

**Voces:** EJECUCION DE SENTENCIA EXTRANJERA

**Título:** La elección del tribunal competente en las convenciones internacionales.

**Autor:** Weinberg de Roca, Inés M.

**Fecha:** 1-ene-2004

**Cita:** MJ-DOC-2342-AR | MJD2342

**Producto:** MJ

**Sumario:**

I. INTRODUCCIÓN AL TEMA. - II. LA CONVENCIÓN DE NUEVA YORK Y EL PROYECTO DE CONVENCIÓN DE LA HAYA. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS. A) ÁMBITO DE APLICACIÓN. B) FORMAS. C) JURISDICCIÓN. D) MEDIDAS CAUTELARES. E) RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN. F) DOCUMENTACIÓN. G) DAÑOS. - III. CIDIP Y MERCOSUR. - IV. PALABRAS FINALES.

---

I

Introducción al tema

Desde hace una década la Conferencia de La Haya se ha estado reuniendo en comisiones especiales con el objeto de elaborar un Convenio sobre Competencia y Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras.

Este proyecto nació como iniciativa de los Estados Unidos de América y los Estados europeos, para lograr un efectivo reconocimiento de sus respectivas sentencias. En el transcurso de la elaboración del proyecto y como consecuencia del Tratado de Amsterdam(1), la Unión Europea ha reemplazado a los Estados miembros con una política común. Esto ha marcado una profunda transformación en el desarrollo de las discusiones, pues lo que era una discusión entre muchos se ha transformado en una discusión entre pocos. Los miembros de la Unión

Europea hablan a través de un representante una vez consensuada la estrategia común. Para Estados que no integran la Unión Europea, ello ha significado un retroceso en su posibilidad de influenciar el curso del proyecto, pues los 15 votos de los Estados de la Unión Europea forman un sólido bloque. Dado que la Conferencia está primordialmente e históricamente integrada por los Estados europeos, la consecuencia es grande. Los 15 votos de Europa hacen mayoría. Asimismo, Estados latinoamericanos miembros de la Conferencia, por falta de recursos y la mayor distancia y costo para asistir a reuniones en La Haya, muchas veces no están presentes.

La elaboración de la Convención debió culminar en una Conferencia Diplomática en 2000. Esta fecha límite no pudo ser cumplida.

La Convención debía contener normas sobre competencia directa y sobre competencia indirecta reconocimiento y ejecución de sentencias. La Convención de Bruselas fue tomada como guía por los Estados europeos, Estados Unidos de América aspira a una convención mundial que se aparte de los lineamientos de esta convención regional. En algún momento pareció posible coronar con éxito la tarea pero el transcurso de las negociaciones a través de los años ha demostrado que a medida que se acerca el fin aumenta la desconfianza. La Convención se basa en el reconocimiento y ejecución de sentencias de Estados partes de la misma, siempre y cuando la sentencia haya sido dictada por el órgano competente del Estado parte de acuerdo con las pautas dadas por la misma Convención. Y si bien es posible normar estas pautas, no es posible legislar para la desconfianza. La Convención aspira a ser mundial pero existe un desconocimiento de los poderes judiciales extranjeros. Ello implica que el Estado receptor debe reconocer y ejecutar una sentencia conforme a la Convención sin poder cuestionar si el órgano judicial que la dictó es independiente o no.

Esta cuestión política no puede tener respuesta normativa y por ello la Convención fracasó.

En diciembre de 2003 se volvieron a reunir los Estados miembros de la Conferencia de La Haya en una Comisión Especial con la finalidad de tratar de rescatar algún consenso y elaborar una Convención simplificada a imagen y semejanza de la Convención de Nueva York sobre reconocimientos de laudos arbitrales.

La próxima sesión se celebrará a fines de abril de 2004(2) y una Conferencia Diplomática hacia noviembre de este mismo año.

