

LA JURISDICCIÓN INTERNACIONAL COMO CONDICIÓN PARA EL RECONOCIMIENTO DEL FALLO EXTRANJERO, NECESIDAD DE UNA NUEVA REGULACIÓN EN EL ÁMBITO INTERAMERICANO*

INTERNATIONAL JURISDICTION AS A REQUIREMENT FOR THE RECOGNITION OF FOREIGN JUDGEMENTS, NEED FOR A NEW REGULATION IN THE LATIN AMERICAN CONTEXT

Eduardo TELLECHEA BERGMAN**

RESUMEN: El artículo analiza las soluciones consagradas por el derecho internacional privado interamericano en materia de contralor de la jurisdicción internacional como requisito para el reconocimiento de los fallos extranjeros, poniendo énfasis en la necesidad de concretar en el ámbito continental nuevas regulaciones convencionales susceptibles de efectiva aprobación por los Estados, con miras a asegurar la adecuada circulación internacional de las sentencias y la necesaria protección de los derechos de los justiciables.

Palabras clave: Reconocimiento de los fallos extranjeros, jurisdicción internacional, jurisdicción internacional directa, jurisdicción internacional indirecta, criterios atributivos de jurisdicción internacional.

ABSTRACT: This article analyzes the solutions established by Inter-American Private International Law on control of international jurisdiction as a condition for the extraterritorial validity of foreign judgments, emphasizing the need to define new conventional regulations at the continental level in order to achieve an effective approval by States, for the purpose of ensuring an adequate international circulation of judgments and the necessary protection of the rights of individuals.

Keywords: Recognition of foreign judgements, international jurisdiction, direct jurisdiction, indirect jurisdiction, attributive criteria of international jurisdiction.

* Artículo recibido el 14 de julio de 2015 y aceptado para su publicación el 12 de enero de 2016.

** Catedrático de derecho internacional privado en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, Montevideo. Director del Instituto Uruguayo de Derecho Internacional Privado. Director de 1985 a 2011 de la Autoridad Central de Cooperación Jurídica del Uruguay.

Boletín Mexicano de Derecho Comparado
nueva serie, año XLIX, núm. 146,
mayo-agosto de 2016, pp. 205-252.

D. R. © 2016. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.

SUMARIO: I. Jurisdicción, jurisdicción internacional. II. Relevancia de la jurisdicción internacional en el actual derecho internacional privado. III. Jurisdicción internacional directa e indirecta. IV. Apreciación de la jurisdicción internacional indirecta. V. Límites al reconocimiento de la jurisdicción internacional del tribunal de origen del fallo. VI. La jurisdicción internacional indirecta en el derecho internacional privado interamericano.

I. JURISDICCIÓN, JURISDICCIÓN INTERNACIONAL

La potestad jurisdiccional, “actividad pública realizada por órganos competentes nacionales o internacionales, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se aplica el orden jurídico establecido para dirimir conflictos y controversias mediante decisiones susceptibles de adquirir autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”, como la definiera Couture,¹ refiere al poder-deber atribuido a órganos estructuralmente imparciales para excluir la insatisfacción jurídica.² Potestad estatal resultante de la soberanía, que se conjuga con la coexistencia de pluralidad de Estados cada uno titular de sus propios cometidos en la materia,³ por lo que la jurisdicción internacional delimita entre los Estados la potencia para resolver los litigios planteados y da respuesta a la distribución de dicha potestad en el espacio.⁴

La jurisdicción internacional no somete la relación controvertida al imperio de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de un país, sino que determina, como precisara Morelli, las situaciones jurídicas

¹ Couture, Eduardo J., *Vocabulario jurídico con especial referencia al derecho procesal uruguayo*, Montevideo, Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la República, 1960, p. 381; el autor también ha definido la jurisdicción como “la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado”, *Procedimiento. Primer curso. Organización de los tribunales*, Montevideo, Medina, s. a., p. 22.

² Barrios de Angelis, Dante, “Teoría general del proceso. Enseñanza de la misma”, *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de la República*, Montevideo, t. XVIII, 1967, p.120.

³ Tellechea Bergman, Eduardo, *Derecho internacional privado*, Montevideo, La Ley-Uruguay, 2010, p.111.

⁴ Rigaux, François, *Derecho internacional privado. Parte general*, trad. de Alegria Borrás Rodríguez, Madrid, Civitas, 1985, pp. 174 y 175. *Idem*, Vescovi, Eduardo, *Derecho procesal civil internacional. Uruguay, el Mercosur y América*, Montevideo, Idea, 2002, p. 31.

cas sujetas a la potestad jurisdiccional del Estado.⁵ Conflicto de leyes y conflicto de jurisdicciones refieren en consecuencia a cuestiones distintas, aun cuando con fuerte conexión entre ellas. Cabe distinguir el caso mixto que plantea la interrogante de cuál es el derecho aplicable y el litigio mixto, que da origen a la pregunta acerca de la jurisdicción internacional, es decir, ¿los jueces de qué Estado han de ser competentes para conocer del caso?⁶ Sin perjuicio de lo expuesto, cabe advertir que entre jurisdicción internacional y derecho aplicable existe una íntima conexión, que no implica la existencia de un modelo por el que el juez actuante deba aplicar necesariamente su propio derecho, como acontecía en las primeras etapas de la estatutaria italiana con anterioridad a Acursio y su *Glosa Magna*, que en 1228 proclamara: “si un boloñés es demandado en Módena no debe ser juzgado de acuerdo a los estatutos de Módena a los cuales no está sometido”,⁷ pero sí, que el magistrado actuante deba atenerse a lo dispuesto por su sistema de derecho internacional privado aplicable al caso.⁸ Ciuro Caldani, en similar sentido, señala que el juez aplica a la situación planteada su propio DIPr., que le ha de indicar a su vez el derecho aplicable, por lo que la relación entre jurisdicción internacional y regulación del caso mixto es estrecha, resultando relevante determinar el país cuyos jueces han de ser competentes, pues así se conocerá el DIPr. aplicable y, a través del mismo, qué dere-

⁵ Morelli, Gaetano, *Derecho procesal civil internacional*, trad. de Santiago Sentís Melendo, Buenos Aires, EJEA, 1953, p. 83.

⁶ Goldschmidt, Werner, “Jurisdicción internacional directa e indirecta”, cap. I, “Conflicto de leyes y conflicto de jurisdicciones”, Respuesta al cuestionario provisional sobre jurisdicción remitido por la Consultoría Jurídica de la Organización de los Estados Americanos a los participantes de la reunión de expertos, 9 a 15 de abril de 1980, Washington, OEA/Ser. K/XXI. 3, CIDIP III/5, 15 de marzo de 1983, p. 36.

⁷ Jacobo Balduinus en la misma época llega a similar conclusión, al distinguir en el juicio los elementos ordenatorios y decisorios. Los primeros, en tanto de índole procesal, los sujeta a la *lex fori*, en tanto que en relación con los segundos concluye que el caso debe ser resuelto por la ley que rija el acto jurídico en cuestión. En la especie se trataba del incumplimiento de un contrato vinculado al derecho de dos ciudades, que sujeta a la *lex loci actus*, fundando su conclusión en la Ley *Si fundus*, título *De evictionibus* del Digesto, que ordenaba: “si se vende un fundo, la caución por evicción debe prestarse según la costumbre del lugar donde se hizo el negocio”.

⁸ Tellechea Bergman, Eduardo, “La autonomía de la voluntad en la contratación iusprivatista internacional contemporánea”, *Revista de Derecho Comercial y de la Empresa*, Montevideo, enero-junio de 1984, vols. 29-30, p. 82.

cho habrá de regularlo.⁹ En coincidencia, la colega profesora Fresnedo de Aguirre, expresa

...la elección del juez competente implica indirectamente la elección del DIPr. aplicable, ya que el juez parte necesariamente de su sistema de conflicto, de fuente internacional, si su orden jurídico incluye tratados o convenciones en cuyo ámbito de aplicación (espacial, material y temporal) quepa la cuestión de que se trata, y en su defecto, de su DIPr. nacional...¹⁰

II. RELEVANCIA DE LA JURISDICCIÓN INTERNACIONAL EN EL ACTUAL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Pluralidad de variables intervenientes entre las que destacan el desarrollo notorio de los medios de comunicación internacional en sus distintas modalidades, lo que se traduce en el traslado de personas y bienes a través de las fronteras nacionales en volúmenes cada vez más importantes, así como en el incremento de negocios a distancia sin necesidad de desplazamiento de las partes y una paralela flexibilización de las fronteras estatales, han coadyuvado en los últimos cincuenta años al acrecentamiento de las relaciones privadas internacionales en las más distintas áreas.

El incremento de las relaciones privadas internacionales ha sido acompañado de un paralelo crecimiento de los litigios suscitados en torno a las mismas, realidad determinante de la importancia de la dimensión jurisdiccional del caso privado internacional, y dentro de ella, de las cuestiones referidas a la jurisdicción internacional. Ésta, en tanto distribución de los casos atinentes a las relaciones privadas internacionales entre las distintas jurisdicciones nacionales, constituye una pieza clave en el acceso y la realización de la justicia, conformando un capítulo relevante en el actual DIPr.,¹¹ crecientemente preocupado por la tutela de los derechos

⁹ Ciuro Caldani, Miguel Ángel, título XV, “Derecho internacional procesal y derecho procesal de extranjería”, capítulo II.3, “Jurisdicción internacional”, en Perugini Zanetti, Alicia (coord.), *Derecho internacional privado*, 10a. ed., Buenos Aires, Werner Goldschmidt, Abeledo-Perrot, 2009, pp. 875 y 876.

¹⁰ Fresnedo de Aguirre, Cecilia, *Curso de derecho internacional privado*, t. II, *Parte especial*, vol. 2, Montevideo, FCU, 2009, pp. 168 y 169.

¹¹ Audit, Bernard, “Le droit international privé en quête d’universalité”, Cours général de droit international privé, *Recueil des Cours*, Académie de Droit International, La Haya, 2003, vol. 305, p. 478.

de los justiciables.¹² En tal sentido, precisa Opertti que una de las tareas esenciales del DIPr. es dar respuesta a la interrogante de los justiciables referida a determinar ante qué jurisdicción deben plantear su reclamo,¹³ y Ciuro Caldani, en valiosa actualización de la obra goldschmidtiana, “a través de Goldschmidt, pero más allá de Goldschmidt”, como la califica Alicia Perugini, señala que “una más amplia comprensión de lo jurídico y la atención a los aspectos prácticos y a la utilidad, llevan hoy, a nuestro parecer, a abarcar en el sector nuclear [del DIPr.] el conflicto de jurisdicciones...”.¹⁴

III. JURISDICCIÓN INTERNACIONAL DIRECTA E INDIRECTA

La jurisdicción suscita en la dimensión procesal de las situaciones privadas internacionales dos interrogantes básicas: ¿ante los jueces de qué Estado ha de corresponder incoar una demanda vinculada a un caso privado internacional?, y ¿los jueces de qué Estado son los que deben haber dictado un fallo para que éste se encuentre en condiciones que su eficacia sea reconocida en otro?¹⁵ La primera de las cuestiones refiere a la “jurisdicción internacional directa”, en tanto que la segunda, a la “jurisdicción internacional indirecta”, y aluden respectivamente al poder del Estado para conocer de una controversia sometida a sus tribunales y a la potestad de los tribunales de un país de producir un fallo en condiciones de obtener el reconocimiento en otro.¹⁶ Conceptos en definitiva vinculados a la apreciación de la jurisdicción internacional en dos momentos procesales distintos,

¹² En similar sentido, Fernández Arroyo, Diego, “Propuesta para una evolución deseable de la competencia judicial internacional”, en Oyarzábal Mario, J. A. (coord.), *Derecho procesal transnacional. Homenaje al Prof. Dr. Gualberto Lucas Sosa*, Buenos Aires, Ábaco, 2012, pp. 142-145.

¹³ Opertti Badán, Didier, “Algunas reflexiones sobre jurisdicción internacional y jurisdicción exclusiva”, en Oyarzábal Mario, J. A. (coord.), *op. cit.*, pp. 176 y 177.

¹⁴ Ciuro Caldani, Miguel Ángel, “Una concepción normológica de la ciencia del DIPr. según corresponde desarrollarla en la actualidad”, 2.1. “El derecho internacional privado actual”, *op. cit.*, p. 18.

¹⁵ Bartin, Étienne A., *Études sur les effets internationaux des jugements*, París, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1907.

¹⁶ Gutheridge, H. C., “Le conflit des lois de compétence judiciaire dans les actions personnelles”, *Recueil des Cours*, Académie de Droit International, La Haya, 1933, vol. 44, I, pp. 111-198.

al momento de plantearse la demanda o después de dictado el fallo.¹⁷ Regulaciones de la jurisdicción que responden, como indicara Goldschmidt, a distinta teleología; la primera tiene por finalidad evitar la privación de la justicia, “ningún litigio debe quedar sin juez competente”, en tanto la segunda está vinculada al reconocimiento de la eficacia de las sentencias extranjeras.¹⁸

IV. APRECIACIÓN DE LA JURISDICCIÓN INTERNACIONAL INDIRECTA

En derecho comparado se acude a distintos criterios con la finalidad de constatar el cumplimiento del requisito de la jurisdicción internacional indirecta. Existen sistemas que remiten a lo que disponga en la materia ya la legislación del Estado donde se invoca el fallo, calificación *lex fori*, ya el derecho del país de origen del mismo, calificación *lex causae*, y regulaciones que prevén soluciones específicas sobre jurisdicción internacional referidas al reconocimiento de las decisiones jurisdiccionales extranjeras.

La calificación *lex fori*, en tanto apreciación de la jurisdicción internacional del tribunal que dictó el fallo de acuerdo con el derecho del país receptor del mismo, supone una solución fuertemente restrictiva a la circulación internacional de las sentencias y, consecuentemente, a la adecuada protección del justiciable. Éste, habiendo obtenido una decisión favorable en un juicio tramitado con todas las garantías del debido proceso, puede luego ver frustrados sus derechos, cuando en el Estado donde se invoque el fallo el mismo no sea reconocido en razón de haber sido dictado por tribunal que de acuerdo con la normativa de ese país careciera de jurisdicción para conocer de una causa que al plantearse era quizás absolutamente ajena al Estado donde la sentencia es invocada. Tal es el caso de un juicio por cobro de pesos en el que el demandado con posteridad a incoada la acción, traslada su patrimonio al país donde posteriormente se requiere la ejecución. No obstante los inconvenientes indicados, éste es hoy el criterio imperante a nivel interamericano y del Mercosur, acogido tanto por la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, artículo 2o., literal d, cuanto por el Protocolo de Las Leñas sobre Cooperación Jurisdiccional Internacional

¹⁷ En conformidad, Operti Badán, Didier, *op. cit.*, p. 178.

