unión por lo que respecta a los **elementos patrimoniales** de la cesión de créditos. Los elementos patrimoniales o los efectos frente a terceros de la cesión de créditos se refieren, en general, a quién tiene los derechos de propiedad de un crédito y, en particular, a: i) qué requisitos debe cumplir el cesionario para asegurarse de que adquiere la titularidad jurídica sobre el crédito a raíz de la cesión (por ejemplo, inscripción de la cesión en un registro público, notificación escrita de la cesión al deudor), y ii) cómo resolver los conflictos de prioridad, es decir, los conflictos entre varios demandantes concurrentes en cuanto a quién es el titular del crédito tras una cesión transfronteriza (por ejemplo, entre dos cesionarios cuando el mismo crédito se haya cedido dos veces, o entre un cesionario y un acreedor del cedente).

La cuestión de qué ley debe regir los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos se consideró, por primera vez, cuando el Convenio de Roma de 1980 se convirtió en el Reglamento Roma I²³ y más tarde durante las negociaciones legislativas que dieron lugar a la adopción del Reglamento Roma I. En su propuesta de Reglamento Roma I, la Comisión optó por la ley de la residencia habitual del cedente como ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos²⁴. En definitiva, no se incluyó ninguna norma de conflicto de leyes sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos en el Reglamento²⁵, debido

²⁰ Artículo 14, apartado 1, del Reglamento Roma I.

²¹ Artículo 14, apartado 2, del Reglamento Roma I.

²² Artículos 2 y 3 del Reglamento Roma I.

²³ Pregunta 18 del Libro Verde sobre la transformación del Convenio de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales en instrumento comunitario y sobre su actualización, COM(2002) 654 final, pp. 39-41.

²⁴ Artículo 13, apartado 3, de la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I), COM(2005) 650 final.

²⁵ Artículo 13, apartado 3, de la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, COM(2005) 650 final y artículo 14 del Reglamento Roma I.

a la complejidad de la cuestión y la falta de tiempo para tratarla con el nivel de detalle requerido.

Sin embargo, el artículo 27, apartado 2, del Reglamento Roma I reconoce la importancia de esta cuestión no resuelta al instar a la Comisión a presentar un informe sobre la eficacia frente a terceros de las cesiones de derechos, acompañado, en su caso, de una propuesta de modificación del Reglamento²⁶. A tal fin, la Comisión encargó un estudio externo²⁷ y, en 2016, aprobó un informe en el que se presentan los planteamientos posibles de la cuestión²⁸. En su informe, la Comisión señaló que la ausencia de normas de conflicto de leyes uniformes para determinar la ley que rige los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos y la prioridad entre demandantes concurrentes socava la seguridad jurídica, genera problemas prácticos y da lugar a un aumento de los costes jurídicos²⁹.

- **Coherencia con las disposiciones vigentes en la misma política sectorial**

La presente propuesta cumple la exigencia del artículo 27, apartado 2, del Reglamento Roma I de que la Comisión debe publicar un informe y, en su caso, una propuesta sobre la eficacia frente a terceros de la cesión de un derecho y la prioridad del cesionario sobre el derecho de otra persona. La propuesta armoniza las normas sobre conflicto de leyes en esta materia, así como el ámbito de la ley aplicable, es decir, los aspectos que deben regirse por la ley nacional aplicable según la propuesta.

La propuesta es coherente con los instrumentos de la Unión vigentes sobre la ley aplicable en materia civil y mercantil, en particular con el Reglamento Roma I en lo que respecta a los créditos cubiertos por el ámbito de aplicación de los dos instrumentos.

La propuesta también es coherente con el Reglamento sobre procedimientos de insolvencia³⁰ en lo que respecta al criterio de conexión que determina la ley aplicable al procedimiento de insolvencia. La ley de la residencia habitual del cedente elegida por la propuesta como ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos coincide con la ley aplicable a la insolvencia del cedente, puesto que, en virtud del Reglamento sobre procedimientos de insolvencia, el procedimiento de insolvencia principal debe incoarse en el Estado miembro en el que el deudor tenga su centro de intereses principales (CIP). La mayoría de las cuestiones relacionadas con la eficacia de las cesiones de créditos efectuadas por el cedente se plantean en caso de insolvencia del cedente. La masa de la insolvencia del cedente variará dependiendo de que la titularidad jurídica de los créditos cedidos se haya transmitido o no al cesionario y, por lo tanto, de si la cesión de créditos efectuada por el cedente puede considerarse efectiva o no frente a terceros (por ejemplo, acreedores). Someter las cuestiones de la prioridad y la eficacia de la cesión de créditos frente a terceros, tales como los acreedores del cedente, a la

²⁶ Artículo 27, apartado 2, del Reglamento Roma I.

²⁷ *British Institute of International and Comparative Law (BIICL), Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person, 2011* [Instituto Británico de Derecho Internacional y Comparado, Estudio sobre la eficacia de la cesión o subrogación de un crédito frente a terceros y la prioridad del crédito cedido o subrogado sobre el derecho de otra persona, 2011] (en lo sucesivo, el «estudio del BIICL», 2011).

²⁸ Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la eficacia de la cesión o subrogación de un crédito frente a terceros y la prioridad del crédito cedido o subrogado sobre el derecho de otra persona, COM(2016) 626 final (en lo sucesivo, el «informe de la Comisión»).

²⁹ Informe de la Comisión, p. 12.

³⁰ Reglamento (UE) n.º 2015/848 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, sobre procedimientos de insolvencia, DO L 141 de 5.6.2015, pp. 19-72.

misma ley que regula la insolvencia del cedente pretende facilitar la resolución de la insolvencia del cedente.

- **Coherencia con otras políticas de la Unión**

Los objetivos de la iniciativa son coherentes con las políticas de la Unión en materia de regulación de los mercados financieros.

A fin de facilitar la inversión transfronteriza, el Plan de acción para la creación de una unión de los mercados de capitales prevé medidas específicas en relación con las normas sobre la propiedad de los valores y los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. El Plan de acción específica además que la Comisión debe proponer una iniciativa legislativa para determinar con seguridad jurídica la ley nacional aplicable a la propiedad de los valores y los efectos frente a terceros de la cesión de créditos.

Al reducir la inseguridad jurídica que puede desalentar las cesiones de créditos transfronterizas o generar costes adicionales de las transacciones, la presente propuesta contribuirá al objetivo de fomentar las inversiones transfronterizas. Al reducir las pérdidas que pueden producirse cuando los participantes en los mercados no son conscientes del riesgo jurídico derivado de la inseguridad jurídica, la propuesta es plenamente coherente con el objetivo de proteger a los inversores enunciado en diversos reglamentos del mercado financiero de la Unión. Por último, mediante la armonización de las normas de conflicto de leyes relativas a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, la propuesta proporcionará seguridad jurídica a las partes en el factoraje, la constitución de garantías y la titulización, facilitando de este modo el acceso de las PYME y los consumidores a una financiación con menores costes.

De conformidad con el Plan de acción para la creación de una unión de los mercados de capitales, la presente propuesta sobre los créditos se complementa con una iniciativa no legislativa sobre la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las operaciones con valores. Actualmente, las normas de conflicto de leyes relativas a los efectos patrimoniales de las transacciones de valores transfronterizas se establecen en la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera, la Directiva sobre la firmeza de la liquidación y la Directiva relativa al saneamiento y a la liquidación de las entidades de crédito. Como se ha señalado, el ámbito de aplicación de las normas de conflicto de leyes de la presente propuesta y el ámbito de aplicación de las normas de conflicto de leyes de estas tres Directivas no se solapan, ya que las primeras se aplican a los créditos mientras que la última se aplica a los valores anotados en cuenta y los instrumentos cuya existencia o transmisión presupone su inscripción en un registro, en una cuenta o en un sistema de depósito centralizado³¹.

Si bien se han adoptado normas de conflicto de leyes uniformes para los valores en las tres Directivas mencionadas anteriormente, estas normas no tienen un enunciado idéntico y se interpretan y aplican de forma diferente en los Estados miembros.

La evaluación de impacto llevada a cabo en relación con los créditos y los valores puso de

³¹ Véase el artículo 9, apartados 1 y 2, de la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera (DGF); el artículo 9, apartado 2, de la Directiva sobre la firmeza de la liquidación (DFL) y el artículo 24 de la Directiva relativa a la liquidación de las entidades de crédito (DLEC). Mientras que la DGF y la DFL tienen por objeto los valores anotados en cuenta, la DLEC regula los instrumentos cuya existencia o transmisión presupone la inscripción en un registro, en una cuenta o en un sistema de depósito centralizado.

manifiesto que la ausencia total de normas de conflicto de leyes sobre los efectos patrimoniales de las cesiones de créditos es uno de los factores que provoca que las cesiones de créditos se hagan sobre una base nacional en vez de una base transfronteriza. En cambio, por lo que se refiere a las operaciones de valores, la inseguridad jurídica residual resultante de las distintas interpretaciones de las directivas vigentes no parece obstaculizar el desarrollo de importantes mercados transfronterizos. Esta circunstancia, junto con las escasas pruebas tangibles de riesgos materiales para los valores, justificó la elección de una iniciativa no legislativa como la opción política preferida para los valores.

En definitiva, la principal diferencia entre los créditos y los valores es que, mientras existe una ausencia total de normas de conflicto de leyes de la UE sobre los efectos patrimoniales de las cesiones de créditos, lo que implica la necesidad de una medida legislativa para eliminar el riesgo jurídico de las cesiones de créditos transfronterizas, tres directivas disponen ya normas de conflicto de leyes sobre los efectos patrimoniales de las transacciones de valores que, aunque no de manera uniforme, solo requieren la adopción de medidas no vinculantes.

