

LINEAMIENTOS GENERALES SOBRE AUXILIO Y COOPERACIÓN JUDICIAL INTERNACIONAL¹

GENERAL GUIDELINES ON ASSISTANCE AND INTERNATIONAL JUDICIAL COOPERATION

Por *Ilse Ellerman* (*)

Resumen: En el presente trabajo se brindan lineamientos generales sobre el auxilio y cooperación judicial internacional. Se indaga sobre sus fundamentos, los modelos y grados de cooperación jurídico internacional, sus limitaciones y su regulación.

Palabras clave: Auxilio y cooperación judicial internacional - Fundamentos - Limitaciones - Regulación

Abstract: This paper provides general guidelines on aid and international judicial cooperation. It inquires about its foundations, the models and degrees of international legal cooperation, its limitations and its regulation.

Keywords: Assistance and international judicial cooperation - Foundations - Limitations - Regulation



Artículo publicado bajo Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial-Sin Derivar.
© Universidad Católica de Córdoba

DOI [http://dx.doi.org/10.22529/rfd.2022\(6\)14](http://dx.doi.org/10.22529/rfd.2022(6)14)

¹ Artículo recibido el 10/11/22 y aprobado para su publicación el 15/12/22.

(*) Abogada (UCC). Doctora en Derecho (UNC). Profesora Titular de Derecho Internacional Privado (UCC). Jueza en lo Civil y Comercial.

I. Reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras. Auxilio judicial internacional

El reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras constituye una típica temática de Auxilio Judicial Internacional² (AJI), también conocido como Cooperación Jurídica Internacional (CJI). A su vez, el AJI pertenece al ámbito del Derecho Internacional Privado (DIPr) en general, y en particular, al Derecho Procesal Civil Internacional, entendido éste como la regulación atributiva de eficacia de determinados actos del proceso extranjero³.

La CJI⁴ consiste en la entreatyuda que se prestan los órganos jurisdiccionales de los Estados con el propósito de no interrumpir la continuidad de un proceso incoado ante un tribunal, que –a ese efecto- se ve necesitado de solicitar asistencia a otro tribunal foráneo⁵.

Se ha entendido también que el auxilio judicial consiste en que los jueces del proceso (denominados exhortantes o requirentes) solicitan de otros jueces (denominados exhortados o requeridos) que les ayuden en su tramitación⁶, por

² Indistintamente llamado cooperación, ayuda, comunicación o asistencia judicial internacional

³ DREYZIN de KLOR, A., *El MERCOSUR. Generador de una nueva fuente de Derecho Internacional Privado*, Zavallía, Buenos Aires, 1997 p. 260.

⁴ Acerca del alcance del la CJI se pronuncian prácticamente todos los jusprivatistas internacionales. Destacamos entre otros: OPERTTI BADÁN, D., *Exhorto y embargo de bienes extranjeros, medios de cooperación judicial internaciona*”, Amalio Fernandez, Montevideo 1976, pp. 31-47; CIURO CALDANI, M, “Cooperación Judicial internacional en el MERCOSUR”, en: *El derecho procesal en el MERCOSUR*, Santa Fe, UNL, 1997; OTERO GARCÍA-CASTRILLON, C. *Cooperación judicial civil en la Unión Europea*, Dykinson, España, 2007, VIÑAS FARRÉ, R, “La cooperación internacional de autoridades en Latinoamérica”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, vol VIII (2008), DREYZIN DE KLOR A, “El Derecho Procesal en el MERCOSUR”, en *Temas de Derecho Internacional Privado y Derecho de la Integración*; Advocatus,, Córdoba 1998; “Reflexiones sobre la incidencia de la calidad del Derecho de la integración en la cooperación jurisdiccional internacional”, *Revista de Derecho Privado y Comunitario* N° 22, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2000; “La ausencia de normas de reconocimiento y ejecución de sentencias en el Proyecto de Código de DIPr argentino”, en *DeCITA 4*, Zavallía, Buenos Aires, 2005, pp. 469-484.”Los instrumentos de cooperación jurisdiccional del MERCOSUR útiles a la asistencia?, en *RDPC*, 2009-2, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 583-624.

⁵ DREYZIN DE KLOR, A.: “Los instrumentos de cooperación jurisdiccional del MERCOSUR útiles a la asistencia?, ob. cit., p. 595.

⁶ Los requerimientos formulados por una autoridad judicial a otra, de diferente Estado, se realizan mediante *exhorto*, que es el medio o instrumento utilizado para pedir cooperación. Los

ejemplo, notificando resoluciones a personas domiciliadas en la jurisdicción de éstos últimos, o tomando declaración a testigos en análoga situación, etc⁷.

De este modo, cuando el auxilio judicial se presta entre jueces de distintos estados, se está en presencia del AJI o CJI⁸.

Señala Quintín Alfonsín⁹ que la cooperación judicial en sentido amplio comprende tres capítulos tradicionales: (i) La atribución o distribución de la competencia internacional entre las distintas judicaturas de los Estados; (ii) el cumplimiento extraterritorial de medidas procesales dictadas por la judicatura de un Estado y (iii) el reconocimiento y la ejecución extraterritorial de las sentencias pronunciadas por jueces de un Estado extranjero.

Es preciso introducir una salvedad a los fines de superar concepciones restrictivas o insuficientes de la CJI: si bien, en principio, la solicitud de la misma debe partir y recibirse por organismos judiciales¹⁰, ello no es necesario, pues igualmente pueden intervenir organismos administrativos¹¹. Esto motiva

requisitos que deben contener dichos instrumentos pueden provenir de fuentes diferentes (convencional, institucional o interna) y, si bien varían de acuerdo al objeto de la cooperación, en líneas generales todos los exhortos deben cumplimentar requisitos formales, procesales y sustanciales.