¹⁸ Goldschmidt, Werner, “Jurisdicción internacional...”, *cit.*, pp. 38 y 39.

en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa, Decisión CMC 05/92 (en adelante, Protocolo de las Leñas), artículo 20, literal c.¹⁹

La apreciación *lex fori* de la jurisdicción internacional indirecta ha sido objeto de críticas, que compartimos, por la doctrina iusprivatista internacional uruguaya. Quintín Alfonsín sostuvo que soluciones de este tipo recibidas por tratados resultan inconvenientes por cuanto que el reconocimiento de la sentencia extranjera queda supeditado a lo que en definitiva disponga el Estado de cumplimiento,²⁰ y Opertti, al analizar el tratamiento del tema a nivel interamericano, califica como “particularmente infeliz” la fórmula de la Convención interamericana de 1979, “al colocar en manos del juez del Estado donde se invoca la eficacia del fallo extranjero la regulación del requisito de la competencia según su propia ley”,²¹ y un trabajo más reciente resalta que la apreciación de la jurisdicción *lex causae* responde, en cambio, a una concepción más favorable a la circulación internacional del fallo.²²

Por las razones expuestas, nos pronunciamos por el abandono de fórmulas arcaicas, inapropiadas a la adecuada circulación internacional de las sentencias, y propiciamos la adopción de soluciones favorables, salvo casos excepcionales de jurisdicción exclusiva del foro requerido, al reconocimiento del fallo extranjero.

A nivel interamericano y regional pueden detectarse regulaciones, a profundizar, que a través de distinta metodología apuntan a facilitar la

¹⁹ El Protocolo se encuentra vigente entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, que lo aprobó por Ley 16.971 de 15 de junio de 1998. La solución recibida por el Protocolo, no obstante planteos de la Delegación de Uruguay en favor de criterios más favorables al reconocimiento de la sentencia extranjera, siguió aquella prevista por la Convención Interamericana de la cual son partes los cuatro Estados que negociaron el texto. En el mismo sentido, el Acuerdo espejo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa entre los Estados Partes del Mercosur y la República de Bolivia y la República de Chile, Decisión CMC 08/02, artículo 20, literal c; el Acuerdo se encuentra vigente entre Argentina, Brasil, Paraguay, Chile y Ecuador, que se adhirió el 30 de junio de 2002.

²⁰ Alfonsín, Quintín, “La ejecución extranacional de las sentencias en materia civil y comercial”, *Revista de Derecho Público y Privado*, Montevideo, t. 26, 1951, pp. 266 y ss.

²¹ Opertti Badán, Didier, “La Tercera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado-CIDIP III”, *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, Montevideo, 1984-2, p.184.

²² Opertti Badán Didier, “Algunas reflexiones sobre jurisdicción...”, en Oyarzábal Mario, J. A. (coord.), *op. cit.*, p. 178.

circulación internacional de las sentencias. Tales en el ámbito de las CI-DIP, las convenciones interamericanas de La Paz de 1984 sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras y de Montevideo de 1989 sobre Obligaciones Alimentarias, artículo 11, literal a; y en Mercosur, los protocolos de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual, Decisión CMC 01/94 (en adelante Protocolo de Buenos Aires), artículo 14,²³ “La jurisdicción como requisito para el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales”, y, el no vigente, de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo, Decisión CMC 10/96, artículo 12, “Jurisdicción indirecta”.²⁴ A nivel europeo, la preocupación por facilitar la circulación internacional de los fallos ha sido constante desde el Convenio de Bruselas de 1968 Relativo a la Competencia Judicial y a la Ejecución de Resoluciones Judiciales en Materia Civil y Mercantil (en adelante Convenio de Bruselas de 1968), título II, “Competencia judicial”, hasta el reciente Reglamento (UE) núm. 1215 del 12 de diciembre de 2012, Relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (en adelante Reglamento (UE) 1215/2012), capítulo II, “Competencia”.

²³ Artículo 14, “La jurisdicción como requisito para el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales”, “La jurisdicción internacional regulada por el artículo 20, literal c, del Protocolo de Las Leñas sobre Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa, quedará sometida a lo dispuesto por este Protocolo”. Por lo que la sentencia dictada por un tribunal de un Estado parte que hubiera asumido jurisdicción en materia contractual de acuerdo con los criterios atributivos de jurisdicción internacional directa consagrados por el Protocolo deberá ser considerada proveniente de tribunal competente en la esfera internacional. El Protocolo de Buenos Aires se encuentra vigente entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, que lo aprobó por Ley 17721 del 24 de diciembre de 2003. Dado que el presente trabajo refiere a la jurisdicción internacional indirecta en el ámbito interamericano, no se analizan en particular las soluciones del Protocolo en tanto regulaciones de alcance regional; al respecto puede verse del autor, *La dimensión judicial del caso privado internacional en el ámbito regional*, título IV, “Panorama de las soluciones concluidas en el Mercosur en materia de jurisdicción internacional”, Montevideo, FCU, 2002, en especial, pp. 75-87.

²⁴ Artículo 12, “Jurisdicción indirecta”, “El requisito de la jurisdicción internacional para la eficacia extraterritorial de las sentencias, establecido por el artículo 20, letra «c», del Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa se considerará satisfecho si la sentencia o decisión emana de un órgano con jurisdicción internacional, conforme a las reglas establecidas en el presente Protocolo”.

El Código General del Proceso de Uruguay, libro segundo, título X, “Normas procesales internacionales”, capítulo IV, “Del reconocimiento y ejecución de las sentencias extranjeras”, rechaza la calificación *lex fori* y consagra una apreciación *lex causae* de la jurisdicción internacional, respetuosa de los criterios atributivos de jurisdicción del Estado de origen del fallo.²⁵

V. LÍMITES AL RECONOCIMIENTO DE LA JURISDICCIÓN DEL TRIBUNAL DE ORIGEN DEL FALLO

1. *Jurisdicción internacional exclusiva*

Supone la atribución de potestad jurisdiccional en relación con un litigio o grupo de litigios a los tribunales de un Estado de modo excluyente para los demás, por lo que si éstos conocieran de tales casos, la consecuencia ha de ser la denegación del reconocimiento de la sentencia que tales tribunales dicten. Barrios de Ángelis precisa que la condición de foro exclusivo supone la de ser un foro único cuantitativamente y excluyente cualitativamente, de toda otra jurisdicción.²⁶

En materia jurisdiccional lo usual es la existencia de foros concurrentes, que sin perjuicio de la jurisdicción de los tribunales de un Estado habilitan que foros de otros países puedan asumirla en razón de otros criterios.

La jurisdicción exclusiva puede obedecer tanto a una real y estrecha conexión de la hipótesis jurisdiccional que la genera con el Estado que se atribuye la misma, cuanto a la existencia de intereses de diversa índole de los países para adjudicarse aquélla. Frente a tendencias maximizantes del alcance de la jurisdicción exclusiva, que pueden llegar a comprometer el derecho de las partes a acceder a la justicia, consideramos que tan-

²⁵ Solución que tiene origen en propuesta del profesor Operthi, que junto al autor, tuviera a cargo a solicitud de la Comisión Redactora del Proyecto del Código (integrada por los profesores Adolfo Gelsi Bidart, Luis Torello y Enrique Vescovi), la elaboración de las soluciones del título X del libro segundo.

El criterio fue acogido en iguales términos por el Anteproyecto de Código Procesal Civil Internacional para Iberoamérica elaborado por el Instituto Interamericano de Derecho Procesal, Secretaría General, Montevideo, M. B. A., 1988.

²⁶ Barrios de Ángelis, Dante, *El proceso civil, comercial y penal de América Latina*, Buenos Aires, Depalma, 1998, p. 120.

to a nivel normativo como a nivel jurisprudencial (cuestión de especial relevancia en ordenamientos que como el actual derecho uruguayo no la definen), corresponde adoptar una interpretación cuidadosa que evite una expansión del concepto capaz de transformarlo en serio obstáculo al necesario reconocimiento y circulación internacional de las decisiones jurisdiccionales.²⁷ Al respecto, coincidimos con las reflexiones del maestro Opertti, en carta que en relación con el tema nos enviara en septiembre de 2002, que la noción de jurisdicción exclusiva debe ser de interpretación estricta, y su determinación debe quedar “sujeta a criterios de racionalidad que deben tener en cuenta la solución particular del asunto, en consonancia en nuestro DIPr. con la Convención Interamericana de Normas Generales de DIPr. (CIDIP II, 1979), artículo 9o., al consagrar la equidad del caso concreto”, agregando que la jurisdicción exclusiva

...no funciona como si fuera una autorización en blanco para rechazar el fallo extranjero sino como un mecanismo de defensa del orden jurídico nacional, cuando inequívocamente, estamos en presencia de una solución jurisdiccional que le atribuye al Estado uruguayo el conocimiento del asunto que se trata.

En esfuerzo por delimitar la invocación de jurisdicciones exclusivas, importantes sectores de la doctrina restringen su procedencia a los casos en que la jurisdicción asumida por el tribunal extranjero afecte manifestamente el orden público internacional del foro requerido. En tal sentido, resalta la propuesta del profesor Goldschmidt en ocasión de la Primera Reunión de Expertos en Derecho Internacional Privado de Washington de 1980, que empero no haber sido expresamente acogida determinara un consenso en el sentido de que “la jurisdicción exclusiva siempre afecta el orden público internacional”.²⁸

²⁷ Tellechea Bergman, Eduardo, *Derecho internacional privado*, Montevideo, La Ley-Uruguay, 2010, p. 111, título II, “Cooperación jurisdiccional internacional y eficacia extraterritorial de las sentencias extranjeras”, II.II, “Eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros”, 7.2, “Requisitos procesales”, a.1, “Límite jurisdiccional al reconocimiento del fallo extranjero”, pp. 114 y 115.

²⁸ Goldschmidt, Werner, “Informe del relator sobre bases de jurisdicción internacional para la eficacia extraterritorial de las sentencias extranjeras”, Primera Reunión de Expertos en Derecho Internacional Privado, OEA/Ser. K/XXI. 3, CIDIP III/5, p. 103.

En el derecho uruguayo, dado que el Código General del Proceso, libro segundo, título X, “Normas procesales internacionales”, “Capítulo IV, “Del reconocimiento y ejecución de las sentencias extranjeras”, artículo 539, “Eficacia de las sentencias”, numeral 1.4, en solución favorable al reconocimiento de los fallos extranjeros, consagra la calificación *lex causae* de la jurisdicción internacional del tribunal sentenciante, sin otro límite que la “jurisdicción exclusiva de los tribunales patrios”, la delimitación de la misma adquiere trascendencia práctica insoslayable. En tal sentido y ante ausencia de una conceptualización normativa del instituto, resulta de especial importancia el consenso alcanzado por la doctrina nacional en instancia de elaboración del Proyecto de Ley General de Derecho Internacional Privado (en adelante, Proyecto de LGDIPr), artículo 60, “Jurisdicción exclusiva”.²⁹ Con igual finalidad restrictiva, el Reglamento (UE) No. 1215/2012, realiza una enumeración taxativa de los foros de jurisdicción exclusiva, capítulo II, “Competencia”, sección 6, “Competencias exclusivas”, artículo 24.

2. *Jurisdicciones exorbitantes o excesivas*

Otro límite al reconocimiento de los fallos extranjeros emana de la asunción de jurisdicciones exorbitantes por los tribunales de origen del fallo.

Cuando la jurisdicción asumida por los magistrados de un Estado no responde a criterios de razonable vinculación con el caso, sino que se funda en conexiones lábiles meramente tendientes a favorecer los intereses del país del foro, tal circunstancia puede originar que otros Estados denieguen el reconocimiento de aquellas decisiones fundadas en tales criterios exorbitantes.³⁰ Como advierte Fernández Arroyo, “una parte esen-

²⁹ Artículo 60, “Jurisdicción exclusiva”, “La jurisdicción exclusiva de los tribunales de la República tiene carácter excepcional, debe interpretarse restrictivamente, y carece de fuerza de atracción sobre otras cuestiones que puedan plantearse respecto al mismo asunto.

En especial y a modo de ejemplo, se considera materia de jurisdicción exclusiva de la República las estrictamente concernientes a: derechos reales sobre bienes situados en ella, sistemas registrales organizados por ésta, régimen de protección de la propiedad intelectual e industrial en su territorio, y arrendamientos de bienes inmuebles situados en su territorio si fuere de aplicación el régimen estatutario”.

³⁰ En coincidencia, González Campos, Julio D., “Competencia judicial internacional de los tribunales españoles”, en Pérez Vera, E. (coord.), *Derecho internacional privado*, Madrid, UNED, Facultad de Derecho, 1987, p. 301; *idem*, Fernández Rosas, Juan Carlos

cial de las discusiones del DIPr. contemporáneo pasa por establecer una forma justa de distribuir los casos privados internacionales entre las distintas jurisdicciones, en aplicación del derecho fundamental de acceso a la justicia”,³¹ y precisamente, los foros exorbitantes se traducen con frecuencia en un grave impedimento a la defensa del demandado.

Creemos que la asunción de jurisdicción fundada únicamente en criterios como la nacionalidad del actor, la presencia circunstancial del demandado en el foro al momento de su notificación sin tener en dicho lugar domicilio o residencia, o por el solo hecho de tener allí bienes el accionado,³² pueden configurar casos que de manera grave, concreta y manifiesta lesionen principios atinentes a la posibilidad de adecuada defensa en juicio, que en distintos derechos, como el uruguayo, alcanzan rango constitucional y hacen al orden público internacional de la República, como lo concibe el artículo 5o. de la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado. Excepción de orden público internacional, tutelada expresamente por los textos reguladores de la eficacia extraterritorial de las sentencias desde el Tratado de Derecho Procesal Internacional de Montevideo de 1889 artículo 5o. literal d, a los actuales desarrollos.

VI. LA JURISDICCIÓN INTERNACIONAL INDIRECTA EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO INTERAMERICANO

El tema, como se indicará, es regulado por la Convención de Montevideo de 1979 sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, al enumerar las condiciones exigidas para el reconocimiento de los fallos, artículo 2o., literal d; así como por la Convención de La Paz de 1984 sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Efi-

y Sánchez Lorenzo, Sixto, *Derecho internacional privado*, 4a. ed., Madrid, Thomson-Civitas, 2007, p. 54.