La intención es elaborar un proyecto que justifique la década de trabajo invertido. Por ello se ha limitado el ámbito de aplicación del nuevo proyecto.

El presente Proyecto se circunscribe a la selección del tribunal en controversias entre empresarios. Se ha excluido una larga lista de materias como el derecho del trabajo, contratos con o entre consumidores(3).

La Unión Europea ha dejado de lado su postura de la última década de no aceptar normas que se aparten del articulado de la Convención de Bruselas. Estados Unidos de América, por su parte, no insiste ya en el reconocimiento de sentencias emanadas de sus tribunales cuando de acuerdo con la Convención el juez competente sería el de otro Estado no exclusive jurisdiction.

Además de estos protagonistas principales, aparece Japón que tiene interés en la adopción de una convención que le permita ser el centro de solución de controversias en su región. China observa con mucho interés, teniendo en cuenta el carácter estatal de sus empresas. Rusia, que adoptó un nuevo Código de procedimientos, está preocupada pues el mismo sería derogado por normas de la Convención debido a que, en caso de divergencia, la convención internacional tiene primacía sobre la ley interna.

La idea es comenzar con un proyecto de convención similar a la Convención de Nueva York del 10 de junio de 1958 sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras y a partir de esta primera formulación, continuar con la labor.

Paradójicamente, de no lograrse este objetivo y complicarse la redacción, la gran beneficiada sería la Convención de Nueva York, que UNCITRAL está en vías de ampliar. Esta Convención regula el reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales y es el arbitraje al cual las partes recurrirían ante la ausencia de normas sobre reconocimiento y ejecución de sentencias.

II

La Convención de Nueva York(4)

y el Proyecto de Convención de La Haya.

## Semejanzas y diferencias

### A. Ámbito de aplicación

La Convención de Nueva York en su artículo 1 establece que se aplicará al reconocimiento y a la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras y que tenga su origen en diferencias entre personas naturales o jurídicas. Al momento de la firma o ratificación, el Estado podrá declarar que sólo aplicará la Convención a los litigios surgidos de relaciones jurídicas, sean o no contractuales, consideradas comerciales por su derecho interno. El Proyecto de Convención de La Haya establece que la Convención se aplicará a la elección exclusiva de foro en materia civil o comercial (art. 1°). No se aplicará a los consumidores y a relaciones de empleo. Tampoco tendrá aplicación en procedimientos relacionados con el estado y capacidad de las personas físicas, obligaciones alimentarias, relaciones de familia incluido el régimen de bienes de matrimonio u otros derecho u obligaciones originados en el matrimonio o vínculos semejantes, sucesiones, quiebras, contratos de transporte de mercadería por mar, concurrencia desleal, responsabilidad nuclear, derechos reales inmobiliarios, validez, nulidad y disolución de personas jurídicas y la validez de las decisiones de sus órganos, la validez de patentes, marcas, diseños industriales, diseños de circuitos integrados, la validez de las anotaciones en registros públicos.

Sin decidir está la inclusión o no de la propiedad intelectual, que propone la delegación de los Estados Unidos de América.

La Convención no se aplica en materia arbitral y no requerirá que un Estado contratante reconozca y ejecute una sentencia si el tribunal requirente se arrogó jurisdicción en contra de lo establecido en un acuerdo arbitral.

Siguen cláusulas que hacen referencia a la aplicación a Estados y agencias gubernamentales pero deja a salvo sus inmunidades y la de los organismos internacionales.

El art. 2° define lo que se entiende por una elección de foro exclusiva. Lo define como un acuerdo celebrado entre dos o más partes que designen los tribunales de un Estados o un tribunal específico con exclusión de la jurisdicción de otro tribunal.

Vemos, pues, que la formulación de la Convención de La Haya es más minuciosa que la de

Nueva York. Pero la intención, a fuerza de clarificación, es limitar su ámbito de aplicación a las mismas materias de la Convención de Nueva York, es decir asuntos patrimoniales entre partes con igual poder de contratación, ergo la exclusión de los consumidores y el derecho laboral. Y evitar que cuando las partes hayan pactado el arbitraje, una de ellas pueda recurrir a la aplicación de la Convención de La Haya para evitar sus consecuencias.