2. FUNDAMENTO JURÍDICO, SUBSIDIARIEDAD Y PROPORCIONALIDAD

• Base jurídica

La base jurídica de la propuesta es el artículo 81, apartado 2, letra c), del TFUE, que, en el ámbito de la cooperación judicial en asuntos civiles con repercusión transfronteriza, en particular, faculta al Parlamento y al Consejo para adoptar «medidas destinadas a garantizar la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros en materia de conflictos de leyes (...).»

Como consecuencia del Protocolo n.º 22 del TFUE, las medidas legales adoptadas en el espacio de libertad, seguridad y justicia, como las normas de conflicto de leyes, no son vinculantes ni se aplican en Dinamarca. Como consecuencia del Protocolo n.º 21 del TFUE, el Reino Unido e Irlanda no están vinculados por dichas medidas. Sin embargo, una vez que se haya presentado una propuesta en este ámbito, dichos Estados miembros podrán notificar su voluntad de participar en la adopción y aplicación de la medida y, una vez adoptada la medida, podrán notificar su voluntad de aceptar dicha medida.

• Subsidiariedad

La actual inseguridad jurídica y el riesgo jurídico consiguiente están causados por las normas sustantivas divergentes de los Estados miembros que regulan los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. Los Estados miembros actuando individualmente no podrían eliminar de manera satisfactoria el riesgo jurídico y las barreras a las cesiones de créditos transfronterizas porque las normas y los procedimientos nacionales tendrían que ser idénticos o, como mínimo, compatibles para funcionar en una situación transfronteriza. Es necesaria una acción a nivel de la UE para garantizar que, en todo el territorio de la Unión, se designe la misma ley como ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, con independencia del órgano jurisdiccional o autoridad del Estado miembro que conozca de un litigio en relación con la propiedad de un crédito cedido.

• Proporcionalidad

En la actualidad, cada Estado miembro cuenta con i) sus propias normas sustantivas que rigen los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, y ii) sus propias normas de conflicto de leyes que designan la ley sustantiva nacional que rige los efectos frente a terceros. Tanto

las normas sustantivas como las normas de conflicto de leyes de los Estados miembros son diferentes y, en algunos casos, las normas de conflicto de leyes son imprecisas o no están establecidas por ley. Estas divergencias crean una inseguridad jurídica que se traduce en un riesgo jurídico, al ser aplicables las leyes de distintos países a las cesiones de créditos transfronteriza.

En aras de la seguridad jurídica, la UE podría proponer i) armonizar las normas sustantivas de todos los Estados miembros que regulan los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, o ii) armonizar las normas de conflicto de leyes aplicables a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. La solución propuesta pretende proporcionar seguridad jurídica mediante la armonización de las normas de conflictos de leyes. Es esta una solución más proporcionada, en consonancia con el principio de subsidiariedad, ya que no interfiere con el Derecho sustantivo nacional y solo se aplica a las cesiones de créditos con un elemento transfronterizo.

Esta medida relativa a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos es adecuada para alcanzar el objetivo de proporcionar seguridad jurídica y eliminar el riesgo jurídico de las cesiones de créditos transfronterizas con el fin de facilitar la inversión transfronteriza, el acceso al crédito a menor coste y la integración de los mercados de crédito, sin ir más allá de lo necesario para alcanzar el objetivo.

- **Elección del instrumento**

La pretendida uniformidad de las normas de conflicto de leyes solo puede lograrse a través de un reglamento, dado que solamente un reglamento garantiza una interpretación y aplicación coherentes de las normas. En consonancia con anteriores instrumentos de la Unión en materia de conflicto de leyes, el instrumento jurídico elegido es un Reglamento.

3. RESULTADOS DE LAS CONSULTAS A LAS PARTES INTERESADAS Y EVALUACIÓN DE IMPACTO

- **Consultas a las partes interesadas y obtención y utilización de asesoramiento técnico**

La Comisión colaboró activamente con las partes interesadas y realizó amplias consultas a lo largo del proceso de evaluación de impacto. La estrategia de consulta estableció una serie de actuaciones que debía organizar la Comisión, en particular, una consulta pública en línea; dos reuniones con expertos de los Estados miembros, una con expertos en conflictos de leyes y otra con expertos en mercados financieros, y un grupo de expertos de alto nivel compuesto por profesores universitarios, profesionales del Derecho y miembros de la industria con experiencia y conocimientos en materia de conflicto de leyes y mercados financieros. La estrategia de consulta incluyó asimismo un estudio encargado por la Comisión y llevado a cabo por el *British Institute of International and Comparative Law* (BIICL; Instituto Británico de Derecho Internacional y Comparado) sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos y los conflictos de prioridades entre demandantes concurrentes. La evaluación de impacto inicial, publicada el 28 de febrero de 2017, no ha recibido observaciones de las partes interesadas.

El estudio encargado por la Comisión puso de manifiesto que las leyes más comúnmente aplicadas en la actualidad para resolver los conflictos de leyes sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos son la ley de la residencia habitual del cedente (por ejemplo, Bélgica, Francia y Luxemburgo en lo que respecta a la titulización), la ley que rige el

crédito cedido (por ejemplo, España y Polonia) y la ley del contrato entre el cedente y el cesionario (por ejemplo, los Países Bajos).

La consulta pública se inició el 7 de abril de 2017 y concluyó el 30 de junio de 2017, conforme a la norma de una duración mínima de 12 semanas de las consultas públicas de la Comisión. El objetivo de la consulta pública fue recabar información de todas las partes interesadas, en especial en el factoraje, la titulización, la constitución de garantías y la negociación de instrumentos financieros, así como de profesionales del Derecho y expertos en materia de normas de conflicto de leyes relativas a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos.

La Comisión recibió 39 respuestas a la consulta pública. Entre los encuestados, figuran 5 gobiernos, 15 asociaciones industriales, 4 empresas, 2 bufetes de abogados, 2 grupos de reflexión y 5 particulares. En el sector financiero, estuvieron representados los intereses de los bancos, los gestores de fondos, los mercados regulados, las entidades de contrapartida central (ECC), los depositarios centrales de valores (DCV), los emisores de valores y los inversores. No se recibió ninguna respuesta de las organizaciones de consumidores.

En cuanto a la cobertura geográfica, las respuestas procedieron de diferentes Estados miembros: 13 respuestas de partes interesadas del Reino Unido, 9 respuestas de Francia y Bélgica, 3 respuestas de Alemania y de los Países Bajos, 2 respuestas de España, 1 respuesta de Finlandia, 1 respuesta de la República Checa y 1 respuesta de Suecia.

En general, cuando se preguntó a las partes interesadas si, en los últimos cinco años, habían tenido dificultades para asegurar la eficacia de las cesiones transfronterizas de créditos frente a terceros distintos del deudor, más de dos tercios respondieron afirmativamente. De las partes interesadas que respondieron a la pregunta de si la intervención de la Unión puede aportar un valor añadido a la solución de los problemas, el 59 % contestó afirmativamente y el 22 % respondió negativamente.

En relación con la ley que debe elegirse en una iniciativa legislativa de la Unión, se pidió a los interesados que indicaran sus preferencias en tres preguntas distintas. De las partes interesadas que respondieron a cada una de las tres preguntas, el 57 % se mostró a favor de la ley de la residencia habitual del cedente, el 43 % optó por la ley del crédito cedido y el 30 % prefirió la ley del contrato de cesión. Algunos encuestados basaron sus respuestas en las normas de conflicto de leyes aplicables en sus Estados miembros, mientras que otros las basaron en la ley aplicable en su práctica corriente.

En apoyo de la residencia habitual del cedente, las partes interesadas alegaron que esta ley puede determinarse fácilmente, ofrecería una mayor seguridad jurídica y respetaría más que cualquier otra solución la lógica económica de las prácticas comerciales importantes. Las partes interesadas que respaldaron la ley del crédito cedido alegaron que esta ley respetaría el principio de autonomía de las partes y reduciría potencialmente los costes de transacción.

- **Evaluación de impacto**

Las opciones analizadas en la evaluación de impacto son las siguientes:

- ✓ Opción 1: Ley aplicable al contrato de cesión

Con arreglo a este criterio de conexión, la ley que rige el contrato de cesión entre el cedente y el cesionario también podría regir los efectos patrimoniales de la cesión de créditos. El cedente y el cesionario pueden elegir la ley aplicable a su contrato de cesión.

✓ Opción 2: Ley de la residencia habitual del cedente

Con arreglo a este criterio de conexión, los efectos frente a terceros de la cesión de créditos se regirían por la ley del país de la residencia habitual del cedente.

✓ Opción 3: Ley que rige el crédito cedido

Con arreglo a este criterio de conexión, los efectos frente a terceros de la cesión de créditos se regirían por la ley que rige el crédito cedido, es decir, el crédito en el contrato original entre el acreedor y el deudor, que es posteriormente cedido por el acreedor (cedente) a un nuevo acreedor (cesionario). Las partes del contrato inicial pueden elegir la ley aplicable al contrato que incluye el crédito posteriormente cedido.