³¹ Fernández Arroyo, Diego, *op. cit.*, p. 144.

³² Han sido ejemplos de foros exorbitantes: en el derecho francés, el artículo 14 del Código Civil, que atribuye jurisdicción a tribunales de Francia en tanto el actor sea de nacionalidad francesa; en el derecho inglés, el *forum presentiae*, que confiere competencia a los tribunales de dicho país por la sola circunstancia de que en territorio de Inglaterra el demandado haya podido ser notificado; o en el derecho alemán, el *forum patrimoniae*, que permite demandar en Alemania a la persona que en dicho Estado posea bienes, aun cuando éstos no constituyan el objeto del litigio.

cacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras, que supuso un valioso intento a nivel continental de tratamiento particularizado y concreto de la jurisdicción internacional indirecta, lamentablemente únicamente vigente entre México y Uruguay. La Convención de Montevideo de 1989 sobre Obligaciones Alimentarias, también legisla de manera específica en la materia la jurisdicción internacional indirecta.

1. *Convención Interamericana de Montevideo de 1979 sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros*³³

La Convención sujeta el requisito de la jurisdicción internacional indirecta, artículo 2o., literal d, a lo dispuesto por la ley del Estado en el que el fallo deba surtir efectos. Calificación *lex fori* inadecuada para asegurar la mejor circulación internacional de las sentencias y la protección de los derechos de los justiciables, objeto de severas críticas por la doctrina.³⁴

La solución convencional se aparta tanto de su antecedente directo, el Proyecto del Comité Jurídico Interamericano del 21 de enero de 1977, que sometía la apreciación de la jurisdicción internacional para el reconocimiento del fallo extranjero, artículo 1o., literal d, a lo que dispusiera “la legislación del respectivo Estado” de origen del fallo, calificación *lex causae*, sin otro límite que la jurisdicción exclusiva del foro requerido,³⁵ cuanto a las propuestas contenidas en los proyectos presentados por las delegaciones de Uruguay, Proyecto Opertti, y México, a la Comisión I de la CIDIP II, que tuviera a cargo el análisis del tema. El Proyecto de Uruguay, del 26 de abril de 1979, en el capítulo V, “De los requisitos para el reconocimiento y ejecución de la sentencia extranjera”, exigía dentro de aquellos de índole procesal, artículo 9o., numeral 1, “Provenir de juez o tribunal

³³ La Convención fue aprobada por Uruguay por Decreto-Ley 14.953 del 12 de noviembre del 1979; por un análisis general de la Convención, véase del autor, “Derecho internacional...”, *cit.*, título II.II, “Eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros”, pp. 68 y ss.

³⁴ Véase al respecto, título IV, “Apreciación de la jurisdicción internacional indirecta”. En igual sentido, del autor, “Libro segundo, título X del Código General del Proceso”, *Revista Uruguaya de Derecho Procesal*, Montevideo, 1988, núm. 4, pp. 598-550, en especial p. 546, y “Derecho internacional...”, *cit.*, pp. 111 y 112.

³⁵ Actas y Documentos, Segunda Conferencia Especializada sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP II), vol. II, Secretaría General, Organización de Estados Americanos, Washington, D. C., 1980, pp. 271-273.

internacionalmente competente”, y agregaba en el párrafo segundo del numeral, “En caso de existir normas internacionales entre los Estados Partes en materia de competencia se estará a las mismas”,³⁶ previendo asimismo ya en calidad de Protocolo a la Convención, ya como capítulo noveno de la misma, regulaciones especiales para la apreciación de la jurisdicción internacional indirecta. El Proyecto de México del 27 de abril de 1979 contemplaba también criterios concretos en materia de jurisdicción indirecta.³⁷ Empero, los precedentes indicados y que en las sesiones de la Comisión I, así como del Grupo de Trabajo conformado al respecto se analizaran las opciones señaladas, no se alcanzaron los consensos necesarios, concluyéndose finalmente en apreciar la jurisdicción “de acuerdo a la ley del Estado donde la sentencia debe surtir efecto”.³⁸

No obstante la regulación convencional concluida, consideramos que de plantearse en un Estado parte de la Convención el reconocimiento de una sentencia dictada en otro, en tanto se encuentre vigente entre ambos países algún convenio regulador de la jurisdicción internacional directa en la materia objeto del litigio, ha de corresponder que la sentencia sea reconocida como proveniente de tribunal competente. Y ello tanto en razón que para el derecho del Estado donde se invoca la decisión extranjera el tribunal que la dictó goza de jurisdicción, por disponerlo así una norma convencional internalizada por su derecho, cuanto a que sería fuera de toda lógica jurídica que entre países que han convenido que sus tribunales asuman jurisdicción dados determinados criterios, luego se puedan desconocer tales pronunciamientos en razón de falta de jurisdicción internacional de la sede sentenciante.³⁹ Casos de existencia de regulaciones con-

³⁶ El párrafo tercero del numeral 1 del artículo 90, de la propuesta uruguaya confiere al tribunal requerido la potestad de no reconocer la competencia del tribunal de origen “cuando, con arreglo a su propia legislación, la competencia por razón de materia esté atribuida exclusivamente a la jurisdicción de su propio Estado”; por el texto del Proyecto de Uruguay, véase documento indicado en nota anterior, pp. 282-285.

³⁷ Actas y Documentos, Segunda Conferencia Especializada..., *cit.*, pp. 249 y 250.

³⁸ Informe del Relator de la Comisión I, delegado de México, doctor Ricardo Abarca Landero, *Actas y Documentos, Segunda Conferencia Especializada sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP II)*, v. I, Secretaría General, Organización de Estados Americanos, Washington, D. C., 1980, pp. 247-252, especialmente pp. 249 y 250.

³⁹ En coincidencia, el Proyecto uruguayo en el artículo 9, numeral 1, párrafo segundo, tal como se señalara, preveía: “En caso de existir normas internacionales entre los Estado Partes en materia de competencia se estará a las mismas”.

vencionales vigentes sobre jurisdicción internacional directa de frecuente planteo entre Uruguay, Argentina y Paraguay, países vinculados por los tratados de Montevideo de Derecho Internacional, que consagran una profusa regulación en la materia, pero también susceptibles de darse entre Estados partes de las pocas convenciones interamericanas que contienen disposiciones sobre el tema.⁴⁰

2. Convención Interamericana de la Paz de 1984 sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras⁴¹

A. Ámbito

Como surge del título, la Convención trata de manera específica la jurisdicción internacional como requisito para el reconocimiento de los fallos extranjeros, por lo que resulta complementaria de la Convención de 1979 sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros. En tal sentido, el artículo 12 contempla la posibilidad de que los Estados signatarios de la Convención de 1979 formulen, en cualquier momento, declaraciones referidas a que las disposiciones del texto de 1984 serán aplicadas para apreciar el cumplimiento de la condición referida a la jurisdicción internacional del tribunal sentenciante requerida por el artículo 2o., literal d del Convenio de 1979. Declaración que en puridad no resulta imprescindible para producir el efecto perseguido entre los Estados partes de ambas convenciones, dado el carácter obviamente complementario del texto de La Paz. Sin perjuicio de la complementariedad indicada, la Convención de 1984 está abierta de manera general a los “Estados Miembros de la Organización de Estados Americanos”, artículo 9o., sin exigencia de que a su vez sean partes de la Convención de 1979, opción de

⁴⁰ Tales, Convención de 1975 sobre Conflicto de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas, artículo 8o.; Convención de 1979 sobre Conflicto de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles, artículo 6o.; Convención sobre Conflicto de Leyes en Materia de Adopción de Menores, artículos 15, 16 y 17; no ubicamos en esta categoría la Convención de 1989 sobre Obligaciones Alimentarias, pues la misma regula de manera específica la jurisdicción internacional indirecta.

⁴¹ La Convención, según se indicara, únicamente fue aprobada por México y Uruguay, Ley 17.533 del 9 de agosto de 2002.

interés, dada la trascendencia de una regulación sobre jurisdicción internacional indirecta, que tuvo como destino un ámbito de aplicación pretendidamente continental, objetivo lamentablemente no alcanzado.

El Convenio no restringe la aplicación de disposiciones más amplias sobre la materia, resultantes de otras convenciones vigentes entre las partes o de prácticas más favorables, artículo 8o. Principio de la “solución más favorable”, consolidado en el ámbito de la cooperación jurisdiccional interamericana a través de lo resultante de las convenciones de 1975 sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, artículo 15, y Recepción de Pruebas en el Extranjero, artículo 14, así como de 1979 sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares, artículo 18,⁴² y recibido especialmente por las doctrinas de Argentina y Uruguay en ocasión XXV Congreso de la Asociación Argentina de Derecho Intencional, sección de Derecho Intencional Privado, La Plata 26 y 27 de septiembre de 2013, conclusión general 1.2, “En caso de pluralidad de fuentes en principio aplicables y sin perjuicio de las normas de compatibilidad y del derecho de los tratados en lo que fueren pertinentes, se deberá aplicar la norma más favorable a la cooperación judicial internacional”.⁴³

La Convención se aplica a las sentencias extranjeras dictadas por “órgano jurisdiccional de un Estado parte”, artículo 1o. y mediando declaración, artículo 7o. (a tal efecto será relevante la declaración del Estado parte donde se invoque el fallo), a las resoluciones que terminen el proceso, a las dictadas por autoridad que ejerza alguna función jurisdic-

⁴² Solución también recibida en el Mercosur por el Protocolo de Las Leñas, artículo 35, y más específicamente, por la nueva redacción dada a dicho artículo por la enmienda al Protocolo, Decisión CMC 07/02, aún no vigente, así como por el artículo 35 del Acuerdo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional entre los Estados Partes del Mercosur y la República de Bolivia y la República de Chile (véase al respecto nota 19). El Protocolo de Ouro Preto de Medidas Cautelares, Decisión CMC 27/94, vigente entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, que lo aprobó por Ley 16.930 del 20 de abril de 1998, acoge expresamente “la aplicación de disposiciones más favorables”, artículo 26.

⁴³ En el Congreso de la Asociación Argentina de Derecho Internacional y en las Jornadas Rioplatenses de Derecho Internacional Privado celebradas en La Plata el 25 de septiembre de 2013, que las precedieran, participaron junto al autor, los colegas Didier Opertti y Cecilia Frenedo de Aguirre. Los debates de la Sección de Derecho Internacional Privado del XXV Congreso de la AADI fueron abiertos por un enjundioso relato a cargo de la doctora María Blanca Noodt Taquela, sobre “Aplicación de las normas más favorables a la cooperación judicial internacional”, *Anuario Argentino de Derecho Internacional*, Córdoba, t. XXII, 2013, pp. 163-224.

cional y a las sentencias penales en cuanto refieran a la indemnización de los daños y perjuicios derivados del delito. Opción esta última respecto a la cual es posible advertir una contradicción entre la misma y la exclusión de los daños y perjuicios de naturaleza extracontractual resultante del artículo 6o., literal j. En cuanto a la cualidad jurisdiccional de la autoridad de la que emana el fallo, entendemos que corresponde considerar órgano jurisdiccional a todo aquel que perteneciente o no al Poder Judicial tenga a cargo función jurisdiccional, y al respecto cabe recordar con Carnelutti, que la distinción entre función jurisdiccional y función administrativa radica en que el órgano jurisdiccional no es titular de un interés en conflicto, sino que actúa por fuera y por encima del conflicto, mientras que el órgano administrativo es titular de un interés y actúa para satisfacer el mismo.⁴⁴

B. *Exclusiones, artículo 6o.*

La Convención excluye de su ámbito de aplicación un numeroso elenco de materias en búsqueda de eludir temas que bien por su complejidad, bien por su vinculación al orden público de los Estados, bien por referir a cuestiones en las que se constataban importantes diferencias entre los

⁴⁴ Los textos reguladores de la cooperación jurisdiccional internacional a nivel interamericano y del Mercosur de manera unánime requieren que las solicitudes de asistencia jurídica, así como las sentencias extranjeras a ser reconocidas, emanen de órganos jurisdiccionales. Tal es lo dispuesto por las convenciones interamericanas de 1975 sobre Exhortos o Cartas Rogatorias y Recepción de Pruebas en el Extranjero, artículos 2os. de las mismas; de 1979 sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares, artículo 2o. y sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, artículos 1o. y 2o., literal d. A nivel Mercosur acogen igual criterio los protocolos de Las Leñas, capítulos IV, “Cooperación en actividades de mero trámite y probatorias”, artículo 6o., literal a, y V, “Reconocimiento de sentencias y laudos arbitrales”, artículo 20, literal c; y de Ouro Preto de Medidas Cautelares, Decisión CMC 27/94, artículo 4o. *idem* en el DIPr. uruguayo de fuente nacional, el Código General del Proceso, libro segundo, título X, “Normas procesales internacionales”, capítulo II, “De la cooperación judicial internacional”, artículo 527, numeral 3, párrafo segundo; capítulo III, “De la cooperación judicial internacional en materia cautelar”, artículo 530, numeral 1; y capítulo IV, “Del reconocimiento y ejecución de las sentencias extranjeras”, artículo 537, numeral 2. La cualidad jurisdiccional del órgano extranjero entendemos corresponde sea calificada de acuerdo con el ordenamiento jurídico al que pertenece; solución no excluyente que el tribunal rogado en defensa de su orden público internacional deniegue la cooperación en caso de notoria ausencia en el requirente de cualidades que hagan a un verdadero tribunal de justicia.

ordenamientos jurídicos de los países, la posibilidad de aunar acuerdos resultaba de difícil concreción. Exclusiones contempladas por los antecedentes, Bases de la Reunión de Expertos (en adelante, Bases), Base Decimoprimer⁴⁵ y Proyecto del Comité Jurídico Interamericano, en adelante Proyecto del CJI, artículo 11, a las que el texto de la Paz agrega las referidas a los daños y perjuicios y a las cuestiones marítimas y aéreas. Cabe precisar que a diferencia del Proyecto del CJI, artículo 11, párrafo final, que autorizaba a los Estados contratantes a declarar en cualquier momento que la Convención se aplicaría a una o más materias excluidas, el texto interamericano eliminó tal posibilidad, por considerar algunas delegaciones que ciertas soluciones jurisdiccionales habían sido acordadas en razón de las exclusiones previstas.⁴⁶

a. Estado civil y capacidad de las personas físicas, literal a

La CIDIP III abordó el tema de la personalidad y capacidad de las personas físicas de modo particularizado sin poder llegar a acuerdos a consecuencia de importantes divergencias,⁴⁷ por lo que en materia jurisdiccional se coincidió en la conveniencia de mantener la exclusión que los precedentes directos ya preveían⁴⁸ y continuar los estudios con miras a lograr de futuro armonizaciones necesarias.⁴⁹ Otros textos reguladores de la jurisdicción internacional como requisito para el reconocimiento de la sentencia extranjera también contemplan esta limitación, Convenio de La Haya del 10. de febrero de 1971 sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil y Comercial, artículo 1o., numeral 1; Convenio de

⁴⁵ Como señala el Informe del Relator, profesor Goldschmidt, los expertos coincidieron en la conveniencia de no incluir determinados temas como modo de facilitar los consensos, “Informe del relator...”, *cit.*, p. 104. Textos convencionales considerados al estudiarse el tema en la Reunión de Expertos de Washington, como el Convenio de Bruselas de 1968, artículo 1o.; y Convenio de la Haya del 10. de febrero de 1971 sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil y Comercial, artículo 1o., contemplan varias de las exclusiones consagradas.