## B. Formas

La Convención de Nueva York en su artículo 2 establece que el acuerdo deberá ser escrito, que la cláusula compromisoria deberá ser firmada por las partes o estar contenida en un canje de cartas o telegramas.

La Convención de La Haya proyecta en su art. 2° que

Un acuerdo de elección de foro exclusivo deberá ser celebrado por escrito o por otros medios de comunicación que haga la información accesible y utilizable para referencia futura. Agrega que si la cláusula de elección del tribunal forma parte de un contrato, será considerada en forma independiente y que la nulidad del contrato no traerá consigo la de la cláusula de elección del foro.

El artículo 3 trae definiciones de sentencia, lugar de residencia habitual es considerado el lugar de la sede estatutaria de la persona jurídica o en forma alternativa el lugar de su incorporación, el lugar de administración central o el lugar de su principal explotación.

## C. Jurisdicción

El artículo 2 de la Convención de Nueva York establece que el tribunal del Estado al que se someta el litigio respecto del cual exista un acuerdo arbitral, remitirá a las partes al arbitraje a menos que compruebe que dicho acuerdo es nulo, ineficaz o inaplicable.

La Convención de La Haya establece que el tribunal elegido tendrá jurisdicción para decidir el litigio a menos que el acuerdo sea nulo de acuerdo con la ley de dicho Estado. El tribunal elegido no declinará su competencia a favor de los tribunales de otro Estado. Agrega que los tribunales no elegidos deberán en principio suspender todo procedimiento, a menos que el

acuerdo sea nulo, las partes hayan sido incapaces, el acuerdo sea contrario al orden público, haya denegación de justicia, o cuando por motivos excepcionales el acuerdo no pueda ser cumplido y cuando las partes tengan residencia habitual únicamente en el Estado del tribunal que se arroga jurisdicción y la disputa tiene vinculación con el Estado (arts. 4° y 5°).

#### D. Medidas cautelares

En principio, la Convención de La Haya no se aplicará a medidas cautelares, materia que deja a la legislación del foro.

#### E. Reconocimiento y ejecución

La Convención de Nueva York en su artículo 5 establece que sólo se podrá denegar el reconocimiento y la ejecución de la sentencia a instancia de parte si ésta prueba que las partes estaban sujetas a alguna incapacidad o el acuerdo no era válido, que la parte contra la que se invoca la sentencia no ha sido debidamente notificada de la designación del árbitro o del procedimiento, no habiendo podido hacer valer sus medios de defensa, que la sentencia se refiera a diferencia no prevista en el compromiso, la constitución del tribunal arbitral no ajustado al acuerdo o a derecho, que la sentencia no sea obligatoria para las partes, que el objeto de la diferencia no fuera susceptible de solución por vía de arbitraje o que el reconocimiento o ejecución sean contrarios al orden público.

El art. 7° del proyecto de Convención de La Haya establece que se podrá denegar el reconocimiento o la ejecución si el acuerdo era nulo conforme a la ley del Estado del tribunal elegido, si la parte carecía de capacidad para celebrar el acuerdo, si el documento no fue notificado al demandado con antelación suficiente para permitirle su defensa, la sentencia fue obtenida mediante fraude procesal, o el reconocimiento es incompatible con el orden público del Estado requerido. El reconocimiento o ejecución pueden ser suspendidos o denegados si la sentencia puede ser apelada. La denegación no impide un posterior requerimiento de reconocimiento o ejecución de la sentencia.

#### F. Documentación

La Convención de Nueva York requiere la presentación del original de la sentencia, del acuerdo y su traducción, en su caso (art. 4°).