✓ Opción 4: Enfoque mixto que combina la ley de la residencia habitual del cedente y la ley del crédito cedido

Esta opción mixta combina la aplicación de la ley de la residencia habitual del cedente como norma general y la aplicación de la ley del crédito cedido a determinadas excepciones, a saber: i) la acreditación de efectivo en una cuenta abierta en una entidad de crédito (por ejemplo, un banco, cuando el consumidor es el acreedor y la entidad de crédito es el deudor), y ii) la cesión de créditos derivados de instrumentos financieros. Esta opción mixta establece también la posibilidad de que el cedente y el cesionario elijan aplicar la ley del crédito cedido a los efectos frente a terceros de la cesión, en el contexto de una titulización. La posibilidad de que las partes en una titulización sigan estando sujetas a la norma general basada en la ley de la residencia habitual del cedente o elijan la ley del crédito cedido tiene por objeto atender a las necesidades de los operadores de titulización, tanto grandes como pequeños.

✓ Opción 5: Enfoque mixto que combina la ley del crédito cedido y la ley de la residencia habitual del cedente

Esta opción mixta combina la aplicación de la ley del crédito cedido como norma general y la aplicación, con carácter excepcional, de la ley de la residencia habitual del cedente para la cesión de créditos múltiples y futuros. Con arreglo a esta opción, los efectos frente a terceros de la cesión de créditos comerciales por una sociedad no financiera (por ejemplo, una PYME) en el contexto del factoraje seguirían estando sujetos a la ley de la residencia habitual del cedente. Los efectos frente a terceros de la cesión de créditos múltiples por una sociedad financiera (por ejemplo, un banco) en el marco de la titulización también estarían sujetos a la ley de la residencia habitual del cedente.

La presente propuesta se basa en la opción 4, que elige la ley de la residencia habitual del cedente como norma general, pero con algunas cesiones sujetas, con carácter excepcional, a la ley del crédito cedido y con la posibilidad de elegir la ley aplicable a la titulización. Dado que la propuesta no versa sobre las relaciones entre las partes de un contrato, sino sobre los derechos de terceros, la aplicación de la ley de la residencia habitual del cedente como regla general es la opción más adecuada, ya que:

- Es la única ley que puede ser prevista y fácilmente hallada por los terceros afectados por la cesión, como los acreedores del cedente. En cambio, la ley que rige el crédito cedido y la ley

que rige el contrato de cesión no pueden ser previstas por los terceros, pues dichas leyes son elegidas la mayoría de las veces por las partes en el contrato.

- En el caso de las cesiones de créditos globales, es la única ley que responde a las necesidades de los factores y los pequeños operadores de titulización, que no siempre están en condiciones de comprobar los requisitos de propiedad en las leyes de los diversos países que rigen los distintos créditos cedidos conjuntamente.

- Es la única ley que permite la determinación de la ley aplicable cuando se ceden créditos futuros, una práctica común de factoraje.

- Es la única ley que es coherente con el acervo de la Unión en materia de insolvencia, es decir, el Reglamento sobre procedimientos de insolvencia. La aplicación de la misma norma a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos y a la insolvencia facilita la resolución de la insolvencia del cedente³².

- Es la única ley que es coherente con la solución internacional consagrada en la Convención de 2001 de las Naciones Unidas sobre la cesión de créditos en el comercio internacional. Esto puede crear sinergias y ahorrar costes de diligencia debida y judiciales a los participantes en el mercado que actúan sobre una base global.

Por otra parte, incluso cuando las partes optan actualmente por aplicar la ley del crédito cedido a los efectos frente a terceros de su cesión transfronteriza, la mayoría de las veces examinan asimismo la ley de la residencia habitual del cedente para asegurarse de que las leyes de policía del país de la residencia habitual del cedente, en particular las normas que establecen los requisitos de publicidad, como la obligación de inscribir la cesión de créditos en un registro público para que sea conocida y eficaz frente a terceros³³, no impedirán la adquisición de la titularidad jurídica sobre los créditos.

Por otra parte, el carácter mixto de esta opción prevé una excepción basada en la aplicación de la ley del crédito cedido a algunas cesiones específicas, a saber, la acreditación de efectivo en una cuenta abierta en una entidad de crédito y la cesión de créditos derivados de instrumentos financieros, que tiene en cuenta las necesidades de los participantes en el mercado en estos ámbitos específicos. Esta opción mixta ofrece una flexibilidad adicional al establecer la posibilidad de que el cedente y el cesionario en la cesión de créditos en una titulización elijan la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión, permitiendo de ese modo que tanto los grandes como los pequeños operadores tomen parte en transacciones transfronterizas de titulización.

El 8 de noviembre de 2017 se presentó un informe conjunto de evaluación de impacto, tanto de la ley aplicable a la propiedad de los valores como de la ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, al Comité de Control Reglamentario (CCR). El CCR emitió un dictamen negativo sobre el proyecto de evaluación de impacto y formuló una serie de recomendaciones comunes de mejora. En cuanto a los créditos, el CCR solicitó información más pormenorizada sobre las opciones consideradas de ley aplicable a los efectos

³² Por ejemplo, la Federación de la Banca Francesa (FBF) indica en su respuesta a la consulta pública que, en el marco de la diligencia debida, los bancos franceses suelen comprobar la ley aplicable a la insolvencia del cedente.

³³ Por ejemplo, el Comité de la Industria de la Banca alemán afirma en su respuesta a la consulta pública que, en las operaciones de titulización, las partes tienen que comprobar los requisitos de notificación o registro. La Asociación de Mercados Financieros de Europa (AMFE) indica en su escrito de contestación que las partes deben comprobar si la cesión será efectiva con arreglo a la ley del cedente.

frente a terceros de las cesiones de créditos. La evaluación de impacto fue revisada y presentada de nuevo al CCR el 18 de enero de 2018. El 1 de febrero de 2018, el CCR emitió un dictamen favorable con reservas. En cuanto a los créditos, el CCR recomienda que se facilite más información sobre los costes puntuales en que algunos participantes en el mercado incurrirían como consecuencia de la adopción de normas de conflicto de leyes uniformes. Las recomendaciones de mejoras se han tenido en cuenta, en la medida de lo posible, en la evaluación de impacto.

- **Derechos fundamentales**

Los objetivos de la presente iniciativa apoyan plenamente el derecho de propiedad consagrado en el artículo 17 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea³⁴. Al aclarar la ley que rige los efectos patrimoniales de las cesiones de créditos, la presente propuesta contribuiría a mantener el derecho de propiedad, ya que disminuiría el riesgo de que la propiedad de los créditos por parte de los inversores o los beneficiarios de garantías pudiera verse amenazada.

Al reducir los casos de perjuicios y pérdidas financieras a causa de la ausencia de disposiciones uniformes sobre la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las cesiones de créditos, esta propuesta tendría un impacto positivo sobre la libertad de empresa establecida en el artículo 16 de la Carta.

Mediante la armonización de las normas de conflicto de leyes relativas a los efectos patrimoniales de las cesiones de créditos, esta propuesta desincentivaría la búsqueda del órgano jurisdiccional más ventajoso, puesto que cualquier órgano jurisdiccional o autoridad de un Estado miembro que conozca de un litigio basará su juicio en la misma ley sustantiva nacional. Se facilitaría de este modo el derecho a la tutela judicial efectiva establecido en el artículo 47 de la Carta.

4. REPERCUSIONES PRESUPUESTARIAS

La propuesta no tendrá ninguna incidencia en el presupuesto de la Unión.

5. OTROS ELEMENTOS

- **Planes de ejecución y modalidades de seguimiento, evaluación e información**

La Comisión hará un seguimiento de las repercusiones de la iniciativa propuesta mediante un cuestionario enviado a las principales partes interesadas. El cuestionario tendrá por objeto recopilar información sobre las tendencias en el número de cesiones transfronterizas, en los costes de diligencia debida a raíz de la adopción de unas normas de conflicto de leyes uniformes y en los costes puntuales relacionados con cambios en la documentación jurídica. El impacto de la solución propuesta se evaluará en un informe elaborado por la Comisión cinco años después de la fecha de aplicación del instrumento propuesto.

El seguimiento de las repercusiones de la adopción de una norma de conflicto de leyes uniforme cubre los ámbitos del factoraje, la constitución de garantías, la titulización, la acreditación de efectivo en una cuenta abierta en una entidad de crédito y la cesión de créditos derivados de instrumentos financieros, como los contratos de derivados.

³⁴ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, DO C 326 de 26.10.2012, p. 391.

El análisis tendrá en cuenta cómo influyen en el volumen de las cesiones, en los costes de transacción y en la naturaleza de los riesgos ocultos en las cesiones de créditos transfronterizas diversos factores económicos, jurídicos o normativos que no están relacionados con la seguridad jurídica de la ley aplicable a los efectos frente a terceros de dichas cesiones.

- **Explicación detallada de las disposiciones específicas de la propuesta**

Artículo 1: Ámbito de aplicación

Este artículo define el ámbito de aplicación de la propuesta de Reglamento, teniendo en cuenta la legislación vigente de la Unión y, en particular, el ámbito de aplicación del Reglamento Roma I.

El artículo 1, apartado 2, contiene una lista de exclusiones del ámbito de aplicación de la propuesta de Reglamento. Estas materias se regirán por la legislación vigente de la Unión o por las normas nacionales de conflicto de leyes.

Artículo 2: Definiciones

Este artículo define, en primer lugar, los principales conceptos en los que se basa la propuesta de Reglamento, a saber, «cesión», «crédito» y «efectos frente a terceros». La definición de «cesión» está en consonancia con la que se da en el Reglamento Roma I. Se menciona únicamente la transmisión voluntaria de un crédito, incluida la subrogación contractual. Abarca tanto la transmisión plena de un crédito como la transmisión de un crédito como garantía o caución.