⁴⁶ Así, la posición del delegado de Argentina, profesor Boggiano, CIDIP III, Acta 10, sesión, p. 9.

⁴⁷ No obstante haberse presentado dos proyectos sobre el tema, uno de autoría del Comité Jurídico Interamericano y otro de la Delegación de Uruguay.

⁴⁸ Bases, base decimoprimer, literal a; Proyecto del CJI, artículo 11, literal a.

⁴⁹ Informe del relator, profesor Ronald Herbert.

Bruselas de 1968, artículo 1o., numeral 1; Reglamento (UE) 1215/2012, artículo 1o., numeral 2, literal a.

b. Divorcio, nulidad del matrimonio y régimen de bienes del matrimonio, literal b

Con relación al divorcio y a la nulidad del matrimonio, la incidencia del orden público y la circunstancia de que en la época algunos Estados del continente no hayan recibido aún en sus derechos el divorcio vincular, determinó la exclusión tanto en el texto acordado como en sus precedentes.⁵⁰ En lo referido al régimen matrimonial de bienes, la variedad de soluciones acogidas en los distintos derechos nacionales y aun dentro de un mismo Estado, caso de los Estados Unidos, supuso un obstáculo al tratamiento de la jurisdicción internacional referida a la categoría.⁵¹ El Protocolo de Buenos Aires, artículo 2o., numeral 2, también excluye “Los acuerdos en el ámbito de derecho de familia y sucesorio”.

c. Pensiones alimenticias, literal c

A nivel continental en la época únicamente se habían abordado los alimentos de modo tangencial por la Convención de Montevideo de 1979 sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares, título II, “Alcance de la Convención”, artículo 2o., literal a, que menciona entre las cautelas referidas a la seguridad de las personas los “alimentos provisionales”, y se había exhortado a los Estados que aun no lo hubieran hecho, a aprobar la Convención de Naciones Unidas de Nueva York de 1956 sobre Obtención de Alimentos en el Extranjero.⁵² La singularidad del tema fue determinante

⁵⁰ Bases, base decimoprimer, literal b; Proyecto del CJI, artículo 11, literal b.

⁵¹ En conformidad, Parra Aranguren, Gonzalo (presidente de la Comisión II de la CIDIP III), “La tercera conferencia interamericana sobre derecho Internacional privado (CIDIP III), La Paz 1984”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Andrés Bello*, Caracas, núms. 33 y 34, 1984-1985, p. 129.

⁵² Resolución de la Asamblea General de OEA de octubre de 1979, AG/Res 454 (IX - 0/79). La Resolución tuvo como antecedente la solicitud formulada a la Asamblea General de OEA por la CIDIP II, Montevideo, 1979, CIDIP II, R. X, “Estudio de la posibilidad de ratificar la Convención sobre Obtención de Alimentos en el Extranjero”, Actas y Documentos, Segunda Conferencia Interamericana Especializada sobre Derecho Inter-

para que ante propuesta del delegado de Uruguay, doctor Solari, y con el apoyo de otras delegaciones, se acordara mantener la exclusión⁵³ y continuar analizando el tema con vistas a su futuro tratamiento integral, que se concretaría con la Convención Interamericana de Montevideo de 1989 sobre Obligaciones Alimentarias.

El Convenio de La Haya del 10. de febrero de 1971, artículo 1o., numeral 3, también excluye las obligaciones de alimentos, al igual que el Reglamento (UE) 1215/2012, artículo 1o., numeral 2, literal e; materia objeto de tratamiento específico tanto en el ámbito de la Conferencia de La Haya como en el europeo.⁵⁴

d. Sucesión testada e intestada, literal d

La especificidad del tema, la diversidad en su tratamiento por el DIPr. de los Estados americanos tanto a nivel de sus normas de fuente nacional como convencional⁵⁵ y las diferencias existentes entre los países de derecho civil y de *common law*, fueron determinantes de la exclusión;⁵⁶ criterio también adoptado por los precedentes del texto convencional.⁵⁷ Excluyen igualmente la materia, entre otros, el Convenio de La Haya del 10. de febrero de 1971, artículo 1o., numeral 4; el Convenio de Bruselas de 1968,

nacional Privado, (CIDIP II), vol. I, OEA, Sr. K/XXI.2, CIDIP II/ 103, vol. I, 22.1.1980, p. 351.

⁵³ Bases, base decimoprimerá, literal c; Proyecto del CJI, artículo 11, literal c.

⁵⁴ En el ámbito de la Conferencia de La Haya las regulaciones más recientes sobre la materia son la Convención sobre Cobro Internacional de Alimentos para Niños y otros Miembros de la Familia y el Protocolo sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias, ambos del 23 de noviembre de 2007; y a nivel europeo, el Reglamento (CE) núm. 4/2009, Relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos.

⁵⁵ Así, mientras los tratados de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1889 y 1940, título XIV de ambos, respectivamente artículos, 66 y 63, sujetan la sucesión a la jurisdicción de los tribunales del lugar de situación de los bienes del causante, el Código de Bustamante, libro cuarto, “Derecho procesal internacional”, título segundo, “Competencia”, capítulo I, “De las reglas generales de competencia en lo civil y mercantil”, artículo 327, somete la sucesión testamentaria y *ab in testato*, al juez “del lugar en que tuvo el finado su último domicilio”.

⁵⁶ En conformidad, Operti Didier, “La tercera conferencia especializada...”, *op. cit.*, p. 169.

⁵⁷ Bases, base decimoprimerá, literal d; artículo 11, literal d, Proyecto del CJI.

artículo 1o., numeral 1, y el Reglamento (UE) 1215/2012, artículo 1o., numeral 2, literal f. De acuerdo con lo indicado en b, el Protocolo de Buenos Aires tampoco incluye la materia.

e. Quiebras, concursos, concordatos u otros procedimientos análogos, literal e

Las particularidades y complejidad de estos procedimientos determinaron su apartamiento de una regulación general de la jurisdicción internacional indirecta, posición también contemplada por el Proyecto del CJI, artículo 11, literal e, y las bases, base decimoprimera, literal e, así como por otros antecedentes de la Convención de 1984, Convenio de Bruselas de 1968, artículo 1o., numeral 2 y el Convenio de La Haya del 1o. de febrero de 1971, artículo 1o., numeral 5. Textos posteriores como el Reglamento (UE) 1215/2012, artículo 1o., numeral 2, literal b, han mantenido igual criterio; a nivel regional, el Protocolo de Buenos Aires, artículo 2o., numeral 1, excluye “los negocios jurídicos entre los fallidos y sus acreedores y demás procedimientos análogos, especialmente los concordatos”.

f. Liquidación de sociedades, literal f

Razones similares a las actuantes con relación a la limitación anterior determinan la exclusión, contemplada asimismo por los antecedentes del Convenio.⁵⁸

g. Cuestiones laborales, literal g

La excepción deja fuera de la Convención los reclamos de contenido patrimonial resultantes de las relaciones laborales. La singularidad de la materia laboral determinó la exclusión.⁵⁹ Al respecto consideramos que en el actual sistema de derecho internacional privado interamericano re-

⁵⁸ Bases, base decimoprimera, literal f; Proyecto del CJI, artículo 11, literal f.

⁵⁹ Exclusión prevista por las Bases, base decimoprimera, literal g; Proyecto del CJI, artículo 11, literal g.

sulta necesario atender estas relaciones con base en regulaciones específicas, tuitivas del trabajador como parte contractual más débil,⁶⁰ como hacen, entre otros, el Reglamento (UE) 1215/2012, capítulo II, “Competencia”, sección 5a., “Competencia en materia de contratos individuales de trabajo”, artículos 20 a 23 inclusive, y a nivel nacional, el Proyecto de LGDIPr, título XI, “Jurisdicción internacional”, artículo 58, “Soluciones especiales”, literal e.

h. Seguridad social, literal h

La naturaleza de estas actividades y su frecuente vinculación a la actuación de organismos estatales condujeron a su apartamiento de la Convención, también prevista por sus antecedentes directos.⁶¹ Textos como el Reglamento (UE) 1215/2012, artículo 1o., numeral 2, literal c, y el Protocolo de Buenos Aires, artículo 2o., numeral 3, también excluyen la materia.

i. Arbitraje, literal i

Si bien el tema arbitral fue analizado de manera incidental en la Comisión al tratarse la prórroga de jurisdicción, proponiendo el delegado argentino, profesor Boggiano, en ocasión de considerarse la pertinencia de los acuerdos *pre-litem natam* admitirlos tanto en relación con los tribunales estatales cuanto con los arbitrales, finalmente hubo consenso en apartar el tema⁶² dada la existencia de convenciones que como la de Nueva York de 1958 sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, e Interamericana de Panamá de 1975 sobre Arbitraje Comercial Internacional, habían sido aprobadas por un importante número de países del continente. Textos a los que posteriormente se agregarían los acuerdos

⁶⁰ El Protocolo de Buenos Aires, artículo 2o., numeral 5, excluye el tema en tanto el criterio básico atributivo de jurisdicción que consagra es la “Elección de jurisdicción”, capítulo I, artículos 4o. a 6o., y se consideró que no se adecuaba a “los contratos laborales” en razón de la asimetría de las partes.

⁶¹ Bases, base decimoprimería, literal h y artículo 11, literal h, Proyecto del CJI.

⁶² También excluido por las Bases, base decimoprimería, literal i; Proyecto del CJI, artículo 11, literal i.

del Mercosur y del Mercosur, la República de Bolivia y la República de Chile sobre Arbitraje Comercial Internacional, decisiones CMC 03/98 y 04/98, respectivamente.⁶³

j. Daños y perjuicios de naturaleza extracontractual, literal j

Son excluidos de la Convención no obstante haber sido contempladas las acciones por daños y perjuicios originadas de lesiones corporales o de daños a la propiedad por las Bases, base quinta y artículo 6o. del Proyecto del CJI. La complejidad de la materia, en especial en casos de responsabilidad vinculados a situaciones de disociación entre el lugar de acaecimiento del hecho ilícito y de producción del daño, así como en hipótesis de conexiones múltiples vinculadas al evento dañoso,⁶⁴ determinaron el planteo de propuestas diversas que en definitiva condujeron a la exclusión del tema, entendiéndose que de futuro debía ser objeto de tratamiento particularizado. A tales efectos, la CIDIP V de México de 1994, Resolución 8/94, recomendó a la Asamblea General de la OEA que incluyera entre otros ítems con vistas a la siguiente conferencia especializada: “b. Conflicto de leyes en materia de responsabilidad extracontractual” y “f. Responsabilidad civil por contaminación transfronteriza, aspectos de Derecho Internacional Privado”, y la Reunión de Expertos de Washington del 3 y 4 de diciembre de 1998, acordó incluir en la agenda de la futura CIDIP el “Conflicto de leyes en materia de responsabilidad extracontractual, con énfasis en el tema de la jurisdicción competente y las leyes aplicables respecto de la responsabilidad civil por contaminación transfronteriza”.⁶⁵ Materia que no obstante el tiempo transcurrido, hasta el momento no ha sido regulada a nivel interamericano.

⁶³ Aprobados por Uruguay, respectivamente, por leyes 17.834 del 23 de septiembre de 2004 y 17.751 del 26 de marzo de 2004.

⁶⁴ Tal el ejemplo planteado por el delegado de México, profesor José Luis Siqueiros, referido al caso de un avión fabricado en California y perteneciente a una empresa argentina, que transportando pasajeros de distintos países sufre un accidente en Perú, citado por Parra Aranguren, Gonzalo, “La tercera conferencia interamericana...”, *cit.*, pp. 112-115.

⁶⁵ Uruguay, en enero de 2000, con miras a la Reunión de Expertos celebrada en Washington en febrero de dicho año, presentó un estudio sobre el tema, y la Reunión acordó la conformación de un grupo de trabajo coordinado por Uruguay, que aportó al respecto un anteproyecto de Convención.

En el ámbito del Mercosur, el Protocolo de San Luis sobre Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito, Decisión CMC 01/96,⁶⁶ legisla sobre la ley aplicable y la jurisdicción competente para este tipo especial de responsabilidad extracontractual, de singular importancia en un proceso de integración. Los tratados de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1889 y 1940 al regular de modo general la jurisdicción internacional en materia de acciones personales, dentro de las cuales corresponde incluir las personales patrimoniales, artículos 56 de ambos textos, dan respuesta a la interrogante referida a la jurisdicción internacional directa en la materia. Por lo que de conformidad con lo sostenido en el capítulo VI.1, en instancia de analizar el artículo 2o., literal d, de la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, consideramos que no obstante no abordar el texto de La Paz el tema, de plantearse entre Estados partes de los precitados tratados o del Protocolo de San Luis el reconocimiento de una sentencia dictada en estos casos, corresponderá concluir que el fallo proviene de tribunal poseedor de jurisdicción internacional.

k. Cuestiones marítimas y aéreas, literal k

La existencia de regulaciones de alcance mundial y su especificidad determinaron que no se considerara conveniente abordar su tratamiento en una regulación general de la jurisdicción de alcance regional. En conformidad con ello, no obstante haber figurado el tema del transporte marítimo internacional en la agenda de las CIDIP anteriores, se resolvió en la Conferencia de La Paz, exhortar a los Estados miembros de la OEA a continuar con el estudio de la adopción de una recomendación tendiente a propiciar la ratificación o adhesión a la Convención de Naciones Unidas de 1978 sobre Transporte Marítimo de Mercaderías, “Reglas de Ham-

⁶⁶ Vigente entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, que lo aprobó por Ley 17.050 de 14 de diciembre de 1998; al respecto puede verse Tellechea Bergman, Eduardo, “La dimensión judicial...”, *cit.*, título IV.II, “El Protocolo de San Luis sobre Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito”, pp. 88-91. El Protocolo tuvo como antecedente el Convenio argentino-uruguayo sobre Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito entrado en vigor el 7.5.1995, aprobado por Uruguay por Ley 16.522 del 12 de julio de 1994.

burgo”, y se eliminó de la agenda para las próximas conferencias el ítem “Transporte marítimo internacional”.⁶⁷

C. Soluciones jurisdiccionales consagradas

Con la finalidad de asegurar la eficacia extraterritorial de las sentencias, la Convención contempla un amplio conjunto de bases dadas, las cuales el fallo extranjero cumple con la condición de haber sido dictado por un tribunal competente en la esfera internacional.

a. Bases jurisdiccionales contempladas por el artículo 1o.