⁷ GOLDSCHMIDT, W.: *Derecho Internacional Privado* "Derecho de la Tolerancia", 8º ed, Depalma, Buenos Aires, 1995, p. 472

⁸ La hipótesis fáctica que da lugar a la CJI ocurre cuando el juez de un Estado, con motivo de un proceso que tiene lugar ante la jurisdicción, se ve precisado a solicitar la colaboración del juez de otro Estado, a fin de que lleve a cabo determinados actos procedimentales que, una vez cumplidos, pasarán a integrar aquél.

⁹ ALFONSÍN, Q., "Auxilio Judicial Internacional", en *Revista Facultad de Derecho Montevideo*, Año IX, N°1, p. 78.

¹⁰ Así la Corte Suprema de Justicia de Chile, en sentencia del 7 de enero de 1957, resolvió no transferir a la Argentina los bienes de Perón sitos en Chile, conforme se lo había pedido la Junta Nacional de Recuperación Patrimonial por un exhorto tramitado por la Chancillería Argentina, por disponer el Art. 16 del Código Civil chileno que los bienes sitos en Chile están sujetos a las leyes chilenas, lo cual es de orden público y coloca los referidos bienes fuera de la jurisdicción de los tribunales extranjeros. Sin embargo, la jurisprudencia uruguaya ha dado cumplimiento a exhortos argentinos dimanantes de la citada Junta Nacional de Recuperación Patrimonial y de la Cámara Regional Paritaria de Conciliación y Arbitraje Obligatorio de la Dirección de Arrendamientos y Aparcerías Rurales. Se trata de sentencia no publicadas del juez civil 4 de Montevideo, del 8/VI/1959, en el caso "Junta Nacional de Recuperación Patrimonial, República Argentina, C/ Jacobo Lohaks", y del 28/IX/1959, en el caso "Casas, viuda de López, Josefa c/ Juan Lizarraga". Todo lo cual ha sido citado por GOLDSCHMIDT, W. *Derecho Internacional Privado. Derecho de la tolerancia*, ob cit, p. 477.

¹¹ Por ejemplo: entre Autoridades Centrales designadas por los Estados

que parte de la doctrina¹² prefiera hablar de *Auxilio Jurídico Internacional* (AJI).

Así las cosas, el exhorto debe proceder de una autoridad judicial propiamente dicha, o de un organismo administrativo de carácter jurisdiccional, cuyos pronunciamientos queden sujetos a control judicial suficiente para impedir que tales órganos ejerzan un poder absolutamente discrecional sustraído a toda revisión ulterior¹³.

No obstante ello, si el exhorto dimana de un tribunal de un Estado, con el que el Estado del juez exhortado mantiene relaciones diplomáticas, es suficiente a los fines de cumplimentar la rogatoria¹⁴, salvo por supuesto, que lo solicitado atente contra el orden público internacional.

El AJI comprende, en definitiva, toda la actividad de naturaleza procesal llevada a cabo en un procedimiento judicial o administrativo tramitado o a ventilarse ante un Estado extranjero, de modo que incluye la información del derecho extranjero, los actos de mero trámite como las intimaciones, citaciones, etc, el diligenciamiento de pruebas por solicitud de autoridades extranjeras, la traba de medidas cautelares y el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros¹⁵.

II. Fundamentos del Auxilio Judicial Internacional

Dado que la jurisdicción del juez se circunscribe a determinada porción del territorio y no puede ejercerla más allá, sucede que algunas veces es necesario practicar un acto procesal en algún lugar diverso de dicho territorio, en cuyo caso es forzoso acudir a la autoridad judicial competente solicitando su cooperación. De esta necesidad han nacido los exhortos, los despachos y las

¹² Entre otros, DREYZIN de KLOR, A., *El MERCOSUR” Generador de una nueva fuente de Derecho Internacional Privado*, Zavalía, Buenos Aires, 1997, p. 598.

¹³CSJN, “Fernández Arias, Elena y otros c/ Poggio José, suc”, Fallos t. 247, p. 646, 19/09/1960

¹⁴Señala GOLDSCHMIDT que en este caso el juez exhortado no debe averiguar si en el país exhortante existe formal y materialmente el principio de la independencia del Poder Judicial. En *Derecho Internacional Privado. Derecho de la tolerancia*, ob. cit, p. 480.

¹⁵También comprende los llamados actos de jurisdicción voluntaria (apertura de testamentos, tasaciones, etc.). Abarca los casos de Protección Internacional de Menores (Restitución y Tráfico) y se extiende al supuesto multidisciplinario de la Extradición.

cartas rogatorias, que constituyen, en definitiva, el instrumento por medio del cual se vehiculiza o efectiviza el AJI.

Se trata de cooperar en cuestiones atinentes a trámites jurídicos. Es por ello que mediante convenios o tratados internacionales, se intenta facilitar la cooperación que en la práctica jurisdiccional resulta sumamente útil ya que, por una parte se evitan traslados y disminuyen las costas y gastos que se ocasionan, en tanto que por otra, se crean lazos entre los Estados que ven de este modo fortalecidas las relaciones entre ellos.

Sin embargo, estos instrumentos legales, valiosos en sí mismos por el apoyo que brindan a la continuidad de los procesos y por dotar de eficacia internacional a las decisiones, sólo en contadas circunstancias automatizan el reconocimiento. En tal sentido, no podemos desconocer los obstáculos que provienen de la coexistencia de ordenamientos jurídicos disímiles por un lado y la heterogénea interpretación que se realiza de normas convencionales por otro; variables ambas que entrelazadas con los recaudos exigidos, dificultan la libre circulación de sentencias¹⁶.