La definición de «crédito» en la propuesta de Reglamento codifica el entendimiento general de lo que es un crédito en el marco del Reglamento Roma I, a saber, un concepto amplio que se refiere a una deuda de cualquier naturaleza, monetaria o no monetaria, y que se deriva de una obligación contractual regida por el Reglamento Roma I o de una obligación extracontractual regida por el Reglamento Roma II. La definición de «efectos frente a terceros» está determinada por el ámbito de aplicación material de la propuesta de Reglamento.

El artículo define la «residencia habitual» en consonancia con la definición que figura en el artículo 19, apartado 1, del Reglamento Roma I, es decir, para las empresas, el lugar donde está establecida su administración central, y para las personas físicas, su centro de actividad principal en el ejercicio de su actividad profesional. El Reglamento propuesto no incluye una definición de residencia habitual equivalente a la definición que figura en el artículo 19, apartado 2, del Reglamento Roma I, a saber, el lugar en que esté situada una sucursal, debido a la inseguridad que una disposición de este tipo crearía si el mismo crédito fuera cedido por la administración central del cedente y también por la administración de una sucursal situada en un país diferente.

El concepto de «residencia habitual» coincidirá generalmente con el centro de intereses principales (CIP) utilizado en el Reglamento sobre procedimientos de insolvencia.

El artículo define «entidad de crédito» con arreglo a la legislación de la Unión reguladora de las entidades de crédito; «efectivo», de conformidad con la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera, e «instrumento financiero» con arreglo a la Directiva MiFID II.

Artículo 3: Aplicación universal

Este artículo establece el carácter universal de la propuesta de Reglamento al disponer que la ley nacional considerada aplicable por la propuesta de Reglamento pueda ser la ley de un Estado miembro o la ley de un tercer país.

Artículo 4: Ley aplicable

Este artículo establece normas de conflicto de leyes uniformes sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. Dispone en su apartado 1 una regla general basada en la ley de la residencia habitual del cedente; establece dos excepciones en el apartado 2, basadas en la ley del crédito cedido, y ofrece, en el apartado 3, la posibilidad de que el cedente y el cesionario de una titulización elijan la ley del crédito cedido como la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión. En el apartado 4 se establece una norma aplicable a los conflictos de prioridad entre cesionarios derivados de la aplicación de la ley de la residencia habitual del cedente y la ley del crédito cedido a los efectos frente a terceros de dos cesiones del mismo crédito.

Según la norma general, la ley que rige los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos será la ley del país de residencia habitual del cedente en el momento de la cesión.

El artículo también regula, en el segundo párrafo del apartado 1, el denominado «conflicto móvil», que es el caso, poco frecuente, en el que el cedente cambia su residencia habitual entre dos cesiones del mismo crédito, ya que, en este supuesto, las cesiones concurrentes podrían estar sujetas a leyes nacionales diferentes. La norma sobre el conflicto móvil dispone que la ley aplicable será la de la residencia habitual del cedente en el momento en que una de las cesiones sea efectiva frente a terceros en primer lugar; en otras palabras, en el momento en que uno de los cesionarios cumpla los requisitos para que la cesión sea efectiva frente a terceros.

Cuando, como en el caso de un préstamo sindicado (un préstamo ofrecido por un grupo de prestamistas, denominado sindicato, a un único prestatario para grandes proyectos), cada acreedor dentro de un grupo de acreedores es propietario de una parte del mismo crédito, la ley de la residencia habitual del cedente rige los efectos frente a terceros de la cesión hecha por un acreedor de su propia parte del crédito.

El apartado 2 del artículo establece que los efectos frente a terceros de algunas cesiones están, como excepción, sujetos a la ley del crédito cedido. La ley del crédito cedido es la ley que regula el contrato entre el acreedor/cedente original y el deudor del que nace el crédito. Con esa excepción, el Reglamento propuesto establece una norma de conflicto de leyes que se adapta a las necesidades de los participantes en el mercado implicados en estas cesiones específicas. Las cesiones cuyos efectos frente a terceros están sujetos a la ley del crédito cedido son: i) la acreditación de efectivo en una cuenta abierta en una entidad de crédito y ii) la cesión de créditos derivados de instrumentos financieros.

En cuanto a la primera excepción, cuando el titular de una cuenta (por ejemplo, un consumidor) deposita efectivo en una cuenta en una entidad de crédito (por ejemplo, un banco), existe un contrato inicial entre el titular de la cuenta (el acreedor) y la entidad de crédito (el deudor). El titular de la cuenta es el acreedor de un crédito frente a la entidad de crédito, el deudor, por el pago del efectivo acreditado en la cuenta de la entidad de crédito. El titular de una cuenta puede querer ceder el efectivo acreditado en su cuenta en una entidad de crédito a otra entidad de crédito como garantía para la obtención de un crédito. En estos casos,

la ley por la que se regirá la propiedad del crédito una vez que el efectivo se haya cedido como garantía no será la ley de la residencia habitual del titular de la cuenta (el cedente), sino la ley que rija el crédito cedido, es decir, la ley que rija el contrato entre el titular de la cuenta y la primera entidad de crédito del que nace el crédito. A los terceros, como los acreedores del cedente y los cesionarios concurrentes, se les ofrece una previsibilidad mayor si la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión del efectivo acreditado en una cuenta abierta en una entidad de crédito es la ley aplicable al crédito en efectivo. El motivo es que se presume en general que el crédito que el titular de una cuenta tiene sobre el efectivo acreditado en una cuenta abierta en una entidad de crédito se rige por la ley del país en el que esté situada la entidad de crédito. Esta es la ley que se elige normalmente en el contrato de cuenta corriente entre el titular de la cuenta y la entidad de crédito.

En cuanto a la segunda excepción, los efectos frente a terceros de la cesión de créditos derivados de instrumentos financieros, como los contratos de derivados, deben estar sujetos a la ley que rija el crédito cedido, es decir, la ley aplicable al instrumento financiero, como el contrato de derivados. Un crédito derivado de un instrumento financiero puede ser, por ejemplo, el importe adeudado tras el cálculo de la liquidación de un contrato de derivados. Someter los efectos frente a terceros de la cesión de créditos derivados de instrumentos financieros a la ley del crédito cedido en lugar de a la ley de la residencia habitual del cedente resulta esencial para preservar la estabilidad y el buen funcionamiento de los mercados financieros, así como las expectativas de los participantes en el mercado. Estos se preservan porque la ley que rige el instrumento financiero del que se deriva el crédito, como un contrato de derivados, es la ley elegida por las partes o la ley determinada según normas no discrecionales aplicables a los mercados financieros.

El tercer apartado de este artículo regula la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos en virtud de una titulización. La titulización permite al cedente, denominado «causante» (por ejemplo, un banco o una empresa), refinanciar un conjunto de créditos (por ejemplo, alquileres de vehículos a motor, créditos sobre tarjetas de crédito, pagos de créditos hipotecarios) cediéndolos a una «entidad con fines especiales» (EFE). La entidad con fines especiales (cesionario) emite a continuación títulos de deuda (por ejemplo, bonos) en los mercados de capitales que expresen el producto de esos créditos. A medida que se realizan los pagos de los créditos subyacentes, la entidad con fines especiales utiliza los ingresos percibidos para efectuar pagos por los títulos a los inversores. La titulización puede reducir los costes de financiación debido a que la entidad con fines especiales está estructurada de tal manera que es inmune a la insolvencia. Para las empresas, la titulización puede dar acceso al crédito a un coste inferior al de los préstamos bancarios. Para los bancos, la titulización es una forma de dar un mejor uso a una parte de sus activos y liberar sus balances para permitir más préstamos a la economía.

En la actualidad, los grandes cedentes y cesionarios (por ejemplo, los grandes bancos) que participan en operaciones de titulización aplican la ley del crédito cedido a los efectos frente a terceros de la cesión. Esto significa que el cesionario (la entidad con fines especiales) deberá cumplir los requisitos establecidos en la ley que rige los créditos cedidos (es decir, el contrato inicial entre el acreedor/cedente y el deudor) para asegurarse de que adquiere la titularidad jurídica de los créditos cedidos. Esto reduce los costes de los operadores que tienen la capacidad de estructurar sus titulizaciones de tal manera que todos los créditos incluidos en el paquete que se cede a la entidad con fines especiales estén sujetos a la ley de un único país. La entidad con fines especiales debe cumplir los requisitos establecidos por la ley de un único país para asegurarse de que adquiere la titularidad jurídica sobre el conjunto de los créditos cedidos. Dado que los grandes operadores efectúan a menudo operaciones de titulización

sobre una base transfronteriza, es decir, con causantes ubicados en diferentes Estados miembros, la aplicación de la ley de la residencia habitual del cedente a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos resultaría más gravosa para el cesionario en estos casos, ya que tendría que cumplir con los requisitos establecidos en las leyes de diferentes países, es decir, en las leyes de cada uno de los países en los que está ubicado el causante.

Por el contrario, los operadores pequeños (por ejemplo, bancos y empresas de menores dimensiones) necesitan más a menudo aplicar la ley de la residencia habitual del cedente a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos en las operaciones de titulización porque los créditos incluidos en el paquete cedido a la entidad con fines especiales se rigen por las leyes de diferentes países. En tales casos, los cesionarios de menor tamaño no podrían aplicar la ley del crédito cedido a los efectos frente a terceros de la cesión, ya que no estarían en condiciones de cumplir los requisitos para obtener la titularidad jurídica de los créditos cedidos con arreglo a cada una de las leyes que rigen cada uno de los créditos incluidos en el paquete. En cambio, a los pequeños cesionarios les resulta más sencillo cumplir los requisitos de una única ley, es decir, la ley de la residencia habitual del cedente.