La disposición regula la jurisdicción internacional indirecta en materia de acciones personales patrimoniales; bienes muebles corporales; bienes inmuebles, y contratos mercantiles internacionales en los casos en que exista acuerdo escrito de prórroga de jurisdicción.

a) Acciones personales patrimoniales, artículo 1o., literal A

Respecto a estas acciones, se adopta la terminología utilizada por el Tratado de Derecho Civil Internacional de 1940, artículo 56, párrafo tercero (también empleada por el Apéndice del Código Civil de Uruguay, artículo 2401), y en relación con las mismas se distinguen tres tipos: contra personas físicas o jurídicas; contra sociedades civiles o mercantiles de carácter privado y sucursales, agencias o filiales de dichas sociedades; y en materia de fueros renunciables, en los casos en que el demandado acepte la competencia del tribunal sentenciante.

i. Acciones contra personas físicas o jurídicas, artículo 1o., literal A, numeral 1

Atribuye jurisdicción al Estado parte de origen de la sentencia a condición de que el demandado, si fuera persona física, haya tenido su domicilio o residencia habitual en él al momento de interposición de la

⁶⁷ CIDIP III/ Resolución XI.

demandada, y si fuera persona jurídica, haya tenido en dicho país su establecimiento principal.

El foro del domicilio o residencia habitual del demandado constituye una jurisdicción consolidada en derecho comparado como foro general de amplio espectro, y ya en la Baja Edad Media se consideraba al juez del domicilio del accionado como el foro natural de la persona, acuñándose el aforismo actor *sequitur forum rei*. El criterio domiciliar, al igual que el de la residencia habitual, en definitiva una conceptualización objetiva del domicilio como precisara hace más de cincuenta años Quintín Alfonsín,⁶⁸ refiere al lugar donde la persona está afincada, donde “tiene casa abierta”, como se decía antiguamente, y donde usualmente administra y posee su patrimonio. Base jurisdiccional que facilita al actor de acciones personales patrimoniales la ejecución de la sentencia, y al demandado le permite una adecuada defensa en juicio.

El domicilio, en tanto concepto jurídico, es susceptible de disímiles definiciones por los distintos ordenamientos nacionales, por lo que resulta conveniente la existencia de regulaciones convencionales que eviten multílicas interpretaciones por los Estados. En el ámbito interamericano, la Convención de Montevideo de 1979 sobre Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado⁶⁹ cumple tal finalidad, proporcionando a los Estados partes una interpretación homogénea de la conexión, como antes lo hicieran los tratados de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1889 y 1940, título II, “Del domicilio”.⁷⁰

Con relación al momento procesal en que corresponde apreciar la realización de la conexión, el numeral se afilia a un criterio de amplia recepción, por el cual la base jurisdiccional debe ser considerada al momento de la interposición de la demanda,⁷¹ posición compartida, entre otros, por el Convenio de La Haya de 2007 sobre Cobro de Alimentos

⁶⁸ Alfonsín, Quintín, *Sistema de derecho civil internacional*, Montevideo, Biblioteca de Publicaciones Oficiales de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República, vol. 1, 1961, pp. 91 y ss.

⁶⁹ Aprobada por Uruguay por Decreto-Ley 14.953 del 12 de noviembre de 1979.

⁷⁰ En el ámbito del Mercosur, los protocolos de Buenos Aires, artículo 9o., literal a; y de San Luis sobre Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito, artículo 2o., literal a, también definen de modo autárquico el domicilio de la persona física.

⁷¹ Interpretación en relación con la cual existió consenso entre las delegaciones, señalando al respecto el delegado de México, profesor Vázquez Pando, que el domicilio debía ser apreciado al momento de inicio del juicio, ya que la circunstancia de que el demanda-

para Niños y Otros Miembros de la Familia, capítulo V, “Reconocimiento y ejecución”, “Bases para el reconocimiento y la ejecución”, artículo 20, numeral 1, literal a.

En el DIPr. interamericano y regional, distintas regulaciones acogen la jurisdicción del domicilio del demandado, ya de manera amplia, ya en relación con determinadas materias.⁷² En cuanto a las personas jurídicas, el numeral atribuye jurisdicción a los tribunales en donde éstas “hayan

do luego de interpuesta la demanda cambie el domicilio a otra jurisdicción no es relevante, CIDIP III, Comisión II, Acta 7a. Sesión, p. 9.

⁷² Así, los tratados de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1889 y 1940, artículos 56 de ambos, que reciben el foro del domicilio del demandado en materia de acciones personales; en tanto que el Código de Bustamante, de La Habana de 1928, lo hace de modo general “fuera de los casos de sumisión expresa o tácita, y salvo derecho local en contrario”, libro cuarto, “Derecho procesal internacional”, título segundo, “Competencia”, capítulo I, “De las reglas generales de la competencia en lo civil y mercantil”, artículo 323. En el Mercosur esta base jurisdiccional es recibida por el Protocolo de Buenos Aires, capítulo II, “Jurisdicción Subsidiaria”, a falta de elección de foro, artículo 7o., literal b; y por el Protocolo de San Luis sobre Responsabilidad Civil Emergente de Accidentes de Tránsito, artículo 7o., literal b. A nivel interamericano consagran la jurisdicción del domicilio o la residencia habitual del demandado respecto a materias específicas la Convención de 1975 sobre Conflicto de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas, artículo 8o; y de 1989 sobre Obligaciones Alimentarias, “Competencia en la esfera internacional”, artículo 8o., literal b. En el caso de Uruguay, sendos convenios bilaterales contemplan específicamente el foro del domicilio del demandado en instancia de reconocimiento de fallos extranjeros, Convenio uruguayo-pañol de Cooperación Jurídica, en vigor desde el 30 de abril del 1998, aprobado por Uruguay por Ley 16.864 del 10 de septiembre de 1997, título II, “Reconocimiento y ejecución”, sección 1a. “Requisitos del reconocimiento”, artículo 5o., numeral 1, en materia de obligaciones a falta de elección de foro, literal b y numeral 4, obligaciones pecuniarias en materia de derecho de familia; y Convenio uruguayo-francés de Cooperación Judicial en Materia Civil y Comercial, en vigor desde el 10. de agosto de 1999, aprobado por Uruguay por Ley 17.110 de 12 de mayo de 1999, capítulo IV, “Reconocimiento y ejecución de las decisiones judiciales y arbitrales”, artículo 19, numeral 1.

En el DIPr. uruguayo de fuente nacional, el apéndice del Código Civil, Ley 10.084 del 3 de diciembre de 1941, prevé la jurisdicción del domicilio del demandado en materia de acciones personales patrimoniales, artículo 2401, y el Proyecto de LGDIPr también la acoge en el título XI, “Jurisdicción internacional”, “Soluciones Generales”, artículo 56, numeral 1; igualmente, la Ley 18.387 del 23 de octubre de 2008 de Declaración Judicial del Concurso y Reorganización Empresarial, título XIII, “Régimen internacional del concurso”, capítulo I, “Competencia y ley aplicable al concurso con elemento extranjero”, artículo 239 “(Competencia internacional para la declaración del concurso)”, dispone: “Los jueces uruguayos serán competentes cuando: 1) El domicilio o el centro efectivo de actividad del deudor se encuentre en territorio nacional...”.

tenido su establecimiento principal”, concepto que habrá de examinarse en el próximo numeral.

ii. Acciones contra sociedades civiles o mercantiles de carácter privado, artículo 1o., literal A, numeral 2

Confiere jurisdicción a los tribunales del Estado parte donde las sociedades tuvieran su establecimiento principal al momento de entablarse la demanda o aquellos pertenecientes al Estado parte donde las sociedades se hubieran constituido. Por lo que en hipótesis, en las que el país del establecimiento principal de la sociedad no coincidiera con el de su constitución, se consagran dos foros alternativos a opción del actor. La recepción del foro del Estado parte del “establecimiento principal” como alternativa a la jurisdicción del Estado de constitución responde a que habiéndose planteado en el seno de la Comisión II la existencia de sociedades que constituidas en países que facilitan su creación luego radican el centro de sus actividades en otro, no se consideró razonable limitar la jurisdicción a los tribunales del Estado de origen.⁷³ Al respecto, se recordó que la Convención de Montevideo de 1979 sobre Conflicto de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles ya se había ocupado de estos casos, permitiendo al Estado en el que la sociedad pretenda establecer la sede efectiva de su administración, obligarla a cumplir con los requisitos exigidos por su legislación, artículo 5o.

Con relación a la conexión “establecimiento principal”, se advirtió en Comisión acerca de su sentido anfibológico, que podría conducir a que fuera interpretado ya como centro principal de la actividad o los negocios de la sociedad, ya como el lugar donde funciona su administración principal, habiendo propuesto el delegado de Uruguay, profesor Solari, la sustitución del concepto por el de “administración central”.⁷⁴ Con la finalidad de evitar equívocos, el posterior Protocolo de Buenos Aires, al acoger

⁷³ En tal sentido, el delegado de México, profesor Siqueiros, hizo referencia a un número muy importante de sociedades que constituidas en un Estado luego realizan sus actividades en otros, no teniendo en el país de su constitución más que una dirección postal, CIDIP III, Comisión II, 8a. sesión, p. 6.

⁷⁴ En las delegaciones participantes primó sin embargo el criterio de mantener la expresión, considerando algunos delegados que los términos “establecimiento principal” y “administración central” resultaban equivalentes, CIDIP III, Comisión II, 8a. sesión, p. 6.

como una de las jurisdicciones subsidiarias en materia contractual, a falta de acuerdo de elección de foro, “los jueces del domicilio del demandado”, artículo 7o., literal b, dispone que a los fines de dicho artículo se entenderá por domicilio del demandado, artículo 9o., literal b, “Cuando se trate de personas jurídicas, la sede principal de la administración”.

La referencia a sociedades de “carácter privado” que realiza el numeral excluye aquellas de “carácter público”, respondiendo tal limitación a que no se consideró pertinente regular vía oblicua, en instancia de legislar sobre la jurisdicción internacional indirecta, el complejo tema de la inmunidad de jurisdicción de los Estados y otras personas de derecho público, y sus límites.⁷⁵

*iii. Acciones contra sucursales, agencias o filiales,
artículo 1o., literal A, numeral 3*

El foro abarca tanto a sucursales, hipótesis prevista por las Bases, base cuarta, cuanto a agencias o filiales, contempladas por el Proyecto del CJI, artículo 5o., párrafo segundo,⁷⁶ y otorga jurisdicción a los tribunales del Estado en que éstas realizaron “las actividades que originaron las respectivas demandas”. Jurisdicción distinta a la consagrada tanto por el Proyecto del CJI, que confería competencia a los tribunales donde éstas “se encuentren”, cuanto por las Bases, que la otorgaba a los tribunales del lugar de “existencia” de la sucursal o establecimiento. Cabe señalar, no obstante, que en los casos frecuentes en los que la actuación de una sucursal, agencia o filial se realice en el Estado donde se “encuentre” o “existe”, en definitiva el foro resulta coincidente con el previsto por los precedentes. La jurisdicción del lugar donde funcione la sucursal o agencia en lo concerniente a las operaciones que allí practique es recibida expresamente por el Tratado de Montevideo de Derecho Comercial Terrestre Internacional de 1940, artículo 3o., párrafo segundo, y el Protocolo de Buenos Aires, artículo 9o., literal b, párrafo segundo.

⁷⁵ En conformidad, Opertti, Didier, “La tercera conferencia especializada...”, *cit.*, p. 167; Solari, Marcelo, *Pactos procesales de La Paz*, Montevideo, FCU, 1986, p. 39.

⁷⁶ Ante la solicitud de aclaración planteada por el delegado de Estados Unidos acerca del sentido de la expresión “filial”, se señaló que el mismo aludía a “toda sociedad distinta a la matriz y sujeta al control de hecho o derecho de ésta”, CIDIP III, Comisión II, Acta 8a. sesión, p. 10.

La solución prevista por el numeral determina en definitiva que los fallos referidos a actuaciones de sucursales, agencia o filiales, deberán ser considerados como provenientes de tribunales poseedores de jurisdicción internacional en tanto emanen del Estado parte donde tales actividades se hayan realizado.⁷⁷

*iv. Prórroga *post litem natam* en materia de fuyos renunciables, artículo, 1o., literal A, numeral 4*

La disposición consagra una jurisdicción recibida por textos clásicos regionales, Código de Derecho Internacional Privado de La Habana de 1928, Código de Bustamante, en especial, artículo 322, y Tratado de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1940, artículo 56, párrafos 3 y 4, y reconoce como precedentes directos las Bases, base séptima, que la admitía bajo condición de que el demandado después de promovida la acción exprese su consentimiento por escrito, y el artículo 3o. del Proyecto del CJI, que amplía las posibilidades de convenir esta prórroga admitiendo que el demandado pueda manifestar su voluntad de “forma expresa o tácita”. Prórroga de la jurisdicción *post litem*, en la que la voluntad de las partes no se manifiesta de manera simultánea, sino en momentos cronológicamente separados. El actor deduce la acción ante tribunales en principio carentes de jurisdicción para conocer del caso, y el demandado después de interpuesta la demanda manifiesta su voluntad. Esta modalidad de prórroga planteada ya interpuesto el litigio, limita considerablemente las posibilidades de imposiciones abusivas, alcanzando por ello importante recepción en derecho comparado.

En los casos en los que se admite la prórroga *post litem*, el magistrado ante el cual se deduzca la acción, aun cuando en principio careciera de jurisdicción para conocer del litigio, no corresponde que rechace la demanda.