Estas vicisitudes por las que atraviesa la institución del AJI, ha llevado a retomar su tratamiento en las agendas de los foros de codificación internacional¹⁷, pudiendo advertir, asimismo, que las legislaciones nacionales se replantean las normas de CJI de sus respectivas dimensiones internas¹⁸.

¹⁶ DREYZIN DE KLOR, A., “Los instrumentos de cooperación jurisdiccional del MERCOSUR ¿útiles a la asistencia?”, ob. cit., p. 600.

¹⁷ Considerando que la OEA es el foro adecuado para el desarrollo del proceso de codificación de DIPr en América, en las Jornadas sobre el futuro de la Codificación del DIPr en América” celebradas en Córdoba, los días 18 y 19 de diciembre de 2003, se aprobó un documento llamado “Declaración de Córdoba”, en el cual un importante número de juristas de América Latina signó una solicitud dirigida a la organización americana a fin de que incluya: “la revisión de la reglamentación de la materia de eficacia extraterritorial de las decisiones judiciales”, por considerar que deben ocupar un lugar prioritario en la agenda regional”. Véase: “Jornadas sobre el futuro de la codificación del DIPr en América”, en *DeCITA 1*, Buenos Aires, Zavalía, 2004, pp. 406-409.

¹⁸ Varios son los estados de América Latina que trabajan y han trabajado recientemente en la modificación de sus sistemas de DIPr. Entre ellos México y Uruguay incluyen en los proyectos legislativos sobre la materia normas referidas a la CJI. Para mayor abundamiento véase: HERNÁNDEZ BRETÓN, E., “Personajes para una biografía del Derecho Internacional Privado latinoamericano”, en: <http://asadip.wordpress.com/>. En tanto que el Proyecto Ley Modelo de Derecho Internacional Privado de México puede verse en: *Revista Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado N° 20*, México, Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado, México DF, 2006, pp 73-125. Sobre el Proyecto uruguayo ver: FRESNEDO DE AGUIRRE, C./LORENZO IDIARTE, G., “Proyecto de Código General de derecho internacional

Otras iniciativas se propician a nivel internacional además de los trabajos que se llevan a cabo en marcos convencionales, institucionales y de derecho interno. En la actualidad, recibe un significativo aliento la tendencia de armonizar las legislaciones procesales unificando reglas y principios para los litigios comerciales internacionales¹⁹.

III. Modelos y Grados de Cooperación jurídico internacional

Avanzando en la comprensión del auxilio judicial internacional, es necesario destacar la existencia de diversos modelos históricos desarrollados a los fines de su materialización, por una parte, y de distintos grados o niveles que dicha cooperación puede presentar en la práctica, por la otra. Ambas problemáticas se refieren a los alcances o extensión de la CJI.

1. Modelos de cooperación internacional

Desde el punto de vista histórico, se considera se han verificado tres *modelos* o formas de concreción²⁰:

a) El modelo más antiguo estaba inspirado en el principio de la *soberanía nacional*. En su seno no se preveía la hipótesis de litispendencia internacional. Por supuesto que dentro de este modelo no tienen cabida, en principio, las medidas cautelares ni ninguna otra resolución judicial que no sean las sentencias firmes;

privado del Uruguay”, en *DeCITA 11*, Asunción, CEDEP, 2009. En orden a la experiencia venezolana recogida en materia procesal luego de la aprobación en el país de la Ley de Derecho Internacional Privado, véase: HERNÁNDEZ-BRETÓN, E., “Problemas contemporáneos del derecho procesal civil internacional venezolano, Sherwood, Caracas, 2004.

¹⁹Sobre los cambios producidos y las técnicas de reglamentación legislativa, véase: MORENO RODRIGUEZ, J.A., “Temas de contratación internacional, inversiones y arbitraje”, /CEDEP, Asunción, 2008, pp. 57-70.

²⁰PEYRANO, J. W.: “Las medidas cautelares decretadas a título de Cooperación Judicial Internacional en el ámbito de los países del MERCOSUR “. En RDP N° 1, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1998, p. 76.

b) El segundo modelo, que puede calificarse como de *transición*, procuró atemperar la rigidez del primero. Este se constituyó principalmente en base a pactos o acuerdos internacionales;

c) El tercer modelo es el de *integración transnacional*, propio de la Unión Europea y de todo el derecho Comunitario evolucionado.

2. Grados de cooperación

Desde el punto de vista de los niveles de cooperación, examinamos sus distintos *grados*:

a) La cooperación de *primer grado* comprende los pedidos para cumplir providencias de mero trámite, tales aquellas que no deciden la cuestión controvertida sino que impulsan el proceso a través de citaciones, intimaciones, emplazamientos, notificaciones, rendición de prueba y otras semejantes. No obstante ser las de menor envergadura, desde el punto de vista cuantitativo son las más importantes, siendo que en el Derecho Comparado abarcan, aproximadamente, el 80% de la cooperación judicial²¹.

La concepción general en materia de CJI admite la realización de actos de cooperación de primer grado sin un control riguroso de competencia, en virtud de la escasa entidad de los mismos y la no generación de efectos perjudiciales para terceros.

b) La cooperación de *segundo grado* está integrada por las medidas cautelares.

La traba de medidas cautelares en el extranjero es, quizás, el aspecto más difícil de la CJI, por cuanto supone el ejercicio de medidas de coerción sobre las cosas y las personas sin que se haya dirimido definitivamente la controversia de fondo, todo ello con una potencialidad generadora de perjuicios respecto de quien padece la medida y de terceros.