El proyecto de Convención de La Haya requiere en igual sentido copia certificada de la sentencia, si fue dictada en rebeldía una constancia que establezca la notificación al demandado, la documentación de la que surge que la sentencia puede ser ejecutada en el Estado de origen. El tribunal puede requerir la traducción (art. 8°).

#### G. Daños

El proyecto de Convención de La Haya destina un artículo especial (art. 11) a los daños no compensatorios, incluidos los ejemplares y punitivos, tan caros al derecho anglosajón como ajenos al derecho continental. En este caso autoriza al tribunal requerido a ejecutar la sentencia en la medida que una compensación similar hubiera sido acordada por sus tribunales.

### III

#### CIDIP y Mercosur

Hasta aquí hemos comparado la Convención de las Naciones Unidas de Nueva York con el proyecto de Convención de La Haya. Pero fuera del ámbito global, tanto en el ámbito continental como en el ámbito regional, la Argentina ha participado en la elaboración de numerosas convenciones. Mientras que la República Argentina participa en los foros globales no descuida el ámbito regional.

En el ámbito del Mercosur se ha aprobado el Protocolo de Las Leñas de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa(5),

El Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual(6),

El Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo(7),

El Acuerdo sobre Arbitraje Comercial Internacional del Mercosur(8).

El Protocolo de Las Leñas en su capítulo 5 se refiere expresamente al reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros. Establece que la sentencia o laudo arbitral debe revestir formalidades externas necesarias de autenticidad, deben estar traducidos, emanar de órgano jurisdiccional competente de acuerdo con las del Estado requerido, que la parte ejecutada haya sido notificada y su derecho de defensa en juicio garantizado, que tenga autoridad de cosa juzgada y no sea contraria al orden público (art. 20). El Protocolo de Buenos Aires trae normas sobre jurisdicción internacional en materia contractual.

En el ámbito del continente americano en las Conferencias Especializadas de Derecho Internacional Privado ha sido concluida la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales(9) y la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras en La Paz en 1984(10). La Convención de 1979 establece que las sentencias y laudos arbitrales tendrán eficacia extraterritorial en los Estados Partes si reúnen condiciones formales, traducción, legalización, que emanen de órgano competente de acuerdo con las normas del Estado receptor, que el demandado haya sido notificado, haya podido defenderse, tengan carácter de cosa juzgada y no sean contrarios al orden público (art. 3º). La Convención de 1984 establece requisitos que deben ser satisfechos en materia de acciones personales, de naturaleza patrimonial a saber, que el demandado al momento de entablarse la demanda haya tenido su domicilio o residencia habitual en el Estado donde se dictó la sentencia, o el establecimiento principal en el caso de sociedades. En caso de acciones reales que los bienes se hubieran encontrado situados al momento de entablarse la demanda en el territorio del Estado donde se dictó la sentencia. En el caso de contratos mercantiles, que las partes hayan acordado por escrito someterse a la jurisdicción siempre que haya sido razonable (art.1º).

#### IV

##### Palabras finales

En el procedimiento civil internacional el pluralismo de fuentes ha contribuido a la complejidad del sistema(11). La existencia de numerosas fuentes, característica de los sistemas jurídicos actuales, nos obliga a buscar soluciones de conflictos que pueden surgir entre ellas(12). La Conferencia de La Haya ha preparado un documento sobre la relación entre el proyecto y otros instrumentos internacionales(13). Ello debido al número de instrumentos internacionales referidos a la misma materia, que hace necesario establecer con claridad la relación entre unos y otros.



La Argentina ha estado participando en los distintos foros regionales y mundiales con gran constancia y perseverancia. Lo que hasta ahora no tenemos, es una dirección política unívoca hacia la cual orientar todos estos esfuerzos y tratar de perseguir soluciones coherentes y comunes en los distintos foros. Pero estamos a tiempo y este trabajo es una invitación a abrir el debate. Y de la misma manera que los Estados que integran la Unión Europea coordinan su intervención en la Conferencia de La Haya, los Estados parte del Mercosur deberían emular esta iniciativa.