⁷⁷ El Protocolo de Buenos Aires es más amplio en lo referido a la jurisdicción competente en materia de personas jurídicas, cuanto que en relación con las sucursales, etcétera, admite que las mismas, además de poder ser demandadas ante los tribunales del lugar donde funcionen en lo concerniente a las actividades que allí practiquen, el actor puede “interponer la acción ante los tribunales de la sede principal de la administración”, artículo 9o., literal b, parte final, y en el artículo 11 agrega: “Las personas jurídicas con sede en un Estado Parte, que celebren contratos en otro Estado Parte, pueden ser demandadas ante los jueces de este último”.

da, excepto que habiendo dado traslado de la misma el demandado no compareciera, o de hacerlo, controvierta la jurisdicción. Consideramos al respecto que la comparecencia del demandado en juicio sin oponerse a la jurisdicción constituye una aceptación positiva (no ficta), pues si bien sostenemos que la voluntad del demandado debe manifestarse de modo claro e inequívoco, no corresponde exigir términos sacramentales para su admisión.⁷⁸ Entendemos asimismo que en casos de oposición, el demandado no sólo puede impugnar la competencia de la sede actuante, sino presentar al mismo tiempo, a título subsidiario, defensas en cuanto al fondo.

La Convención de La Paz acoge la prórroga *post litum* tanto respecto a las acciones personales patrimoniales, exordio del literal A del artículo 1o., cuanto en relación con las reales referidas a bienes muebles corporales, artículo 1o., literal B, numeral 2. Solución que supone una ampliación del ámbito previsto para esta prórroga por textos anteriores, como el Tratado de Derecho Civil Internacional de 1940, artículo 56, párrafo tercero, que únicamente la admite en acciones referidas a “derechos personales patrimoniales”. El Código de Bustamante, según se viera, la consagra, en cambio, dentro de las “Reglas generales de competencia”, artículo 322. Textos actuales como el Reglamento (UE) 1215/2012, artículo 26, reciben con amplitud la prórroga *post litum*, excepto los casos de jurisdicciones exclusivas contemplados por el artículo 24. El Proyecto uruguayo de LG-DIPr admite este foro para las acciones personales en general, título X, “Jurisdicción”, artículo 56, “Soluciones generales”, numeral 7.⁷⁹

La disposición convencional requiere que la prórroga opere en materia de “fueros renunciables”, pero el concepto no es explicitado ni directa ni indirectamente,⁸⁰ por ejemplo, indicando el derecho al que ha de corresponder tal calificación, circunstancia que puede constituir un serio obstáculo al reconocimiento del fallo extranjero, por lo que creemos

⁷⁸ En conformidad, entre otros, Vescovi, Eduardo, *op. cit.*, p. 44; Klett, Selva, “La jurisdicción internacional”, en Landoni Sosa, Ángel (coord.), *Curso de derecho procesal internacional y comunitario del Mercosur*, Montevideo, FCU, 1997, p. 103.

⁷⁹ El Protocolo de Buenos Aires reconoce la pertinencia de la prórroga *post litum natam* aun en casos de acuerdos de elección de foro, artículo 6o.

⁸⁰ En la Comisión II de la CIDIP, al plantearse el tema, ante consulta del delegado de Estados Unidos, Peter D. Trooboff, el delegado de México, Vázquez Pando, señaló que la noción de fuero renunciable refería a acciones en las que las partes pueden conferir competencia a una jurisdicción distinta a aquella que en principio la poseía, CDIP III, Com. II, Acta 16, p. 11.

conveniente que una nueva regulación continental atienda expresamente el tema.⁸¹

Respecto al modo como debe expresarse la voluntad del demandado, la Convención requiere expresamente que éste “haya aceptado por escrito la competencia del órgano jurisdiccional que pronunció la sentencia o si a pesar de haber comparecido en juicio, no haya cuestionado oportunamente la competencia de dicho órgano”, admitiendo así que la voluntad pueda manifestarse tanto de manera expresa como tácita, aun cuando la terminología empleada omitió el empleo de tales expresiones en razón a que se plantearan divergencias acerca del sentido y alcance de las mismas.⁸²

b) Acciones reales sobre bienes muebles corporales,
artículo 1o., literal B

El literal legisla una solución alternativa atributiva de jurisdicción tanto a los tribunales del lugar de situación del bien al momento de entablarse la demanda, foro *rei sitae*, de usual recibo en materia acciones reales, numeral 1, cuanto, numeral 2, a todos aquellos previstos por el literal A respecto a acciones personales patrimoniales. Opción por la que la jurisdicción se amplía, confiriendo competencia para las acciones reales sobre bienes muebles a los tribunales: a) del domicilio o residencia habitual del demandado al momento de la demanda, si se tratara de personas físicas, y en caso de sociedades civiles o comerciales de carácter privado, a aquellos del Estado parte donde tuvieran su establecimiento principal al incoarse la acción o donde se hubieran constituido, y si la accionada fuera una sucursal, agencia o filial, serán competentes los jueces del lugar donde fue realizada la actividad que genera la demanda; b) competentes en razón de prórroga *post litem*, en tanto se considerara que las acciones reales en materia de bienes muebles se califican en la categoría de “fueros renunciables”,⁸³ y c) designados a

⁸¹ En coincidencia con la necesidad de definir el alcance del concepto “fueros renunciables”, Opertti, Didier, “La tercera conferencia especializada...”, *cit.*, p. 16; Solari, Marcelo, *op. cit.*, p. 43.

⁸² Tal lo señalado por el presidente de la Comisión II, Parra Aranguren, Gonzalo, “La tercera conferencia interamericana...”, *cit.*, p. 122.

⁸³ De lo que resulta, una vez más, la importancia de definir convencionalmente cuáles son estos foros.

través de una prórroga *pre litem*, bajo las condiciones previstas por el literal D al que remite el A.

Los foros legislados por la Convención en la materia resultan en consecuencia significativamente más amplios que los contemplados por sus antecedentes, artículo 4o. del Proyecto del CJI y las Bases, base segunda, que únicamente otorgaban jurisdicción en acciones vinculadas a derechos de propiedad, uso, goce, posesión y otros de igual naturaleza referidos a bienes inmuebles y muebles corporales, a los jueces del lugar donde se encontraran al momento de entablarse la demanda. Los tratados de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1889 y 1940, artículos 67 y 64, respectivamente, acogen similar solución. El Código de Bustamante contempla en cambio un criterio más amplio con relación a las acciones reales sobre bienes muebles, artículo 324, por el que si bien en principio son competentes los jueces de situación de los mismos, si dicha ubicación no fuera conocida por el demandante, atribuye jurisdicción a los del domicilio, y, en su defecto, a los de la residencia del demandado.

Conceptos básicos como los relativos a la calificación de los bienes en inmuebles o muebles y dentro de éstos la determinación de su calidad corporal o incorporeal no son definidos por la Convención, ni aun de modo indirecto, como lo hacen los tratados de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1889 y 1940, artículos 26 y 32, situación susceptible de originar interpretaciones divergentes, que pueden dificultar su aplicación, lo que plantea la necesidad de contemplar también esta cuestión en una futura revisión de la Convención. El texto de La Paz omitió asimismo legislar sobre jurisdicción internacional en materia de bienes muebles incorporales o intangibles.

c) Acciones reales sobre bienes inmuebles,
artículo 1o., literal C

Adjudica jurisdicción a los tribunales del Estado parte de situación de los bienes; solución clásica en la materia.⁸⁴ La referencia cronológica que hace el literal al lugar de situación de los bienes inmuebles “al momento

⁸⁴ Foro acogido, entre otros, por los tratados de Montevideo de Derecho Civil Internacional de 1889 y 1940, artículos 67 y 64; el Código de Bustamante también recibe esta jurisdicción, artículo 325.

de entablarse la demanda”, sólo adquiere sentido respecto a bienes inmuebles por accesión o en hipótesis, excepcionales, de modificación de las fronteras de los Estados.

Si bien la Convención no atribuye a los tribunales del lugar de situación del inmueble la calidad de foro de jurisdicción exclusiva, cabe recordar que en general la doctrina les reconoce tal carácter, así como el derecho positivo. Tal es la calificación otorgada a esta jurisdicción por distintos desarrollos normativos actuales, Reglamento (UE) 1215/21012, artículo 24, numeral 1; Código Civil y Comercial de la República Argentina, artículo 2609, “Jurisdicción exclusiva”, literal a; etcétera. El Proyecto de LGDIPr exemplifica como materia de jurisdicción exclusiva de la República las cuestiones concernientes a “derechos reales sobre bienes (no sólo inmuebles) situados en ella”, artículo 60, “Jurisdicción exclusiva”, párrafo segundo.

d) Foro acordado por las partes en acciones derivadas de contratos mercantiles internacionales, artículo 1o., literal D

La disposición admite tanto la prórroga de jurisdicción *post litem natam* como *pre litem natam*.⁸⁵

A través de la *prorrogatio fori*, las partes acuerdan la jurisdicción internacional para conocer de un determinado litigio, cuestión que plantea dos interrogantes: una, referida a la idoneidad de la voluntad de las partes para habilitar el ejercicio de la jurisdicción de un Estado respecto a una *litis* que en principio no estaría sujeta a la misma; y la otra, a la aptitud de dicha voluntad para desplegar la función opuesta, de carácter negativo, consistente en excluir la jurisdicción del Estado respecto a un litigio que de lo contrario estaría dentro de sus límites.⁸⁶ Opción de las partes de someterse a la jurisdicción que hubieran convenido que constituye una manifestación de la autonomía de la voluntad, tema objeto de distintos enfoques y posiciones en el derecho internacional privado, que en la actualidad tienden a decantarse en su recepción bajo determinados parámetros y garantías.

⁸⁵ En el mismo sentido, Opertti, Didier, “La tercera conferencia especializada...”, *cit.*, p. 168; Solari, Marcelo, *op. cit.*, p. 46.

⁸⁶ En conformidad, Morelli, Gaetano, *op. cit.*, pp. 199 y 200.

En cuanto a la oportunidad temporal en que las partes pueden convenir la prórroga, la misma podrá ser concertada al momento del nacimiento de la situación jurídica respecto a la cual es pactada, usualmente un contrato, durante su vigencia, configurando ambas situaciones acuerdos *pre litem natam* o una vez planteado el litigio, acuerdos *post litem natam*. La Convención, como se ve, también acoge la prórroga *post litem* en materia de foros renunciables, artículo 1o., literal A, numeral 4.

El texto de La Paz admite la prórroga *pre litem*⁸⁷ respecto a acciones derivadas de contratos mercantiles celebrados en la esfera internacional, pero omite determinar cuándo un contrato adquiere la cualidad de internacional. Frente a esta carencia, y más allá de la conveniencia de que una nueva convención sobre jurisdicción internacional regule el tema, tomando en consideración que las convenciones interamericanas conforman un proceso de codificación por etapas del DIPr. continental, resulta importante la conceptualización acerca de la internacionalización de los contratos resultante de la Convención de México de 1994 sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales, artículo 1o, párrafo segundo. Texto del que resulta que un contrato es internacional “si las partes del mismo tienen su residencia habitual o su establecimiento en Estados Partes diferentes, o si el contrato tiene contactos objetivos con más de un Estado Parte”. En sentido similar, aun cuando a través de una enunciación por la negativa, el Convenio de La Haya del 30 de junio de 2005 sobre Acuerdos de Elección de Foro, capítulo I, “Ámbito de aplicación y definiciones”, artículo 1o., “Ámbito de aplicación”, numeral 2, dispone: “A los efectos del Capítulo II [‘Competencia Judicial’] una situación es internacional salvo que las partes sean residentes en el mismo Estado contratante y la relación entre éstas y todos los demás elementos relevantes del litigio, cualquiera sea el lugar del tribunal elegido, estén conectados únicamente con ese Estado”.

⁸⁷ Uruguay ha concluido distintos convenios vigentes que admiten bajo ciertas condiciones los acuerdos de elección de foro: Convenio de Cooperación Jurídica entre Uruguay y España, título II, “Reconocimiento y ejecución”, sección 1a., “Requisitos del reconocimiento”, artículo 5o., numeral 1, literal a; Convenio de Cooperación Judicial en Materia Civil y Comercial entre Uruguay y Francia, capítulo IV, “Reconocimiento y ejecución de las decisiones judiciales y arbitrales”, artículo 19, numeral 5; Protocolo de Buenos Aires, capítulo I, “Elección de jurisdicción”, artículos 4o., 5o. y 6o. El Proyecto de LGDIPr, artículo. 59, “Jurisdicción en materia contractual”, también recibe la prórroga de jurisdicción.

El literal omite asimismo proporcionar una definición autárquica o cuando menos indirecta de la calidad mercantil del contrato,⁸⁸ carencia que puede originar dudas que dificulten su aplicación, pues el derecho de un país puede considerar mercantil un contrato que de acuerdo con la normativa de otro no tenga tal carácter, a lo que corresponde añadir que algunos ordenamientos no distinguen entre obligaciones civiles y mercantiles. Dada la carencia indicada y considerando que la calificación *lex fori* del carácter civil o comercial del contrato realizada por el tribunal actuante en el reconocimiento del fallo foráneo puede no sólo incidir en la validez de la prórroga de la jurisdicción, sino suponer vía oblicua un pronunciamiento sobre la propia resolución del caso por la sentencia extranjera,⁸⁹ nos inclinamos por una apreciación de la índole mercantil de la contratación de acuerdo con la ley del tribunal de origen del fallo, calificación *lex causae*.

i. Requisitos exigidos para la validez del acuerdo

1. *Que la prórroga haya sido acordada por escrito.* La Convención de La Paz, al igual que sus precedentes, el Proyecto del CJI, artículo 7o. y las Bases, base sexta, requiere que los contratantes “hayan acordado por escrito someterse a la jurisdicción del Estado Parte donde se pronunció la sentencia”. Coincidimos con la colega profesora, Fresnedo de Aguirre, en que el consentimiento debe manifestarse a través de la firma, de puño y letra o digital de las partes, cuanto el escrito por sí sólo no obliga.⁹⁰ La exigencia también es requerida a nivel subregional por el Protocolo de Buenos Aires, artículo 4o.; *idem*, el Proyecto de LGDIPr, “jurisdicción en materia contrac-

⁸⁸ Como señalara el delegado uruguayo a la Comisión II de la CIDIP III, profesor Solari, el tema no llegó a plantearse en la Comisión; Solari, *op. cit.*, p. 48.

⁸⁹ Cuestión rechazada por actuales desarrollos en materia de reconocimiento de fallos extranjeros, tal lo dispuesto por el Código General del Proceso de Uruguay, libro segundo, título X, “Normas procesales internacionales”, capítulo IV, “Del reconocimiento y ejecución de las sentencias extranjeras”, artículo 538, numeral 2; al respecto pude verse Tellechea Bergman, Eduardo, *Derecho internacional...*, *cit.*, título I.II, “Eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros”, 4.2, “Regulación de fuente nacional, Código General del Proceso”, p. 92.