Por ello, resulta sumamente controvertido el nivel o intensidad del control de competencia que debe ejercerse respecto de la cooperación judicial

²¹KEMELMAJER de CARLUCCI, A.: “Los Protocolos de Cooperación jurisdiccional y de Medidas Cautelares del MERCOSUR”, RDPC, 2000-1. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000, p. 592

internacional de segundo grado, ubicada a mitad de camino entre la inocua cooperación de primer grado y la significativa cooperación de tercer grado.

c) Finalmente, y en el nivel más alto, encontramos la llamada cooperación de *tercer grado*, referida al reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos extranjeros. Este es, sin hesitación alguna, el supuesto más importante de la jurisdicción indirecta. En este caso ya se ha hecho justicia, existe un pronunciamiento de un juez extranjero. En todo caso el problema consiste ahora en determinar si los jueces de nuestro Estado reconocerán²² o eventualmente ejecutarán²³ la sentencia cuyo reconocimiento y/o ejecución se pretende. El reconocimiento y la eventual ejecución de las sentencias extranjeras son necesarios para realizar la armonía internacional de las decisiones, principio fundamental del DIPr comparado.

Sin embargo el valor de la justa solución uniforme exige cierto control de la decisión extranjera, porque es razonable que los Estados no reconozcan cualquier solución foránea dispuesta aún por sentencia judicial. El control de las sentencias extranjeras es universalmente admitido en el Derecho Comparado²⁴. El reconocimiento y/o ejecución se lleva a cabo mediante el cumplimiento de determinados requisitos.

La cooperación de tercer grado por ser el grado superlativo del auxilio judicial internacional exige un riguroso control de competencia, pudiendo suscitarse discrepancias en orden a la manera de practicarlo, pero no en cuanto a la necesidad de hacerlo.

Se ha sostenido que este nivel de cooperación jurídica es reconocido como el principal mecanismo con que cuenta la disciplina a la hora de garantizar sus objetivos. En efecto, el reconocimiento de la resolución foránea constituye el centro neurálgico del DIPr en la actualidad; de hecho, la concreción del reconocimiento impide situaciones claudicantes y compendia la función de la

²² Este acto jurídico corresponde para toda clase de sentencias: Declarativas, Constitutivas y de Condena. Absolutamente todas las sentencias son susceptibles de reconocimiento.

²³ Este supuesto queda estrictamente reservado para las sentencias de condena. Mientras que todas las sentencias son susceptibles de reconocimiento, sólo son susceptibles de ejecución las sentencias de condena.

²⁴ BATIFFOL, H./LAGARDE, P. Derecho Internacional Privado, t.II6º ed., 1976, nº 711, p. 466., citado por BOGGIANO, A.: "Curso de Derecho Internacional Privado", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993, p. 47.

materia, que no es otra que dar continuidad a las relaciones jurídicas en el espacio²⁵.

Cabe asimismo remarcar que el auxilio de tercer grado²⁶ es el más solemne de los peldaños que conforman el instituto pues, de alguna manera, el juez requerido renuncia a la potestad soberana que le otorga el Estado en el cual ejerce su competencia²⁷, al hacer suya la sentencia dictada por el tribunal foráneo. Sin embargo, llegar a esta instancia no resulta tarea sencilla, y menos aún su concreción.

La asistencia refleja, en esencia, un distintivo anclado en los sistemas de contralor judicial, que difieren según sean los niveles de cooperación. En este recaudo, la ecuación soberanía-cooperación/ cooperación – soberanía, palpita afanosamente conforme la ideología de los estados en cuanto a los despliegues del atributo que en su vuelo escolta con mayor o menor intensidad requisitos procesales²⁸.

El reconocimiento de la decisión extranjera, según afirma parte de la doctrina, resulta necesario para realizar la armonía internacional de las decisiones, principio considerado sustancial en el DIPr comparado. Los recaudos que tornan posible dicho reconocimiento importan controlar el fallo al deducir

²⁵ En esta línea véase: FERNADEZ ROZAS, J. C./ SANCHEZ LORENZO, S., *Derecho Internacional Privado*, 1º ed., Civitas, Madrid, 1999, p. 175.

Señalan los juristas que tanto la ineficacia de las resoluciones judiciales extranjeras –en principio–, como la imposibilidad inicial de aceptar los efectos en España de dichas decisiones, supone un grave obstáculo para la continuidad de las relaciones jurídicas en el espacio y, para removerlo, los ordenamientos jurídicos establecen diferentes sistemas para obtener el reconocimiento.

²⁶ Cabe señalar que el concepto de reconocimiento debe distinguirse del de *exequátur* o declaración de ejecutividad dado que si se aspira a ejecutar la sentencia en el estado extranjero, es menester convertir previamente, el mandato jurídico en título ejecutivo. De esta suerte se hace referencia al reconocimiento por un lado y al *exequátur* por otro, ya que éste es el procedimiento para poder declarar ejecutiva la sentencia foránea.

²⁷ Desde el ámbito procesal internacional se distinguen los términos “competencia” y “jurisdicción”. Así, siguiendo a T. MAEKELT, digamos que la “jurisdicción delimita la competencia internacional de los órganos judiciales de un determinado Estado, considerados en su conjunto”. En tanto que la competencia, “distribuye entre los órganos singulares los litigios que, en virtud de las normas sobre jurisdicción, resultan sometidos a ese Estado. Por ello, en los casos con elementos extranjeros, el problema primario y fundamental consiste en determinar la jurisdicción, ya que la competencia interna es consecuencia de esta última” Autor citado, “Ley de Derecho Internacional privado comentada”, Tomo II MAEKEKT/ ESIS VILLARROEL/ RESENDE (coord), Universidad Central de Venezuela, Caracas , 2005, pp. 1110-1111.