(1) HÉLÈNE GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, LGDJ 2002, pág. 19 explica como la competencia en materia de jurisdicción internacional a partir del Tratado de Amsterdam del 1 de mayo de 1999 pasó de la esfera estatal a la comunitaria. El Consejo de la UE se basó en el art. 61 c) de este Tratado, en el Título IV Visas, asilo, inmigración y otras políticas relacionadas con la libre circulación de personas. El art. 61 c) reenvía al artículo 65, texto no del todo claro acerca de las medidas de cooperación judicial en materia civil con incidencia transfronteriza. A partir del Tratado de Amsterdam el Consejo revisó la Convención de Bruselas y la transformó en reglamento. Como tal es legislación comunitaria y no requiere de la ratificación de los Estados miembros. El reglamento 44/2001 fue adoptado el 22 de diciembre de 2000 y se aplica a partir del 1 de marzo de 2002.

(2) Para esta segunda Comisión Especial la Conferencia ha requerido financiamiento a los Estados miembros, del cual depende su realización.

(3) La propiedad intelectual puede llegar a ser incluida a propuesta de la delegación de USA.

(4) Ley 23.619 [EDLA, 1988-146], B.O. 4-11-88.

(5) 27 de junio de 1992. Entró en vigencia el 17 de marzo de 1996. Decisión CMC No. 5/92. Argentina aprobado por ley 24.578 [EDLA, 1995-B-1162] (B.O. 27/11/95), depósito del instrumento de ratificación el 3/7/96, Brasil promulgado por decreto 2067 (D.O. 19/4/95), depósito del instrumento de ratificación el 16/2/96, Paraguay aprobado por ley 270/93 y depósito del instrumento de ratificación el 12/9/95, Uruguay aprobado por ley 16.971 (DO 2/7/98 y depósito del instrumento de ratificación el 20/7/99. El texto en ADRIANA DREYZIN DE KLOR y AMALIA URIONDO DE MARTINOLI, *Derecho Internacional Privado y de la Integración Regional*, Fuentes convencionales, Zavallá 1996, p. 1163.

(6) Mercosur /CMC/Dec.N.1 /1994, Argentina aprobado por ley 24.669 [EDLA, 1996-B-112]

(B.O. 2/8/96) y depósito del instrumento de ratificación el 31/10/96, Brasil depósito del instrumento de ratificación el 7/5/96 y Paraguay aprobado por ley 597/95 y depósito del instrumento de ratificación el 12/9/95. Uruguay no ha ratificado el Convenio cuyo texto está en ADRIANA DREYZIN DE KLOR y AMALIA URIONDO DE MARTINOLI, Derecho Internacional Privado y de la Integración Regional, Fuentes convencionales, Zavallía 1996, pág.1143.

(7) Este Protocolo no puede ser incorporado hasta que haya un Reglamento común de defensa del consumidor, requisito necesario para iniciar los trámites de aprobación.

(8) CMC N° 3/98, la Argentina ratificó por ley 25.223 [EDLA, 2000-A-38] (B.O. 5/1/00), depósito del instrumento de ratificación el 30/3/00 y Brasil ratificó el 9/9/02. Paraguay y Uruguay no lo han ratificado.

(9) CIDIP II, Montevideo 1979, ley 22.921 [EDLA, 1983-410].

(10) CIDIP III, La Paz 1984.

(11) LIMA MARQUES, CLAUDIA, Procédure civile internationale et Mercosur: pour un dialogue des règles universelles et régionales, Uniform Law Review, 2003-1/2, pág. 465.

(12) JAYME, ERIK, Cours general de droit international privé, Recueil des Cours, Tome 251, pág. 60.

(13) Preparado por Andrea Schulz, Primer Secretaria. Documento Preliminar N° 24, diciembre 2003.