⁹⁰ Fresnedo de Aguirre, Cecilia, *op. cit.*, p. 173; de conformidad con la justicia de Uruguay, sentencia núm. 147 del 24 de mayo de 1998, Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5o. turno, *Revista de Transporte y Seguros*, Montevideo, vol. 2, núm. 2, 1989, pp. 47-49.

tual”, artículo 59, numeral 1. Textos actuales, como el Reglamento (UE) 1215/2012, consideran hechas por escrito las comunicaciones efectuadas por medios electrónicos en tanto proporcionen un registro duradero del acuerdo y admiten asimismo los acuerdos verbales con confirmación por escrito, artículo 25, numerales 2 y 1, literal a, respectivamente. El no cumplimiento de la condición determina la invalidez del acuerdo.

2. *Que la competencia no haya sido establecida de manera abusiva.* La condición tiene por finalidad asegurar un verdadero acuerdo de partes, en tanto que un consentimiento logrado con base en la imposición concreta de una parte sobre otra estará afectado de graves vicios de consentimiento, y consecuentemente habrá de carecer de validez jurídica.⁹¹ La exigencia es coincidente con lo dispuesto en el ámbito regional por el Protocolo de Buenos Aires, artículo 4o. y en el bilateral, entre otros, por el Convenio entre Uruguay y España de Cooperación Jurídica, artículo 5o., numeral 1, literal a. El Proyecto de LGDIPr, al acoger la validez de los acuerdos ante *litem natam*, artículo 59, numeral 1, avanza en la regulación del requisito, y para evitar extralimitaciones en su invocación exige que el acuerdo “no haya sido obtenido en forma claramente abusiva teniendo en cuenta el caso concreto”, considerando en consecuencia que el vicio del consentimiento se configura cuando surge inequívocamente con relación al caso específico en el que se invoca. Creemos conveniente que un futuro texto convencional proporcione criterios consistentes, capaces de evitar interpretaciones jurisprudenciales que exorbiten el concepto y se transformen en obstáculo al principio de la circulación internacional de las sentencias.

3. *Existencia de conexión razonable entre el objeto de la controversia y el foro elegido.* Se trata de una exigencia notoriamente más severa que la resultante de requerir que la elección de las partes sea razonable,⁹² concepto que

⁹¹ Con relación al concepto de imposición abusiva, Solari, Marcelo, *op. cit.*, p. 50, indica que en la Comisión hubo consenso en excluir de los acuerdos de elección de foro los casos de efectiva imposibilidad de negociación por las partes, tales como los contratos de consumo, decidiéndose empero no entrar en la enunciación de situaciones concretas y dejar en manos del juez del Estado de invocación del fallo la apreciación de cada caso en particular.

⁹² En conformidad con la posición expuesta, Solari, Marcelo, *op. cit.*, p. 51, dice que la inteligencia literal del texto aprobado conduce a una posición restrictiva respecto al alcance del concepto de razonabilidad, indicando que el objeto de la controversia o litigio no es otro que el propio contrato mercantil internacional, y consecuentemente el contacto

puede validar elecciones de jurisdicción en las que la razonabilidad esté dada por circunstancias como la mera idoneidad del foro, su experiencia o neutralidad. La Convención no avanza criterios que permitan evaluar en qué casos se está ante una vinculación razonable entre el foro y el objeto de la controversia, y ello puede determinar dificultades en instancia de apreciar la jurisdicción del tribunal origen del fallo cuyo reconocimiento se pretende.⁹³ Con la finalidad de evitar dificultades a la circulación internacional de los fallos, algunos textos más recientes no requieren la condición, tal lo que resulta del Reglamento (UE) 1215/2012, posición en la que también se ubica el Proyecto de LGDIP, artículo 59. Cabe precisar que en el ámbito regional el Protocolo de Buenos Aires únicamente exige la existencia de “conexión razonable según las normas de jurisdicción del Protocolo” (por lo que proporciona parámetros concretos para evaluar la razonabilidad la elección), con carácter excepcional, como modo de ampliar su alcance a los casos en que sólo una de las partes tuviera domicilio o residencia habitual en un Estado parte del Tratado de Asunción y se hubiera acordado la jurisdicción en favor de uno de dichos Estados, artículo 1o., literal b.

ii. Validez de los acuerdos sumisorios

No obstante su relevancia, la cuestión tampoco es resuelta por el texto de La Paz, omisión a subsanar en una eventual nueva convención sobre el tema, susceptible de originar criterios dispares al respecto, tales como evaluar la validez del acuerdo de conformidad ya con la ley del tribunal que conoce en la causa, sea éste o no el foro elegido, posición acogida por la justicia argentina en el caso “Inta S. A.”,⁹⁴ ya del foro elegido, solución de algún modo paralela a la prevista por la Convención Interamericana de México de 1994 sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internaciona-

razonable será el que exista entre el foro elegido y el contrato mismo, no siendo suficiente la simple razonabilidad en la elección de la jurisdicción.

⁹³ En tal sentido, Opertti, Didier, “La tercera conferencia especializada...”, *cit.*, p. 168, indica la conveniencia de definir los conceptos de “razonabilidad” y “abuso”.

⁹⁴ Jurisprudencia citada en Dreyzin de Klor, Adriana *et al.*, “Dimensiones convencional e institucional de los sistemas de jurisdicción internacional de los Estados mercosur-rienos”, en Fernández Arroyo, Diego (coord.), *Derecho internacional privado de los Estados del Mercosur, Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay*, Buenos Aires, Zabalía, 2003, p. 191.

les en Materia de Validez de los Acuerdos de Elección de Ley Aplicable, artículo 12; ya de los Estados que de conformidad con el propio texto convencional tuvieran jurisdicción, estándose a la solución más favorable a la validez del acuerdo, solución *favor negotti*, recibida por el Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual, artículo, 5o., párrafos 2 y 3.

b. Jurisdicción asumida para evitar denegación de justicia,
artículo 2o.

El criterio tiene por finalidad evitar situaciones de conflictos negativos que conduzcan a la ausencia de foros competentes en la esfera internacional para conocer de un determinado asunto, y tiene como precedente las Bases, base séptima, párrafo segundo, con origen en propuesta del profesor Valladao, que el profesor Operetti complementara a efectos de evitar su invocación excesiva, por la que se confiriere a los tribunales del Estado parte donde la sentencia deba surtir efectos la apreciación de la pertinencia de tal jurisdicción.⁹⁵ El Proyecto del CJI recibe también esta jurisdicción asumida para evitar la denegación de justicia, artículo 8o., pero no contempla la potestad de apreciación otorgada a los tribunales del país de invocación del fallo, facultad que el texto convencional acoge. A nivel nacional, el Proyecto de LGDIPr consagra el foro de necesidad bajo severas condiciones, artículo 56, “Soluciones generales”, numeral 8.⁹⁶ Requisitos que consideramos han de resultar útiles a los tribunales patrios en instancia de apreciar tal tipo de jurisdicción asumida por foros de otros Estados en los casos en que, como en la Convención Interamericana, no existan

⁹⁵ Goldsmidt, W., “Informe del relator...”, *cit.*, p. 103.

⁹⁶ Artículo 56, numeral 8 [los tribunales de la República serán competentes], “Cuando, aun careciendo de competencia en la esfera internacional según otras norma de la presente ley, se cumplan acumulativamente los siguientes requisitos: a) la intervención del tribunal sea necesaria para evitar denegación de justicia; b) que la causa se revele de imposible juzgamiento en otro Estado o no sea posible razonablemente exigir que la demanda sea promovida en el extranjero; c) el caso tenga vínculos relevantes con la República; d) sus tribunales estén en condiciones de garantizar el debido proceso; y e) la sentencia que se dicte sea susceptible de cumplimiento o ejecución”.

Solución similar es recibida por el Código Civil y Comercial de la República Argentina, libro sexto, título IV, “Disposiciones de derecho internacional privado”, capítulo 2, “Jurisdicción internacional”, artículo 2602.

parámetros convencionales para apreciar la pertinencia de la asunción de dicha competencia.

c. Jurisdicción en materia de contrademandas, artículo 3o.

Se trata de una jurisdicción funcional, como la denominara Goldschmidt,⁹⁷ que distingue dos situaciones: si la contrademanda es considerada una acción independiente, se entenderá que la sentencia emana de un foro poseedor de jurisdicción internacional si el tribunal sentencianante cumple con alguna de las bases que la Convención ha previsto, artículo 3o., numeral 1; en tanto que si la contrademanda se funda en el acto o hecho en que se basó la demanda principal, se entiende satisfecho el requisito de la jurisdicción indirecta si la demanda principal ha cumplido con los criterios jurisdiccionales previstos convencionalmente, artículo 3o., numeral 2. Soluciones coincidentes con las contempladas por el Convenio de La Haya del 1o. de febrero de 1971 sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras en Materia Civil y Comercial, artículo 11.

El Reglamento (UE) 1215/2012, capítulo II, “Competencia”, sección 2, “Competencias especiales”, artículo 8o., numeral 3; así como su precedente, el Convenio de Bruselas de 1968, artículo 6o., numeral 3, acogen en materia de contrademandas el criterio previsto por el artículo 3o., numeral 2 en examen, también recibido en el ámbito subregional por el Protocolo de Buenos Aires, artículo 13. En igual sentido, el Proyecto de LGDIPr, artículo 56, “Soluciones generales”, numeral 4.

d. Límite al reconocimiento de la jurisdicción extranjera, la jurisdicción exclusiva del Estado ante el que se invoca el fallo, artículo 4o.

La jurisdicción exclusiva supone la atribución de potestad jurisdiccional respecto a una materia o grupo de materias a los tribunales de un Estado de manera excluyente para los demás, de modo que si éstos conocieran de dichas situaciones la consecuencia ha de ser la denegación del reconocimiento de la sentencia dictada en tales casos, pues, como se señalara,⁹⁸ el

⁹⁷ Goldschmidt, W., “Informe de relator...”, *cit.*, p. 103.

⁹⁸ Véase al respecto el numeral V. 1, “Jurisdicción internacional exclusiva”.

foro exclusivo constituye un foro único cuantitativamente y excluyente cuantitativamente.

La Convención faculta al Estado parte ante el cual se invoque una sentencia extranjera, a negarle eficacia extraterritorial si hubiera sido dictada invadiendo su jurisdicción exclusiva, pero no define el ámbito de tal jurisdicción, y ello, como señalara Opertti,⁹⁹ resulta peligroso si los Estados se autoatribuyen la misma de manera excesiva, pues reduciría a la nada los acuerdos logrados en La Paz. Con la finalidad de evitar extra-limitaciones en la invocación de la excepción, el profesor Goldschmidt, en instancia de analizarse la base décima elaborada por la Reunión de Expertos de Washington, antecedente directo del texto en análisis, propuso limitar su invocación “a los casos que afectaran manifiestamente el orden público internacional” del foro.¹⁰⁰ En coincidencia con estas apreciaciones, el miembro del Comité Jurídico Interamericano, doctor Galo Leoro Franco, en trabajo presentado en agosto de 1981 como ponente ad hoc sobre el tema a estudio del Comité con miras a la elaboración de una propuesta convencional, indicaba que la solución prevista para el que luego sería artículo 10 del Proyecto del CJI, en esencia coincidente con el artículo 4o. de la Convención, resultaba arriesgada, pues supeditaba la determinación de la jurisdicción exclusiva a “decisiones puramente unilaterales de los Estados”.¹⁰¹

Con la finalidad de evitar graves limitaciones al reconocimiento de los fallos extranjeros, creemos necesario prever en un nuevo texto convencional, parámetros capaces de neutralizar invocaciones exorbitadas de la jurisdicción internacional exclusiva, tal como lo hace el Proyecto de LGDIPr, artículo 60, “Jurisdicción internacional exclusiva”, o inclusive proceder concretamente a la enunciación de los casos constitutivos de la misma, como oportunamente hiciera el Convenio de Bruselas de 1968, título II, “Competencia judicial”, sección 5a., “Competencia exclusiva”, artículo 16, y hoy, el Reglamento (UE) 1215/2012, capítulo II, “Competencia”, sección 6, “Competencias exclusivas”, artículo 24; en la misma línea, el

⁹⁹ Opertti, D., “La tercera conferencia especializada...”, *cit.*, p. 168.

¹⁰⁰ La propuesta no fue acogida, aun cuando existió consenso entre los expertos en que la invocación de la jurisdicción exclusiva resulta pertinente cuando la misma está vinculada a la afectación del orden público internacional, Goldschmidt, W., “Informe del relator...”, *cit.*, p. 103.

¹⁰¹ Conceptos recordados por M. Solari, *op. cit.*, p. 59.

Código Civil y Comercial de la República Argentina, artículo 2609, “Jurisdicción exclusiva”.

- e. Exigencia referida a que la sentencia extranjera sea reconocida en todo el territorio del Estado en que ha sido dictada, artículo 5o.

La condición da respuesta a situaciones reales del tipo planteado por el delegado de México, profesor Siqueiros, que indicara la existencia de ordenamientos jurídicos de naturaleza federal en los que una sentencia puede ser firme en una circunscripción del Estado y sin embargo no ser reconocida en otras, por entenderse que fue dictada en violación de las normas sobre competencia de la circunscripción donde es invocada, ya que el tratamiento conferido a las sentencias emanadas de otras provincias o estados es similar al otorgado a los fallos extranjeros, no alcanzando las sentencias efecto de *res iudicata* en todo el país.¹⁰² En respuesta a estas situaciones, se consensuó que era necesario exigir en todos los casos de invocación de sentencias extranjeras, que las mismas fueran susceptibles de reconocimiento o ejecución en la totalidad del país en que fueron dictadas, y no sólo en la circunscripción de origen.¹⁰³

3. *Convención Interamericana de Montevideo de 1989 sobre Obligaciones Alimentarias*¹⁰⁴

La Convención aborda las tres cuestiones fundamentales que plantean las relaciones privadas internacionales: el derecho aplicable; la jurisdicción internacional, y la cooperación jurisdiccional internacional, incluido el reconocimiento de los fallos extranjeros, tema en relación con el cual regula sobre la jurisdicción internacional indirecta.¹⁰⁵

¹⁰² Comisión II, Actas 7a. sesión, pp. 7 y ss.

¹⁰³ Tal lo señalado por el presidente de la Comisión II, profesor Parra Aranguren, Comisión II, Actas 7a. sesión, pp. 6 y 7.

¹⁰⁴ Aprobada por Uruguay por Ley 17.334 del 17 de mayo 2001.