²⁸ DREYZIN DE KLOR, A., “Los instrumentos de cooperación jurisdiccional del MERCOSUR ¿útiles a la asistencia?”, ob. cit., p. 615.

que es razonable que no se reconozca cualquier decisión extranjera, aunque provenga de una sentencia judicial²⁹

La finalidad del DIPr clásico consiste en garantizar la armonía en la comunidad internacional incluyendo las decisiones extranjeras, el método al efecto es la justicia conflictual basada en la idea de conexión de un caso concreto con un país. De allí que se justifica la aplicación del derecho de ese país, cualquiera sea el resultado concreto que provenga de la aplicación de la norma.³⁰

IV. El principio de Cooperación jurídica internacional y sus limitaciones

Las relaciones internacionales, en general, y el DIPr, en particular, han transitado históricamente un camino de creciente cooperación y colaboración entre los diversos Estados.

En este contexto, la realización de determinadas actividades solicitadas por órganos o poderes de Estados extranjeros ha dejado de ser una cuestión de cortesía internacional o de reciprocidad³¹, para convertirse en un deber impuesto por el principio de cooperación internacional.

No obstante, es preciso destacar que dicha cooperación, valiosa en sí misma por las consecuencias que ofrece y por suponer una cabal realización de la solidaridad internacional y del respeto a los Estados extranjeros, encuentra determinados límites que deben establecerse en cada caso.

Los límites referidos deben delinearse buscando un equilibrio y armonía entre dicha cooperación internacional y la protección de los intereses del estado a que se solicita la misma y los derechos de sus habitantes.

²⁹ Conf BATTIFOL, H/ LAGARDE, P., quienes sostienen que el control de las sentencias extranjeras es universalmente admitido con los fines expuestos *supra*, véase: *Droit Internacional*, ob. cit, p. 460 y ss. En el mismo sentido BOGGIANO, A, “Curso de Derecho Internacional Privado. Derecho de las relaciones privadas internacionales”, ob. cit, p. 292, citando el argumento expuesto por la Cámara Nac. Com, Sala C, 20/09/1996, “The Timberland _Company v. New Shoes S.A”.

³⁰Conf JAYME, E, “Derecho internacional privado y cultura posmoderna”, en *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir/ UFRGS*, vol I N° 1, 2003, p. 107.

³¹Es un criterio obsoleto, que se encuentra casi en retirada en el DIPr. Existe algún vestigio de este instituto en el marco del Derecho Comercial Internacional, más concretamente en el caso de la Ley de Concursos y Quiebras 24.522 Art. 4, 3° párrafo.

Dentro de ese esquema general, se plantea la problemática del control de competencia en el AJI, puesto que en él se presenta (además de la cuestión práctica – operativa implicada) una característica oposición entre deber de asistencia (cooperación) y adecuado resguardo de los intereses nacionales.

Dicha cuestión ha sido objeto de un sinnúmero de debates y significativas controversias, caracterizadas por posiciones antagónicas que oscilan desde el absoluto privilegio de la cooperación internacional (con el consiguiente riesgo para los intereses nacionales) hasta la protección a ultranza de los intereses locales (con la esterilización del AJI).

En este contexto es interesante señalar la interrelación existente entre el concepto de “soberanía”³² y el de “cooperación”.

Cuando un caso con elementos de internacionalidad da lugar a un conflicto por la violación real o supuesta de un derecho, surge el interrogante acerca de la competencia internacional. Ahora bien, ante la inexistencia de tribunales nacionales internacionales, los casos con elementos foráneos se interponen ante un tribunal nacional que aplicará en materia procedimental, su propio derecho³³. Cuando resulte necesario llevar a cabo actos en otros estados respecto de conflictos domésticos se internacionaliza el proceso.

³² El concepto alude al atributo por el cual el Estado ejerce el poder supremo dentro de su territorio y en relación a su pueblo. La idea de soberanía surge aproximadamente entre los siglos XV y XVI, siendo considerada un atributo de la superioridad aunque de carácter relativo. Es con Bodin que adquiere el perfil absoluto, supremo y perpetuo alcanzando un alto grado de simbolismo en el siglo XVIII. En la siguiente centuria se produce un abuso político de la idea de soberanía y se ha señalado que recién a mediados del siglo XX comienza a manifestarse con mayor razonabilidad. Conf. ARBUET-VIGNALI, H., *Claves jurídicas de la integración en los sistemas del MERCOSUR y la Unión Europea*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004, pp. 292-293. La concepción actual de soberanía muestra un alcance diferente a partir del nuevo paradigma instalado en el mundo de la postmodernidad. Los Estados no se amarran a las competencias y facultades que lo caracterizaron hasta no hace mucho tiempo, en que se aferraban a la convicción de la prevalencia de su voluntad por encima de todo orden o mandato universal maximizando sus facultades con las fronteras territoriales como único límite. El reconocimiento del legislador internacional y su competencia, unido a la trascendencia que revisten los tribunales internacionales y las cortes de justicia de los procesos integrados cuya derivación principal frente al juez nacional es que el magistrado nacional no es quien detenta la última palabra, fueron esenciales para ajustar el andamiaje de la soberanía utilizando una interpretación acorde con la coexistencia de diferentes órdenes jurídicos de producción normativa. Véase DREYZIN DE KLOR, A, *Los instrumentos de cooperación jurisdiccional del MERCOSUR útiles a la asistencia?*, ob. cit, p. 56.

³³ Las normas de DIPr que integran el sector de la jurisdicción internacional debe ser claras y precisas a fin de brindar seguridad jurídica a los operadores. Los criterios de atribución de competencia internacional provienen en primer lugar de la Constitución Nacional y por tanto

La primera señal de interrelación entre soberanía y cooperación aparece cuando se produce la “intromisión” de un orden jurídico en otro. Los actos de cooperación, cualquiera sea el nivel de asistencia, plantean en primer término, un problema de soberanía. Empero, el exacerbado individualismo de los órdenes jurídicos que conducía a buscar una respuesta al interrogante de por qué el juez debería acceder a la solicitud de un magistrado extranjero, se fue superando con el concepto de soberanía absoluta³⁴.