En definitiva, al disponer la elección de una ley, el apartado 3 de este artículo pretende que no se vea afectada la práctica actual de los grandes bancos de aplicar la ley del crédito cedido a los efectos frente a terceros de las cesiones en las titulizaciones en las que los créditos cedidos se rigen por la ley del mismo país, pero los cedentes (causantes) están situados en distintos Estados miembros. Al mismo tiempo, el apartado 3 pretende que los bancos y las empresas de menores dimensiones puedan introducirse o reforzar su posición en el mercado de titulizaciones, al poder convertirse en cesionarios de créditos múltiples sujetos a las leyes de diferentes países.

En cualquier caso, la flexibilidad ofrecida por el apartado 3 permite a los operadores de titulizaciones decidir, para cada titulización, entre elegir la ley del crédito cedido o seguir estando sujetos a la norma general de la ley de la residencia habitual del cedente en función de la estructura de su titulización, y en particular en función de que los créditos cedidos estén sujetos a la ley de uno o de varios países y de que haya uno o más causantes y estén situados en uno o varios países. El apartado 4 de este artículo establece una norma de conflicto de leyes para resolver los conflictos de prioridad entre los cesionarios de un mismo crédito cuando los efectos frente a terceros de la cesión del crédito estén sujetos a la ley del crédito cedido para una cesión y a la ley de la residencia habitual del cedente para otra. Este tipo de situación puede darse (normalmente de forma accidental y sin un orden particular) en el caso de que el crédito haya sido cedido en una primera operación de factoraje, constitución de garantías o (primera) titulización en la que no haya habido elección de ley aplicable, y posteriormente, en una (segunda) titulización, en la que las partes eligieron la ley del crédito cedido como la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión. Los efectos frente a terceros de la cesión de créditos en las operaciones de factoraje, constitución de garantías o (primera) titulización en la que no haya habido elección de ley aplicable se rigen por la ley de la residencia habitual del cedente. En cambio, los efectos frente a terceros de la cesión de créditos en una (segunda) titulización en la que las partes eligieron la ley del crédito cedido como la ley aplicable se regirían por la ley del crédito cedido. La propuesta de Reglamento establece un criterio objetivo para determinar la ley aplicable para resolver un conflicto de prioridades entre cesionarios: sería la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la primera cesión de créditos que se hizo efectiva frente a terceros en virtud de su ley aplicable. Esta disposición está en consonancia con la norma aplicable al conflicto móvil contemplado en el apartado 1 de este artículo y, como esa norma, se basa en el momento en que la cesión de

créditos es efectiva frente a terceros, porque el Reglamento propuesto se refiere a los efectos frente a terceros.

Artículo 5: Ámbito de aplicación de la ley aplicable

Este artículo armoniza una lista no exhaustiva de las cuestiones que deben regirse por la ley sustantiva nacional determinada como ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. Por tanto, este artículo precisa el contenido del concepto de «efectos frente a terceros» (o efectos patrimoniales de la cesión de créditos). En general, la ley aplicable determinará quién ha adquirido la titularidad jurídica del crédito cedido. En particular, la ley aplicable debe regular dos cuestiones principales para determinar si una persona ha adquirido la titularidad jurídica del crédito cedido:

- i) la eficacia de la cesión del crédito frente a terceros: es decir, las medidas que debe adoptar el cesionario para poder ejercer su derecho sobre el crédito frente a terceros: por ejemplo, mediante la inscripción de la cesión ante una autoridad o registro público o mediante la notificación por escrito de la cesión al deudor;
- ii) la prioridad, es decir, la determinación del derecho que tendrá prioridad en caso de conflicto entre demandantes concurrentes: por ejemplo, entre cesionarios concurrentes cuando el mismo crédito haya sido cedido más de una vez, o entre un cesionario y otro derechohabiente, como un acreedor del cedente o el cesionario en los casos de insolvencia.

El término «terceros» debe entenderse como terceros distintos del deudor, dado que todos los aspectos que afectan al deudor, de conformidad con el artículo 14, apartado 2, del Reglamento Roma I, se regirán por la ley del crédito cedido (es decir, la ley que rige el contrato original del cual nace el crédito cedido).

Las modalidades de creación y transmisión de derechos pueden variar entre los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros. Habida cuenta de que la propuesta de Reglamento tiene carácter universal y puede, por lo tanto, determinar como ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos la ley de cualquier país, aspira a regular diversos conflictos de prioridad posibles entre demandantes concurrentes. La propuesta de Reglamento regula los conflictos de prioridad derivados no solo de las cesiones de créditos (por ejemplo, entre dos cesionarios del mismo crédito), sino también de mecanismos legal o funcionalmente equivalentes, en particular la transmisión y la novación de contratos, que pueden utilizarse para transmitir un contrato y, por ende, los derechos (el crédito) y las obligaciones que emanan de dicho contrato. La ley que se determine aplicable según la propuesta de Reglamento debería regular no solo los conflictos de prioridad entre cesionarios concurrentes, sino también los conflictos de prioridad entre un cesionario y un demandante concurrente que se haya convertido en el beneficiario de un crédito a raíz de la transmisión o la novación de un contrato. Hay que subrayar que la presente propuesta no determina la ley aplicable a la transmisión o la novación de contratos (por ejemplo, la ley aplicable a la novación de los contratos de derivados), sino únicamente la ley aplicable a los posibles conflictos de prioridad sobre un crédito cedido una primera vez y luego transmitido de nuevo (el mismo crédito o un crédito económicamente equivalente) mediante una transmisión o una novación de contrato. Si la propuesta de Reglamento no regulara los conflictos de prioridad entre un cesionario y el beneficiario de un crédito a raíz de la transmisión o la novación de un contrato, podría surgir una situación de inseguridad jurídica en la que un cesionario y el beneficiario concurrente de un crédito a raíz de la transmisión o la novación de un contrato podrían exigir el pago al deudor y no podría aplicarse ninguna norma de conflicto de leyes para resolver ese conflicto.

Artículo 6: Leyes de policía / Artículo 7: Orden público

Estos artículos prevén la posibilidad de aplicar la ley del foro en lugar de la ley determinada como aplicable por el artículo 4. Las leyes de policía pueden referirse, por ejemplo, a la obligación de inscribir la cesión de créditos en un registro público.

Artículos 8 a 12: Aspectos generales de la aplicación de las normas de conflicto de leyes

Estos artículos se refieren a aspectos generales de la aplicación de las normas de conflictos de leyes en consonancia con otros instrumentos de la Unión sobre la ley aplicable, en particular el Reglamento Roma I.

Artículo 10: Relaciones con otras disposiciones del Derecho de la Unión

Este artículo tiene por objeto garantizar la aplicación de la *lex specialis*, estableciendo normas de conflicto de leyes sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos en materias específicas.

Propuesta de

REGLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

sobre la ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y, en particular, su artículo 81, apartado 2,

Vista la propuesta de la Comisión Europea,

Previa transmisión de la propuesta de acto legislativo a los Parlamentos nacionales,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social Europeo³⁵,

Actuando de conformidad con el procedimiento legislativo ordinario,

Considerando lo siguiente:

- (1) La Unión se ha fijado el objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia. Para el establecimiento progresivo de tal espacio, la Unión debe adoptar medidas relativas a la cooperación judicial en materia civil con repercusión transfronteriza en la medida necesaria para el buen funcionamiento del mercado interior.
- (2) De conformidad con el artículo 81 del Tratado, esas medidas deberán incluir aquellas destinadas a garantizar la compatibilidad de las normas sobre conflicto de leyes aplicables en los Estados miembros.
- (3) El buen funcionamiento del mercado interior exige, con el fin de mejorar la previsibilidad del resultado de los litigios, la seguridad en cuanto a la ley aplicable y la libre circulación de las resoluciones judiciales, que las normas de conflicto de leyes de los Estados miembros determinen como ley aplicable la misma ley nacional, independientemente del Estado miembro del órgano jurisdiccional que conozca del asunto.
- (4) El Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, relativo a la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) no regula los efectos frente a terceros de la cesión de créditos. No obstante, el artículo 27, apartado 2, de dicho Reglamento, exige a la Comisión que presente al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo un informe sobre la eficacia frente a terceros de una cesión o subrogación de un derecho y la prioridad del derecho cedido o subrogado sobre un derecho de otra persona, acompañado, en su

³⁵ DO C [...] de [...], p. [...].

caso, de una propuesta de modificación del Reglamento y de una evaluación del impacto de las disposiciones que habrán de introducirse.