¹⁰⁵ Sobre distintos aspectos de la Convención, véase del autor, “El moderno derecho internacional privado interamericano sobre minoridad y familia, la Convención de Montevideo de 1989 sobre Obligaciones Alimentarias”, *Revista Uruguaya de Derecho de Familia*, Montevideo, año IV, núm. 5, 1990, pp. 113-130.

A. *Jurisdicción internacional indirecta*

La condición es objeto de un tratamiento particularizado, artículo 11, literal a, más adecuado a la circulación internacional de las decisiones jurisdiccionales que el previsto de modo general por la Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras, artículo 2o., literal d,¹⁰⁶ y da respuesta a un área temática que la Convención de La Paz de 1984 había excluido, artículo 6o., literal c. La disposición en análisis requiere que el juez o autoridad que dictó la sentencia haya tenido competencia en la esfera internacional, de conformidad con los artículos 8o. y 9o. para conocer y juzgar del asunto, por lo que dichos foros resultan competentes tanto para la determinación de la jurisdicción internacional directa cuanto indirecta, razón por la cual lo dispuesto por los artículos indicados adquiere especial relevancia en instancia de apreciar la jurisdicción internacional como requisito para la eficacia del fallo extranjero de alimentos.

a. Criterios jurisdiccionales consagrados por los artículos 8o. y 9o.

a) Artículo 8o.

Contempla una solución alternativa por la que el reclamante puede optar entre plantear la demanda ante los jueces o autoridades del Estado de su domicilio o residencia habitual, ante los del domicilio o residencia habitual del deudor, o ante aquellos pertenecientes al Estado donde el deudor tenga vínculos personales, tales como posesión de bienes, percepción de ingresos u obtención de beneficios económicos, consagrando de este modo una suerte de *forum shopping* acotado en favor del alimentado en tanto parte más débil.

¹⁰⁶ Véase al respecto el capítulo VI.1, “Convención Interamericana de Montevideo de 1979 sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros”. Otro progreso que muestra la Convención de 1989 en relación con aquella de 1979 es el resultante del artículo 13, que prevé un procedimiento especial para el reconocimiento de las resoluciones extranjeras que mejora significativamente la solución del texto anterior, cuyo artículo 6o. remite en la materia a lo que disponga la ley del Estado en el que se prenda la eficacia del fallo.

i. Forum creditoris

La recepción del foro del domicilio o residencia habitual del acreedor supone un foro de protección, que tiene por finalidad atender la situación de la parte más vulnerable, el alimentado, constituyendo una jurisdicción de proximidad, que permite al reclamante la posibilidad de actuar ante los tribunales para él más accesibles, evitándole la necesidad de acudir a jurisdicciones lejanas que hacen necesario mecanismos de procuración a distancia,¹⁰⁷ que no siempre funcionan con la necesaria agilidad, y que salvo casos de asistencia jurídica gratuita y exclusión de costas se traducen en mayores erogaciones. Con relación al foro del alimentado, anticipaba Alfonsín hace más de cincuenta años: “la judicatura del domicilio del alimentado está de acuerdo con los fines de la acción alimentaria, siempre que por ‘domicilio’ se entienda la residencia habitual del demandante”, y agregaba: “Cuando la doctrina propone la jurisdicción del domicilio del demandante en materia de alimentos suele tener por descontado que en ese lugar vive el alimentado, refiérese pues al domicilio objetivo”.¹⁰⁸ En coincidencia, proponíamos en 1988 con vistas al tratamiento del tema en la CIDIP IV, la adopción de la residencia habitual del beneficiario como conexión básica a efectos de seleccionar la ley aplicable y la jurisdicción competente para conocer de la acción de alimentos, sin perjuicio de la admisión de otras conexiones razonablemente vinculadas a la materia en calidad de opcionales a elección del actor.¹⁰⁹

El foro del acreedor tiene amplia recepción en materia de alimentos en derecho comparado, siendo recibido en el ámbito de la Conferencia de La Haya por el Convenio sobre Reconocimiento y Ejecución de Decisiones en Materia de Obligaciones Alimenticias, del 15 de abril de 1958, artículo 3o., numeral 2; solución mantenida luego por los posteriores convenios del 2 de octubre de 1973 sobre Reconocimiento y Ejecución de Resoluciones Relativas a Obligaciones Alimenticias, artículo 7o., numeral

¹⁰⁷ Tales, los previstos por la Convención de Naciones Unidas de Nueva York de 1956 sobre Obtención de Alimentos en el Extranjero, aprobada por Uruguay por Ley 16.477 del 4 de mayo de 1994.

¹⁰⁸ Alfonsín, Quintín, *Sistema...*, cit., pp. 295 y 296.

¹⁰⁹ Tellechea Bergman, Eduardo, *Derecho internacional privado de familia y minoridad. Restitución internacional de menores- prestación internacional de alimentos. Bases para futuras convenciones interamericanas*, Montevideo, Instituto Interamericano del Niño, Unidad de Asuntos Jurídicos, 1988, p. 22.

1, y del 23 de noviembre de 2007 sobre Cobro Internacional de Alimentos para Niños y Otros Miembros de la Familia, artículo 20, “Bases para el reconocimiento y la ejecución”, numeral 1, literal c. A nivel europeo también atribuyen jurisdicción a los tribunales del Estado de domicilio o residencia habitual del acreedor de alimentos el Convenio de Bruselas de 1968, título II, “Competencia judicial”, sección 2, “Competencias especiales”, artículo 50., numeral 2, y textos posteriores, como el actual Reglamento (CE) núm. 4/2009 Relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos, capítulo II, “Competencia”, artículo 30., literal b. Jurisdicción recibida asimismo en el ámbito bilateral por convenios concluidos por Uruguay con Perú, Convenio sobre Reclamación Internacional y Ejecución de Sentencias en Materia de Alimentos, artículo 50.;¹¹⁰ y con España, Convenio sobre Conflicto de Leyes en Materia de Alimentos para Menores y Reconocimiento y Ejecución de Decisiones y Transacciones Judiciales en Materia de Alimentos, artículo 70., literal a.¹¹¹

ii. Forum debitoris

La jurisdicción conferida a los tribunales del Estado de domicilio o residencia habitual del demandado acoge la fórmula clásica *actor sequitur*

¹¹⁰ El Convenio fue aprobado por Uruguay por Decreto-Ley 15.721 del 7 de enero de 1985, y entró en vigor el 2 de febrero de 1989.

¹¹¹ El Convenio fue aprobado por Uruguay por Ley 15.987 del 16 de octubre de 1988, y entró en vigor el 29 de febrero 1992.

El Proyecto de LGDIPr al consagrarse en el título XI, “Jurisdicción internacional”, artículo 56, “Soluciones generales”, numeral 3, una forma de *forum causae*, criterio Asser o del paralelismo, por el que resultan competentes los jueces uruguayos si el objeto de la pretensión se rige por la ley de la República, acoge indirectamente la jurisdicción de los tribunales del domicilio o residencia habitual del reclamante de alimentos, pues de acuerdo con el Proyecto las obligaciones alimentarias se regirán, a opción del actor, ya por la ley del Estado de su domicilio o residencia habitual, ya por la del Estado de domicilio o residencia habitual del demandado, artículo 29, “Obligaciones alimentarias”, por lo que si el actor opta por la ley de su domicilio o residencia habitual para fundar el reclamo, éstos serán jueces competentes. El Código Civil y Comercial de la República Argentina, libro sexto, título IV, “Disposiciones de derecho internacional privado”, capítulo 3, “Parte especial”, sección 4, “Alimentos”, artículo 2629, prevé específicamente, entre otras jurisdicciones alternativas, los foros del domicilio y de la residencia habitual del reclamante.

forum rei, de amplia recepción en el DIPr comparado. Foro que de recibirse en materia de reclamos internacionales de alimentos en calidad de base única atributiva de jurisdicción internacional adolecería del grave inconveniente para el reclamante con residencia habitual, centro de vida, en Estado distinto al del demandado, de obligarlo a accionar en el extranjero con todas las dificultades, ya indicadas, que ello implica. Por el contrario, prevista esta jurisdicción en calidad de alternativa, como sucede en el artículo en estudio, resulta una opción adecuada. Con relación al reclamante, en tanto el foro del domicilio o residencia habitual del demandado tiende generalmente a coincidir con el lugar donde éste posee su patrimonio u obtiene los ingresos que han de servir al pago de los alimentos y por lo tanto con el Estado de posible ejecución de la sentencia, un juicio allí incoado le ofrece la ventaja de evitar la necesidad de tramitar la ejecución de un fallo dictado en el extranjero, en tanto que respecto al demandado le permite la eficaz defensa de sus derechos.

La Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado recibe este foro en los convenios de 1958 sobre Reconocimiento y Ejecución de Decisiones en Materia de Obligaciones Alimenticias, artículo 3o., numeral 1; 1973 sobre Reconocimiento y Ejecución de Resoluciones Relativas a las Obligaciones Alimenticias, artículo 7o., numeral 1; y 2007 sobre Cobro Internacional de Alimentos para los Niños y Otros Miembros de la Familia, artículo 20, numeral 1, literal a. A nivel europeo, el Reglamento (CE) núm. 4/2009 Relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos, también prevé la residencia del demandado como jurisdicción opcional, artículo 3o., literal a.¹¹²

iii. Forum patrimoni

El foro del patrimonio tiene por finalidad, como indicara Opertti en un trabajo preparatorio a la CIDIP IV, que luego presidiría, facilitar el de-

¹¹² Los convenios bilaterales concluidos en el tema por Uruguay con Perú y España, artículos 5o. y 7o., literal b, respectivamente, también prevén esta jurisdicción. El Proyecto de LGDIPr admite la jurisdicción del domicilio del demandado en el título XI, “Jurisdicción internacional”, artículo 56, “Soluciones generales”, numeral 1. El Código Civil y Comercial de la República Argentina, artículo 2629, confiere expresamente jurisdicción a los tribunales del domicilio o residencia habitual del deudor de alimentos.

recho del acreedor de alimentos a la percepción de éstos,¹¹³ tratándose en consecuencia de un foro de protección. Jurisdicción recibida por acuerdos bilaterales que precedieran a la Convención, concluidos por Uruguay con Perú, Convenio sobre Reclamación Internacional y Ejecución de Sentencias en Materia de Alimentos, artículo 5o.; y con España, Convenio sobre Conflictos de Leyes en Materia de Alimentos para Menores y Reconocimiento y Ejecución de Decisiones y Transacciones Judiciales en Materia de Alimentos, artículo 7o., literal c. En lo atinente a normas de fuente nacional, el reciente Código Civil y Comercial argentino, artículo 2629, también recibe en la materia la jurisdicción “del lugar donde el demandado tenga bienes” si fuera un foro “razonable según las circunstancias del caso”, condicionamiento adecuado con miras a evitar la asunción de jurisdicciones internacionales abusivas, que consideramos conveniente adoptar en una nueva regulación convencional interamericana sobre jurisdicción internacional.

*iv. Prórroga de jurisdicción *post litem natam**

Sin perjuicio de los foros enunciados, el artículo 8o., parte final, siguiendo la propuesta emanada de la Reunión de Expertos de San José de Costa Rica,¹¹⁴ recibe esta prórroga en favor de las autoridades de otros

¹¹³ D. Operti, Exposición de Motivos del Proyecto de Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Alimentos para Menores, OEA, Instituto Interamericano del Niño, Montevideo, 1988, p. 20. Como precedente a nivel interamericano del foro del patrimonio cabe mencionar la competencia otorgada en calidad de jurisdicción de urgencia, cualquiera que fuera la jurisdicción competente para conocer del fondo del litigio, a los jueces del país de ubicación de los bienes o derechos a cautelar para adoptar medidas precautorias de carácter territorial cuya finalidad sea garantizar el resultado de un litigio pendiente o eventual, Convención Interamericana de Montevideo de 1979 sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares, aprobada por Uruguay por Decreto-Ley 14.953 del 12 de noviembre de 1979, artículo 10. Esta competencia es también recibida por el Código General del Proceso de Uruguay, artículo 535, “Facultad cautelar”, por estas regulaciones, véase Tellechea Bergman, Eduardo, *Derecho internacional privado*, cit., capítulo II.I.II, “Cooperación cautelar”. El Proyecto de LGDIPr también recibe la jurisdicción de urgencia en materia de protección de incapaces, cuando se encuentren en la República, título XI, “Jurisdicción internacional”, artículo 58, “Soluciones especiales”, literal a.

¹¹⁴ Proyecto de Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, elaborado por la Reunión de Expertos sobre Secuestro y Restitución de Menores y Obligaciones de Alimentos, organizada por el Instituto Interamericano del Niño, San José de Costa

Estados, a condición de que el demandado comparezca en juicio sin impugnar la competencia internacional de la sede actuante, admitiendo en consecuencia un prórroga fundada en una voluntad real manifestada de manera expresa o tácita.

b) Jurisdicción internacional en acciones de aumento o reducción de alimentos, artículo 9o.

Respecto a este tipo de acciones, se realiza un distingo entre acciones de aumento y de reducción de la prestación de alimentos, fundándose la distinción en la consideración del alimentado como la parte más débil. El reclamo de aumento podrá plantearse ante cualquiera de las sedes previstas como internacionalmente competentes para conocer de la solicitud de alimentos, en tanto que el pedido de cese o reducción sólo podrá requerirse ante el foro que hubiera conocido en la fijación de los mismos.¹¹⁵

Estas soluciones sobre jurisdicción internacional directa consagradas por la Convención, en virtud de lo dispuesto por el artículo 11, literal a, conforman los parámetros a considerar en instancia de controlar el cumplimiento del requisito de la jurisdicción internacional del fallo extranjero dictado en materia de alimentos.

Tales, las soluciones hoy vigentes a nivel interamericano en materia de jurisdicción internacional indirecta, normativa que revela la impostergable necesidad de concreción de un nuevo texto convencional continental, capaz de concitar la efectiva aprobación por los Estados sobre un tema de especial relevancia para la más adecuada circulación internacional de las sentencias, y, consecuentemente, para la más eficaz protección de los derechos de los justiciables.

Rica, 22 a 26 de mayo de 1989, Actas y Documentos, Cuarta Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-IV), volumen I, doc. 18/89, artículo 8o., parte final, p. 244.

¹¹⁵ Jurisdicciones ya previstas por el Convenio uruguayo-español sobre Conflicto de Leyes en Materia de Alimentos para Menores y Reconocimiento y Ejecución de Decisiones y Transacciones Judiciales en Materia de Alimentos, artículo 7o., parte final.