Si bien actualmente, pareciera primar una concepción más solidaria basada en que la justicia no debe detenerse frente a la existencia de fronteras, es interesante buscar la respuesta que a este principio se proporciona desde la práctica tribunalicia.

Considerar a la cooperación de principio, conlleva descartar las teorías que autorizaban criterios basados en “cortesía”, “reciprocidad” o cualquier otra teoría que parta de reconocer su calidad de axioma. Bajo esta mirada el DIPr puede considerarse el Derecho de la seguridad jurídica internacional porque su objetivo esencial consistirá en ofrecer seguridad jurídica internacional³⁵. Tomando tales hipótesis como ciertas, el colorario que deviene es que las normas de la disciplina plantean resultados justos al proyectar previsibilidad y certeza en beneficio de los particulares en el ejercicio de sus operaciones privadas internacionales.

Sin embargo, la correcta exégesis se efectúa a la luz de la Constitución. Ahora bien, si los Tratados de Derechos Humanos gozan de igual jerarquía que las Cartas Magnas, intervienen como parámetros de interpretación al lado de la Ley Suprema y es en esta instancia en la cual nos interesa el concepto de soberanía que orienta al Estado y el grado de influencia que esta concepción ejerce al responder al pedido de asistencia proveniente de un tribunal foráneo³⁶.

están predeterminados, sin perjuicio de que existen numerosas fuentes de carácter convencional e institucional atributivas de competencia que son supra legales e infra constitucionales, al menos en dos de los ordenamientos jurídicos mercosureños (Argentina y Paraguay).

³⁴ Conf VESCOVI, E, “Derecho Procesal Civil Internacional. Uruguay, el MERCOSUR y América”, Idea, Montevideo, 2000, p. 97.

³⁵ Conf CARRASCOSA GONZALEZ, J, *Desarrollo judicial y Derecho Internacional Privado*, Comares, Granada, 2004, p. 42.

³⁶ DREYZIN DE KLOR, A., “Los instrumentos de cooperación jurisdiccional del MERCOSUR útiles a la asistencia?”, ob. cit., p 588.

V. Tendencias en materia de regulación del CJI

Existe en la actualidad una suerte de inclinación tendiente a armonizar las normas procesales, algo similar a lo que ocurre en los foros internacionales en cuestiones de fondo, principalmente en la esfera comercial³⁷. En esta línea cabe citar entre otras, la Propuesta para una ley modelo latinoamericana para juicios internacionales³⁸; el Proyecto de código procesal civil modelo para Iberoamérica³⁹, y los trabajos de la Unión Europea en el mismo sentido⁴⁰.

Otra de las iniciativas en la misma dirección se ha desplegado conjuntamente por dos institutos de registrada excelencia, como son el *American Law Institute* y UNIDROIT.

Nos referimos a los Principios de procedimiento civil transnacional⁴¹: un catálogo de principios y reglas procesales encaminadas a solventar las

³⁷ Es muy ilustrativa la bibliografía acerca del significado que la palabra “uniformidad” reviste en relación a la ley, particularmente del término vinculado a la labor que realizan organismos internacionales dedicados a elaborar normas materiales de comercio internacional destinadas a remover los obstáculos que trae consigo el tráfico comercial internacional. UNCITRAL y UNIDROIT se encuentran entre los organismos que más contribuyen a alcanzar estos logros. Sobre el tema véase: BAASCH-ANDERSEN, C., “Defining Uniformity in Law”, en *Uniform Law Review*, NS – Vol XII, UNIDROIT, 2007, pp. 5-8.

³⁸ Este proyecto se fundamenta en las carencias y/o en la antigüedad de que adolecen los códigos procesales de los Estados para los cuales ha sido pensado. El objetivo es racionalizar y agilizar las normas procesales aplicables a casos internacionales...” Véase: DAHL, H. S., “Propuesta para una Ley Modelo latinoamericana para juicios internacionales”, en *DeCITA 3*, , Zavalía, Buenos Aires, 2005, pp. 392-399.

³⁹ Acerca de este Proyecto, véase SOSA, G, “El Proyecto de Código Procesal civil modelo para Iberoamérica: normas internacionales”, en: <http://www.bibliojurídica.org/libros/2/592/28.pdf>.

⁴⁰ El Proyecto europeo preparado por la conocida como “Comisión Storme”, aspira a una armonización jurídica de las reglas procesales de los Estados miembros abarcando los tópicos sensibles de los ordenamientos que por sus diferencias podrían comprometer el funcionamiento del mercado interior. Conf KEMELMAJER DE CARLUCCI, A, “Lineamientos Generales de los Principios y reglas comunes para los procesos transnacionales (ALI-UNIDROIT) en *DeCITA 4*, Zavalía, Buenos Aires 2005, p. 50, Véase también STORME, M, *Approximation of Judiciary Law in the European Union*, STORME (editor), La Haya, Kluwer, 1994; OTERO GARCIA-CATRILLÓN, C, “Cooperación judicial civil en la Unión Europea, ob. cit., pp 30-36.