- (5) El 18 de febrero de 2015, la Comisión adoptó el Libro Verde «Construir una Unión de los Mercados de Capitales»³⁶, que afirma que lograr una mayor seguridad jurídica en los casos de transmisión transfronteriza de créditos y establecer un orden de prioridad de tales transmisiones, en particular en los casos de insolvencia, constituye un aspecto importante del desarrollo de un mercado paneuropeo de titulización y de los acuerdos de garantía financiera, así como para otras actividades como el factoraje.
- (6) El 30 de septiembre de 2015, la Comisión adoptó la Comunicación «Plan de acción para la creación de una unión de los mercados de capitales»³⁷. En este plan de acción, señaló que las diferencias en el trato nacional de los efectos frente a terceros de la cesión de créditos complican la utilización de estos instrumentos como garantías transfronterizas y llegó a la conclusión de que esta inseguridad jurídica dificulta las operaciones financieras económicamente importantes, como las titulizaciones. Anunció que la Comisión propondría normas uniformes para determinar con seguridad jurídica la ley nacional aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos.
- (7) El 29 de junio de 2016, la Comisión adoptó un informe sobre la pertinencia de mantener el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2002/47/CE sobre los acuerdos de garantía financiera³⁸, centrándose en la cuestión de si esta Directiva funciona de manera eficaz y eficiente en lo que respecta a los actos formales necesarios para ofrecer créditos como garantía. El informe concluía que una propuesta de normas uniformes sobre los efectos frente a terceros de la cesión de créditos permitiría determinar con seguridad jurídica la ley nacional aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos, lo que contribuiría a lograr una mayor seguridad jurídica en los casos transfronterizos de movilización de créditos como garantía.
- (8) El 29 de septiembre de 2016, la Comisión adoptó un informe sobre la eficacia de una cesión o subrogación de un crédito frente a terceros y la prioridad del crédito cedido o subrogado sobre el derecho de otra persona. El informe llegaba a la conclusión de que unas normas de conflicto de leyes uniformes que rijan la eficacia frente a terceros de la cesión, así como la prioridad entre cesionarios concurrentes o entre cesionarios y otros titulares de derechos, reforzaría la seguridad jurídica y reduciría los problemas prácticos y los costes jurídicos derivados de la actual diversidad de enfoques en los Estados miembros.
- (9) El ámbito de aplicación material y las disposiciones del presente Reglamento deben garantizar la coherencia con el Reglamento (CE) n.º 864/2007 relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales («Roma II»)³⁹, el Reglamento (CE) n.º 593/2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I)⁴⁰, el Reglamento (UE) n.º 1215/2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (refundición)⁴¹ y

³⁶ COM(2015) 63 final.

³⁷ COM(2015) 468 final.

³⁸ COM(2016) 430 final.

³⁹ Reglamento (CE) n.º 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), DO L 199 de 31.7.2007, pp. 40-49.

⁴⁰ Reglamento (CE) n.º 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I), DO L 177 de 4.7.2008, pp. 6-16.

⁴¹ Reglamento (UE) n.º 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, DO L 351 de 20.12.2012, pp. 1-32.

el Reglamento (UE) n.º 2015/848 sobre procedimientos de insolvencia⁴². La interpretación del presente Reglamento debe evitar, en la medida de lo posible, las lagunas normativas entre estos instrumentos.

- (10) El presente Reglamento aplica el plan de acción para la creación de una unión de los mercados de capitales. También cumple el requisito, establecido en el artículo 27, apartado 2, del Reglamento Roma I, de que la Comisión debe publicar un informe y, en su caso, una propuesta sobre la eficacia frente a terceros de una cesión de un derecho y la prioridad del cesionario sobre el derecho de otra persona.
- (11) Actualmente no existen a escala de la Unión normas de conflictos de leyes que regulen los efectos frente a terceros (o patrimoniales) de las cesiones de créditos. Estas normas de conflicto de leyes se establecen a nivel de los Estados miembros, pero son incoherentes y a menudo confusas. En las cesiones de créditos transfronterizas, la incoherencia de las normas nacionales de conflicto de leyes es una fuente de inseguridad jurídica en cuanto a la ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones. La falta de seguridad jurídica plantea un riesgo jurídico en las cesiones de créditos transfronterizas que no existe en las cesiones nacionales, puesto que pueden aplicarse distintas leyes sustantivas nacionales dependiendo del Estado miembro cuyos órganos jurisdiccionales o autoridades conozcan de un litigio sobre la titularidad jurídica de los créditos.
- (12) Si los cesionarios no son conscientes del riesgo jurídico, o deciden hacer caso omiso de este, pueden sufrir pérdidas financieras imprevistas. La inseguridad en cuanto a quién tiene la titularidad jurídica de los créditos cedidos sobre una base transfronteriza puede tener efectos en cadena y profundizar y prolongar el impacto de una crisis financiera. Si los cesionarios deciden mitigar el riesgo jurídico buscando asesoramiento jurídico específico, incurrirán en unos costes de transacción más elevados, innecesarios en el caso de las cesiones nacionales. Si los cesionarios se desaniman ante los riesgos jurídicos y optan por renunciar a la cesión, pueden perder oportunidades de negocio y la integración del mercado puede reducirse.
- (13) El objetivo del presente Reglamento consiste en proporcionar seguridad jurídica mediante el establecimiento de normas de conflicto de leyes comunes para determinar la ley nacional aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos.
- (14) Un crédito otorga al acreedor el derecho al pago de una cantidad de dinero o al cumplimiento de una obligación por parte del deudor. La cesión de créditos permite al acreedor (cedente) transmitir su derecho a reclamar la deuda contra un deudor a otra persona (cesionario). Las leyes que rigen la relación contractual entre el acreedor y el deudor, entre el cedente y el cesionario, y entre el cesionario y el deudor designado las determinan las normas de conflicto de leyes establecidas en el Reglamento Roma I⁴³.
- (15) Las normas de conflicto de leyes establecidas en el presente Reglamento deben regular los efectos patrimoniales de las cesiones de créditos entre todas las partes implicadas en la cesión (es decir, entre el cedente y el cesionario, y entre el cesionario y el deudor), así como respecto de terceros (por ejemplo, un acreedor del cedente).
- (16) Los créditos cubiertos por el presente Reglamento son los créditos comerciales, los créditos derivados de los instrumentos financieros definidos en la Directiva

⁴² Reglamento (UE) n.º 2015/848 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2015, sobre procedimientos de insolvencia, DO L 141 de 5.6.2015, pp. 19-72.

⁴³ En particular, sus artículos 3, 4 y 14.

2014/65/UE relativa a los mercados de instrumentos financieros⁴⁴ y el efectivo acreditado en una cuenta abierta en una entidad de crédito. Los instrumentos financieros definidos en la Directiva 2014/65/UE incluyen los valores y derivados negociados en los mercados financieros. Si los valores son activos, los derivados son contratos que incluyen tanto derechos (o créditos) como obligaciones de las partes del contrato.

- (17) El presente Reglamento tiene por objeto los efectos frente a terceros de la cesión de créditos. No regula la transmisión de los contratos (por ejemplo, los contratos de derivados), que incluye tanto derechos (o créditos) como obligaciones, ni la novación de contratos extensiva a tales derechos y obligaciones. Dado que el presente Reglamento no regula la transmisión ni la novación de contratos, la negociación de instrumentos financieros, así como la compensación y la liquidación de dichos instrumentos, se seguirán rigiendo por la ley aplicable a las obligaciones contractuales establecida por el Reglamento Roma I. Esta ley la eligen normalmente las partes del contrato o la determinan normas no discrecionales aplicables a los mercados financieros.
- (18) Las materias reguladas por la Directiva sobre los acuerdos de garantía financiera⁴⁵, la Directiva sobre la firmeza de la liquidación⁴⁶, la Directiva relativa al saneamiento y a la liquidación de las entidades de crédito⁴⁷ y el Reglamento por el que se establece el Registro de la Unión⁴⁸ no se verán afectadas por el presente Reglamento.
- (19) El presente Reglamento debe tener carácter universal: la ley determinada en virtud del presente Reglamento deberá aplicarse aun cuando no sea la ley de un Estado miembro.
- (20) La previsibilidad resulta esencial para los terceros interesados en adquirir la titularidad jurídica sobre el crédito cedido. La aplicación de la ley del país de la residencia habitual del cedente a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos permite a los terceros interesados saber fácilmente de antemano qué ley nacional regirá sus derechos. La ley de la residencia habitual del cedente deberá aplicarse, por lo tanto, como regla general a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. Esta norma deberá aplicarse, en particular, a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos en el factoraje, en la constitución de garantías y, cuando las partes no hayan elegido la ley del crédito cedido, en la titulización.
- (21) La ley elegida por regla general como aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos deberá permitir la determinación de la ley aplicable a la cesión de créditos futuros, una práctica común en la que se ceden múltiples créditos, como en el factoraje. La aplicación de la ley de la residencia habitual del cedente deberá permitir

⁴⁴ Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la Directiva 2011/61/UE, DO L 173 de 12.6.2014, pp. 349-496.

⁴⁵ Directiva 2002/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de junio de 2002, sobre acuerdos de garantía financiera, DO L 168 de 27.6.2002, pp. 43-50.

⁴⁶ Directiva 98/26/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 1998, sobre la firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores, DO L 166 de 11.6.1998, pp. 45-50.

⁴⁷ Directiva 2001/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de abril de 2001, relativa al saneamiento y a la liquidación de las entidades de crédito, DO L 125 de 5.5.2001, pp. 15-23.

⁴⁸ Reglamento (UE) n.º 389/2013 de la Comisión, de 2 de mayo de 2013, por el que se establece el Registro de la Unión de conformidad con la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y las Decisiones n.º 280/2004/CE y n.º 406/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se derogan los Reglamentos de la Comisión (UE) n.º 920/2010 y (CE) n.º 1193/2011, DO L 122 de 3.5.2013, pp. 1-59.

la determinación de la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos futuros.