⁴¹ Conf MESTRE, F, “La armonización del proceso civil internacional. Los principios y reglas elaborados por ALI/UNIDROIT” en *DeCITA 3*, Zavalía, Buenos Aires 2005, pp. 406-413. El propósito que ha guiado a sus autores, es facilitar el desarrollo de los procesos a nivel transnacional, producto de la multiplicación y la dinámica que adquirió el comercio internacional. El hecho que hayan intervenido en la elaboración juristas de diferentes sistemas legales encuentra su razón de ser en la importancia de internacionalizar su empleo. Así, efectuando un análisis de las reglas del *civil law y del common law* particularmente, y atendiendo a las diferencias que se observan en las distintas tradiciones jurídicas, se intentó

diferencias entre países, en litigios comerciales transnacionales, efectuados bajo una orientación diferente a los mencionados supra, si bien todos estos emprendimientos resultan verdaderos desafíos alineados en la transnacionalización del litigio⁴².

La armonización jurídica mediante instrumentos de esta naturaleza hunde sus raíces en la dinámica del comercio internacional y en tal proyección consagra una suerte de reglas materiales del proceso a nivel transnacional⁴³, cuyas bondades no pueden soslayarse, en la búsqueda de técnicas y soluciones para facilitar la libre circulación de sentencias en un espacio integrado. La voluntad que orientara a los calificados juristas que participaron en su redacción, es también el anhelo de un vasto sector de operadores del derecho a quienes compete ejercer su profesión en un horizonte globalizado⁴⁴.

Se trata de un mundo cuyas fronteras se desdibujan a la hora de negociar, pero no así al momento de hacer valer los derechos de los clientes, esto es, cuando se plantean conflictos generados por negociaciones transnacionales que son las que quedan bajo la esfera amparada por el Proyecto⁴⁵.

En definitiva, las bondades y ventajas de este instrumento radica en los siguientes aspectos: la importancia que amerita contabilizar en el haber de un bloque integrado un catálogo de imponderable autoridad jurídica para las transacciones intra y extra regionales⁴⁶; la reconocida naturaleza de los

incorporar lo mejor de cada una de ellas para dotarlos de soluciones aceptadas por la mayor cantidad de Estados. Ante diferencias de fondo muy elocuentes, se alcanzaron fórmulas de compromiso logrando un trabajo que contempla prácticamente, el abanico de las áreas que cubre el proceso. Otro de los aspectos destacables, reside en el diseño adoptado, el que responde a la aspiración de que sean útiles a los jueces nacionales y al instituto del arbitraje comercial internacional. Para profundizar en su ámbito material, consultar también: HAZARD, Jr, G, "International Civil Procedure and Transnational Civil Procedure: the impact of Regional Economic Integration, An Overview" en *Uniform Review NS-Vol VIII*, UNIDROIT, 2003-1/2, p. 438.

⁴² Es altamente ilustrativa la posición que sobre esta tendencia expone KERAMEUS, K en "L'harmonisation procédurale dans le monde contemporain", en *DeCITA 4*, Zavalía, Buenos Aires, 2005, pp. 14-25.

⁴³ Los términos internacional y transnacional no son equivalente pero muchas veces son utilizados como sinónimos.

⁴⁴ En esta tesitura, GLENN, P., "The ALI/UNIDROIT Principles of Transnational civil Procedure as Global Standards for Adjudication?", en *DeCITA 4*, Zavalía, Buenos Aires, 2005, p. 44

⁴⁵ DREYZIN DE KLOR, A, Los instrumentos de cooperación jurisdiccional del MERCOSUR ¿útiles a la asistencia?, ob. cit., p. 46

⁴⁶ En el número 2003 de la *Uniform Law Review NS – Vol VIII* que lleva por título *Worldwide Harmonisation of Private International Law and Regional Economic Integration*, pueden

principios y reglas convenidos en cuanto a su idoneidad para la práctica procesal; las ventajas que adjudican a los litigantes contar con reglas claras, precisas sedimentadas en principios que garantizan el respeto a la tutela judicial efectiva, frente a la internacionalización de las relaciones jurídicas y la consecuente transnacionalización del litigio judicial.

Estos son datos ponderables, que merecen evaluarse a la hora de reflexionar sobre los cauces por los cuales será útil que transite la CJI para tornarse operativa.

VI. La regulación de la CJI en el ámbito interamericano

1. La CJI y la necesidad de su regulación internacional

El tráfico regular externo puede subsistir en la medida en que sea captado por el derecho. De esta manera, se torna imprescindible contar con disposiciones normativas generales en foros o ámbitos internacionales. Así, las relaciones jurídicas con elementos extranjeros podrán desenvolverse y solucionarse sin trabas, originadas por la sola existencia de la regulación de la cooperación internacional a nivel interno. Justamente, entre las notas características de la comunidad internacional contemporánea se destaca la expansión del fenómeno del auxilio en todos los órdenes.

En esta dirección, la elaboración de convenios internacionales facilita la asistencia en la práctica jurisdiccional contemporánea al evitar traslados y disminuirse las costas y gastos y gastos, creándose lazos entre los países que ven de este modo fortalecidas sus relaciones.

consultarse las Actas del Congreso celebrado en oportunidad de cumplirse los 75 años de la fundación del Instituto para la Unificación del Derecho Privado – UNIDROIT. Las ponencias que integran la Sesión 5º referida al proceso civil internacional y al proceso civil transnacional y el impacto que ejercen en la integración económica regional, no eluden las bondades ni los pronunciamientos favorables a estos principios y reglas principalmente en relación a los espacios integrados.

2. Los ámbitos de producción normativa⁴⁷ de la CJI en latinoamérica y en Argentina

a) Derecho Internacional Privado Convencional

- Tratados de Montevideo

En el ámbito sudamericano, el AJI está recogido por los siguientes convenios: El Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1889 y por el Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1940.

- Convenciones Interamericanas Especializadas sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP)

En el marco continental se insertan las CIDIP, foro en el cual se han elaborado las siguientes convencionales relacionadas con esta temática: Convención sobre Exhortos o Cartas Rogatorias (CIDIP I) y su Protocolo Adicional (CIDIP II); la Convención sobre Recepción de Prueba en el Extranjero (CIDIP I) y su Protocolo Adicional (CIDIP III); la Convención sobre Prueba e Información acerca del Derecho Extranjero (CIDIP II); la Convención sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares (CIDIP II); la Convención sobre Eficacia Extraterritorial de Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros (CIDIP II)

- Conferencia de La Haya

En el ámbito de la Conferencia de La Haya, Argentina ha ratificado las siguientes convenciones: Procedimiento Civil (1954)⁴⁸; Supresión de la

⁴⁷Dado que existe una multiplicidad de fuentes que regulan la materia y en aras de favorecer el valor cooperación resultó necesario establecer un mecanismo de compatibilización, el que ha sido implementado mediante la introducción de cláusulas específicas. En tal sentido diversas convenciones han receptado cláusulas de compatibilidad por la que se determina que el nuevo texto normativo no restringe las disposiciones de convenciones anteriores o futuras o las prácticas más favorables que pudieran observarse entre los Estados que se vinculan en la materia.

⁴⁸Ratificada por Ley N° 23.502 (B.O. 17/10/87)

Exigencia de Legalización de los Documentos Públicos Extranjeros (1961)⁴⁹; Notificación o traslado en el Extranjero de Documentos Judiciales y extrajudiciales en materia Civil o comercial (1965)⁵⁰ y La obtención de Pruebas en el Extranjero en materia Civil o Comercial (1970)⁵¹.

- Organización de las Naciones Unidas (ONU)

En el marco de la ONU se regula la cooperación a través de la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias arbitrales extranjeras (1958)⁵²

b) El Derecho Internacional Privado institucional

En el ámbito del MERCOSUR, la CJI queda captada por dos instrumentos normativos que la contemplan en sus tres niveles: El Protocolo sobre Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en materia Civil, Comercial, Laboral, Administrativa (Las Leñas 1992)⁵³ y su Acuerdo Complementario (1997)⁵⁴; El Protocolo de Medidas Cautelares⁵⁵ (Ouro Preto, 1994) y su Acuerdo Complementario (Montevideo, 1997)⁵⁶

c) Derecho Internacional Privado Interno

A nivel interno, la CJI se encuentra regulada en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (CPCCN⁵⁷ arts. 132, 517 a 519 bis), y en los respectivos ordenamientos procesales provinciales. En el ámbito de la provincia de Córdoba el tópico se encuentra regulado en los arts. 825 a 827 del CPCC. A esta

⁴⁹Ratificada por Ley N° 23.458 (B.O. 21/04/87)

⁵⁰Ratificada por Ley N° 25.097 (B.O. 07/05/99)

⁵¹Ratificada por Ley N° 23.480 (B.O. 23/04/87)

⁵²Ratificada por Ley N° 23.619 (B.O. 04/11/88)

⁵³Mercosur/CMC/Dec. N° 5/92. Ley N° 24.578 (B.O. 27/11/95)

⁵⁴Mercosur/CMC/Dec. N° 5/97. Ley N° 25.222 (B.O. 04/01/00)

⁵⁵Mercosur/CMC/Dec. N° 27/94. Ley N° 24.579 (B.O. 27/11/95)

⁵⁶Mercosur/CMC/Dec. N° 09/97 del 15/12/97.

⁵⁷Ley 17.454, modificado por Ley 22.434, t.o. Decreto N° 1042/81. El CPCCN ha sido objeto de numerosas reformas posteriores, siendo una de las más relevantes la operada por Ley 25.488 (B.O. 22/11/01).

normativa acudiría el juez a falta de convenios bilaterales o multilaterales sobre la materia que conforman la vertiente convencional.

d) El Código Civil y Comercial de la Nación

El Código Civil y Comercial de la Nación (CCyC) por su parte regula (Capítulo 2) las medidas cautelares o provisionales (art. 2603), la litispendencia (art. 2604) y las asistencia procesal internacional así como los principios que deben regir la cooperación internacional (art. 2612). El reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales se ha independizado en el CCCN de la cooperación adquiriendo entidad propia, puesto que no ha sido regulado de manera expresa en este cuerpo normativo, contando al respecto con las fuentes convencionales ya mencionadas y los respectivos códigos de procedimientos provinciales y Nacional.

Si bien consideramos que hubiese sido deseable una regulación expresa sobre el AJI de tercer grado, la valoración del CCyC en materia de CJI en general resulta -a nuestro juicio- muy positiva, puesto que en materia de medidas cautelares hasta ahora la materia cuenta solamente con regulación de fuente convencional (CIDIP II Sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares, Montevideo 1979) e institucional (Protocolo de Medidas Cautelares, Ouro Preto 1994), pero carece de solución positiva para los supuestos que vinculan a Argentina con un Estado no ratificante de dichas convenciones internacionales. De esta forma, el CCyC vendría a llenar el vacío legal, contribuyendo en este aspecto a consolidar la seguridad jurídica en las relaciones jurídicas internacionales.

Por otro lado, y al igual que sucede con muchos institutos del DIPr, la litispendencia internacional no está regulada por la dimensión interna en el derecho argentino. Sin embargo, su inclusión en el CCyC además de contribuir a la determinación de la jurisdicción internacional, garantizaría la economía procesal y evitaría el dictado de sentencias contradictorias.

La incorporación al CCyC de la asistencia jurisdiccional, así como los principios que la informan, es novedosa y útil ya que brindaría una pauta

esencial al juez argentino respecto a considerar la cooperación jurisdiccional internacional como un deber, en respuesta al contexto actual del mundo.