- (22) La necesidad de determinar quién tiene la titularidad jurídica sobre un crédito cedido se plantea a menudo a la hora de determinar la masa de la insolvencia cuando el cedente es declarado insolvente. La coherencia entre las normas de conflicto de leyes establecidas en el presente Reglamento y las establecidas en el Reglamento (UE) n.º 2015/848 sobre procedimientos de insolvencia es, por lo tanto, deseable. La coherencia debe alcanzarse mediante la aplicación, como regla, de la ley de la residencia habitual del cedente a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, dado que la utilización de la residencia habitual del cedente como criterio de conexión coincide con el centro de interés principal del deudor utilizado como criterio de conexión a efectos de la insolvencia.
- (23) La Convención de las Naciones Unidas de 2001 sobre la cesión de créditos en el comercio internacional establece que la prioridad del derecho de un cesionario sobre el crédito cedido respecto del derecho de un demandante concurrente se rige por la ley del Estado donde está domiciliado el cedente. La compatibilidad entre las normas de conflicto de leyes de la Unión establecidas en el presente Reglamento y la solución propugnada a nivel internacional por la Convención facilitará la resolución de litigios internacionales.
- (24) Si el cedente cambia su residencia habitual entre varias cesiones del mismo crédito, la ley aplicable debe ser la ley de la residencia habitual del cedente en el momento en que uno de los cesionarios haga efectiva por primera vez su cesión frente a terceros mediante el cumplimiento de los requisitos con arreglo a la ley aplicable sobre la base de la residencia habitual del cedente en ese momento.
- (25) De conformidad con la práctica del mercado y las necesidades de los participantes en el mercado, los efectos frente a terceros de determinadas cesiones de créditos deberán regirse, con carácter excepcional, por la ley del crédito cedido, es decir, la ley que rige el contrato inicial entre el acreedor y el deudor del que nace el derecho.
- (26) La ley del crédito cedido debe regir los efectos frente a terceros de la cesión por el titular de una cuenta de efectivo acreditado en una cuenta abierta en una entidad de crédito, donde el titular de la cuenta es el acreedor/cedente y la entidad de crédito es el deudor. Se proporciona una mayor previsibilidad a los terceros, como los acreedores del cedente, y a los cesionarios concurrentes si la ley del crédito cedido se aplica a los efectos frente a terceros de estas cesiones, dado que se presume generalmente que el crédito que el titular de una cuenta tiene sobre el efectivo acreditado en una cuenta abierta en una entidad de crédito se rige por la ley del país en el que esté situada la entidad de crédito (en lugar de por la ley de la residencia habitual del titular de la cuenta/cedente). Esta es la ley que se elige normalmente en el contrato de cuenta bancaria entre el titular de la cuenta y la entidad de crédito.
- (27) Los efectos frente a terceros de la cesión de créditos derivados de instrumentos financieros también deben estar sujetos a la ley que rige el crédito cedido, es decir, la ley que rige el contrato del que nace el crédito (como un contrato de derivados). Someter los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos derivados de instrumentos financieros a la ley del crédito cedido en lugar de a la ley de la residencia habitual del cedente resulta esencial para preservar la estabilidad y el buen funcionamiento de los mercados financieros. Estos se preservan porque la ley que rige el instrumento financiero del que se derivan los créditos es la ley elegida por las partes

del contrato o la ley determinada según normas no discrecionales aplicables a los mercados financieros.

- (28) Debe ofrecerse flexibilidad en la determinación de la ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos en el contexto de una titulización a fin de responder a las necesidades de todos los titulizadores y facilitar la expansión del mercado de titulización transfronterizo a los operadores más pequeños. Si bien la ley de la residencia habitual del cedente debe aplicarse como norma por defecto a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos en el contexto de una titulización, el cedente (causante) y el cesionario (entidad con fines especiales) deben poder elegir que se aplique la ley del crédito cedido a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos. El cedente y el cesionario deben poder decidir que los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos en el contexto de una titulización sigan rigiéndose, como norma general, por la ley de la residencia habitual del cedente o elegir la ley del crédito cedido en función de la estructura y de las características de la transacción, como, por ejemplo, el número y la ubicación de los causantes y el número de leyes que rigen los créditos cedidos.
- (29) Pueden surgir conflictos de prioridad entre los cesionarios del mismo crédito cuando los efectos frente a terceros de la cesión se rigen por la ley de la residencia habitual del cedente en una cesión y por la ley del crédito cedido en otra. En estos casos, la ley aplicable para resolver el conflicto de prioridad debe ser la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión del crédito que en primer lugar se haya hecho efectiva frente a terceros en virtud de su ley aplicable.
- (30) El ámbito de aplicación de la ley nacional determinada por el presente Reglamento como ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos debe ser uniforme. La ley nacional considerada aplicable debe regular en particular i) la eficacia de la cesión frente a terceros, es decir, las medidas que debe adoptar el cesionario para asegurarse de que adquiere la titularidad jurídica sobre el crédito cedido (por ejemplo, mediante la inscripción de la cesión ante una autoridad o un registro público o la notificación por escrito de la cesión al deudor), y ii) la prioridad, es decir, los conflictos entre varios demandantes en cuanto a quién tiene la titularidad del crédito (por ejemplo, entre dos cesionarios cuando el mismo crédito se ceda dos veces, o entre un cesionario y un acreedor del cedente).
- (31) Dado el carácter universal del presente Reglamento, pueden ser designadas como aplicables las leyes de países con diferentes tradiciones jurídicas. Cuando, a raíz de la cesión de un crédito, se transmite el contrato del que se deriva el crédito, la ley determinada por el presente Reglamento como ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de un crédito debe regir también el conflicto de prioridad entre el cesionario del crédito y el nuevo beneficiario del mismo crédito a raíz de la transmisión del contrato del que se deriva el crédito. Por ese mismo motivo, la ley determinada por el presente Reglamento como ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de un crédito debe aplicarse también, en el caso de que se emplee la novación como equivalente funcional de la transmisión de un contrato, para resolver un conflicto de prioridad entre el cesionario de un crédito y el nuevo beneficiario del crédito funcionalmente equivalente a raíz de la novación del contrato del que se deriva el crédito.
- (32) Consideraciones de interés público justifican que se otorgue a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros la facultad, en circunstancias extraordinarias,

de hacer excepciones por motivos de orden público y con base en las leyes de policía, que deben interpretarse de manera restrictiva.

- (33) El respeto de los compromisos internacionales contraídos por los Estados miembros significa que el presente Reglamento no debe afectar a los convenios internacionales de los que sean parte uno o más Estados miembros en el momento de su adopción. Para facilitar el acceso a las normas, la Comisión debe publicar una lista de los convenios correspondientes en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, sobre la base de la información facilitada por los Estados miembros.
- (34) El presente Reglamento respeta los derechos fundamentales y observa los principios reconocidos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. En particular, el presente Reglamento aspira a promover la aplicación de los artículos 17 y 47, relativos, respectivamente, al derecho de propiedad y el derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial.
- (35) Dado que los objetivos del presente Reglamento no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, debido a la escala y efectos del presente Reglamento, pueden lograrse mejor a nivel de la Unión, la Unión puede adoptar medidas de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea. La pretendida uniformidad de las normas de conflicto de leyes sobre los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos solo puede lograrse a través de un reglamento, dado que solamente un reglamento garantiza una interpretación y una aplicación coherentes de las normas a nivel nacional. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en dicho artículo, el presente Reglamento no excede de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.
- (36) De conformidad con el artículo 3 y el artículo 4 *bis*, apartado 1, del Protocolo n.º 21 sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda respecto del espacio de libertad, seguridad y justicia, anejo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, [el Reino Unido] [e] [Irlanda] [han/ha notificado su/su deseo de participar en la adopción y aplicación del presente Reglamento]/[no participan/no participa en la adopción del presente Reglamento, y no quedan/no queda vinculados/vinculado por el mismo ni sujetos/sujeto a su aplicación].
- (37) De conformidad con los artículos 1 y 2 del Protocolo n.º 22 sobre la posición de Dinamarca, anejo al Tratado de la Unión Europea y al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, Dinamarca no participa en la adopción del presente Reglamento y no queda vinculada por el mismo ni sujeta a su aplicación.

HAN ADOPTADO EL PRESENTE REGLAMENTO:

CAPÍTULO I

ÁMBITO DE APLICACIÓN Y DEFINICIONES

Artículo 1

Ámbito de aplicación

1. El presente Reglamento se aplicará, en las situaciones que impliquen un conflicto de leyes, a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos en materia civil y mercantil.

No se aplicará, en particular, a las materias fiscales, aduaneras o administrativas.

2. Quedan excluidos del ámbito de aplicación del presente Reglamento:

- (a) la cesión de créditos derivados de las relaciones familiares y de las relaciones cuya ley aplicable considere que tienen efectos comparables, incluida la obligación de alimentos;
- (a) la cesión de créditos derivados de los regímenes matrimoniales, de los regímenes patrimoniales resultantes de relaciones cuya ley aplicable considere que tienen efectos comparables al matrimonio y de las sucesiones;
- (b) la cesión de créditos derivados de letras de cambio, cheques y pagarés, así como de otros instrumentos negociables en la medida en que las obligaciones nacidas de estos otros instrumentos se deriven de su carácter negociable;
- (c) la cesión de créditos derivados de las cuestiones regidas por el Derecho de sociedades, asociaciones y otras personas jurídicas, tales como su constitución, mediante registro o de otro modo; capacidad jurídica; funcionamiento interno o disolución de sociedades, asociaciones o personas jurídicas, y la responsabilidad personal de los socios y administradores por las obligaciones de la sociedad, asociación o persona jurídica;
- (d) la cesión de créditos derivados de la constitución de consorcios y las relaciones entre los fundadores, administradores y beneficiarios;
- (e) la cesión de créditos nacidos de los contratos de seguros de vida que se derivan de operaciones realizadas por organizaciones distintas de las empresas a que se refiere el artículo 2, apartados 1 y 3, de la Directiva 2009/138/CE sobre el seguro de vida, el acceso a la actividad de seguro y de reaseguro y su ejercicio (Solvencia II)⁴⁹, cuyo objeto sea suministrar a los trabajadores por cuenta ajena o por cuenta propia, agrupados en el marco de una empresa o de un grupo de empresas, o de un sector profesional o interprofesional, prestaciones en caso de muerte, de supervivencia, de cese o de reducción de actividades, de enfermedad profesional o de accidente laboral.

Artículo 2

Definiciones

A efectos del presente Reglamento, se entenderá por:

- (a) «cedente»: la persona que transmite a otra persona su derecho a reclamar una deuda frente a un deudor;
- (a) «cesionario»: la persona que obtiene de otra persona el derecho a reclamar una deuda frente a un deudor;
- (b) «cesión»: la transmisión voluntaria del derecho a reclamar una deuda frente a un deudor; incluye la transmisión plena de créditos, la subrogación contractual, la transmisión de créditos a título de garantía, así como las prendas u otros derechos de garantía sobre créditos;

⁴⁹ Directiva 2009/138/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, sobre el seguro de vida, el acceso a la actividad de seguro y de reaseguro y su ejercicio (Solvencia II), DO L 335 de 17.12.2009, pp. 1-155.

- (c) «crédito»: el derecho a reclamar una deuda, cualquiera que sea su naturaleza, monetaria o no monetaria, que se derive de una obligación contractual o extracontractual;
- (d) «efectos patrimoniales»: los efectos frente a terceros, es decir, el derecho del cesionario a hacer valer su titularidad jurídica sobre un crédito que le haya sido cedido frente a otros cesionarios o beneficiarios del mismo crédito o de un crédito funcionalmente equivalente, los acreedores del cedente y otros terceros;
- (e) «residencia habitual»: en el caso de las sociedades, asociaciones y otras personas jurídicas, el lugar de su administración central; en el caso de las personas físicas que actúen en el ejercicio de una actividad profesional, su lugar de actividad principal;
- (f) «entidad de crédito»: una empresa tal como se define en el artículo 4, apartado 1, punto 1), del Reglamento (UE) n.º 575/2013⁵⁰, incluidas las sucursales, a tenor del artículo 4, apartado 1, punto 17), de dicho Reglamento, de entidades de crédito que tengan su administración central dentro o, de conformidad con el artículo 47 de la Directiva 2013/36/UE⁵¹, fuera de la Unión cuando dichas sucursales estén ubicadas en el territorio de la Unión;
- (g) «efectivo»: el dinero acreditado en una cuenta abierta en una entidad de crédito en cualquier divisa;
- (h) «instrumento financiero»: los instrumentos especificados en la sección C del anexo I de la Directiva 2014/65/UE⁵².

CAPÍTULO II NORMAS UNIFORMES

Artículo 3

Aplicación universal

La ley determinada por el presente Reglamento se aplicará aun cuando no sea la ley de un Estado miembro.

Artículo 4

Ley aplicable

1. Salvo disposición en contrario del presente artículo, los efectos frente a terceros de la cesión de créditos se regirán por la ley del país de la residencia habitual del cedente en el momento en que tenga lugar la cesión.

⁵⁰ Reglamento (UE) n.º 575/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre los requisitos prudenciales de las entidades de crédito y las empresas de inversión, y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 648/2012, DO L 176 de 27.6.2013, pp. 1-337.

⁵¹ Directiva 2013/36/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a la supervisión prudencial de las entidades de crédito y las empresas de inversión, por la que se modifica la Directiva 2002/87/CE y por la que se derogan las Directivas 2006/48/CE y 2006/49/CE, DO L 176 de 27.6.2013, pp. 338-436.

⁵² Directiva 2014/65/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de mayo de 2014, relativa a los mercados de instrumentos financieros y por la que se modifican la Directiva 2002/92/CE y la Directiva 2011/61/UE, DO L 173 de 12.6.2014, pp. 349-496.

Si el cedente cambia su residencia habitual entre dos cesiones sucesivas del mismo crédito a cesionarios diferentes, la prioridad del derecho de un cesionario sobre el derecho de otro cesionario se regirá por la ley de la residencia habitual del cedente en el momento de la cesión que en primer lugar se hizo efectiva frente a terceros con arreglo a la ley determinada como aplicable en virtud del párrafo primero.

2. La ley aplicable al crédito cedido rige los efectos frente a terceros de la cesión de:
 - (a) efectivo acreditado en una cuenta abierta en una entidad de crédito;
 - (a) activos derivados de un instrumento financiero.
3. El cedente y el cesionario podrán elegir la ley aplicable al derecho cedido como la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos en vista de una titulización.

La elección de la ley aplicable se indicará expresamente en el contrato de cesión o en un contrato separado. La validez formal y material del acto por el que se elige la ley se regirá por la ley elegida.

4. La prioridad entre los cesionarios de un mismo crédito cuando los efectos frente a terceros de una de las cesiones se rijan por la ley del país en el que el cedente tenga su residencia habitual y los efectos frente a terceros de las demás cesiones se rijan por la ley del crédito cedido se regirá por la ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión del crédito que en primer lugar se hizo efectiva frente a terceros en virtud de su ley aplicable.

Artículo 5

Ámbito de aplicación de la ley aplicable

La ley aplicable a los efectos frente a terceros de la cesión de créditos con arreglo al presente Reglamento regirá, en particular:

- a) los requisitos para asegurar la eficacia de la cesión frente a terceros distintos del deudor, como las formalidades de registro o publicación;
- b) la prioridad de los derechos del cesionario sobre los derechos de otro cesionario del mismo crédito;
- c) la prioridad de los derechos del cesionario sobre los derechos de los acreedores del cedente;
- d) la prioridad de los derechos del cesionario sobre los derechos del beneficiario de una transmisión de contrato respecto del mismo crédito;
- e) la prioridad de los derechos del cesionario sobre los derechos del beneficiario de la novación de un contrato contra el deudor respecto del crédito equivalente.

Artículo 6

Leyes de policía

1. Las disposiciones del presente Reglamento no restringirán la aplicación de las leyes de policía de la ley del foro.
2. Las leyes de policía son disposiciones cuya observancia considera esencial un Estado miembro para la salvaguardia de sus intereses públicos, tales como su organización política, social o económica, hasta el punto de que éstas sean aplicables a toda situación que entre dentro de su ámbito de aplicación, cualquiera que sea la ley aplicable a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos con arreglo a lo dispuesto en el presente Reglamento.

CAPÍTULO III

OTRAS DISPOSICIONES

Artículo 7

Orden público

La aplicación de una disposición de la ley de cualquier país determinada por el presente Reglamento solo podrá ser rehusada cuando dicha aplicación se manifiestamente incompatible con el orden público del foro.

Artículo 8

Exclusión del reenvío

La aplicación de la ley de un Estado determinada por el presente Reglamento se entenderá como la aplicación de las normas jurídicas vigentes en ese Estado, con exclusión de las normas de Derecho internacional privado.

Artículo 9

Estados con más de un ordenamiento jurídico

1. Cuando un Estado comprenda varias unidades territoriales y cada una de ellas tenga sus propias normas en materia de efectos frente a terceros de las cesiones de créditos, cada unidad territorial se considerará como un Estado a efectos de la determinación de la ley aplicable según el presente Reglamento.
2. Los Estados miembros que comprendan varias unidades territoriales con sus propias normas jurídicas en materia de efectos frente a terceros de las cesiones de créditos no estarán obligados a aplicar el presente Reglamento a los conflictos de leyes que se planteen entre dichas unidades territoriales exclusivamente.

Artículo 10

Relaciones con otras disposiciones del Derecho de la Unión

El presente Reglamento no afectará a la aplicación de las disposiciones del Derecho de la Unión que, en materias concretas, establezcan normas de conflicto de leyes relativas a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos.

Artículo 11

Relación con los convenios internacionales vigentes

1. El presente Reglamento no afectará a la aplicación de los convenios internacionales en que sean parte uno o más Estados miembros en el momento de la adopción del presente Reglamento y que establezcan normas de conflicto de leyes relativas a los efectos frente a terceros de las cesiones de créditos.
2. Sin embargo, el presente Reglamento prevalecerá, entre los Estados miembros, sobre los convenios celebrados exclusivamente entre dos o más de ellos, en la medida en que dichos convenios versen sobre las materias reguladas por el presente Reglamento.

Artículo 12

Lista de los convenios

1. A más tardar el [*fecha de aplicación*], los Estados miembros notificarán a la Comisión, los convenios a que se refiere el artículo 11, apartado 1. A partir de esa fecha, los Estados miembros notificarán a la Comisión toda denuncia de estos convenios.
2. En el plazo de seis meses a partir de la recepción de las notificaciones a que se refiere el apartado 1, la Comisión publicará en el *Diario Oficial de la Unión Europea*:
 - a) la lista de los convenios a que se refiere el apartado 1;
 - b) las denuncias a que se refiere el apartado 1.

Artículo 13

Cláusula de revisión

A más tardar el [*cinco años después de la fecha de aplicación*], la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo un informe sobre la aplicación del presente Reglamento. El informe irá acompañado, en su caso, de propuestas de modificación del presente Reglamento.

Artículo 14

Aplicación temporal

1. El presente Reglamento se aplicará a las cesiones de créditos celebradas con fecha de [*fecha de aplicación*] o posteriormente.
2. La ley aplicable de conformidad con el presente Reglamento determinará si los derechos de un tercero respecto de un crédito cedido después de la fecha de aplicación del presente Reglamento tienen prioridad sobre los derechos de otro tercero adquiridos antes de la fecha de aplicación del presente Reglamento.

Artículo 15

Entrada en vigor y fecha de aplicación

El presente Reglamento entrará en vigor el vigésimo día siguiente al de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

Será aplicable a partir del [18 meses después de la fecha de entrada en vigor].

El presente Reglamento será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en los Estados miembros de conformidad con los Tratados.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente