

# DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO DERECHO PROCESAL CIVIL INTERNACIONAL

## "Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras"

**PABLO E. de ROSAS**

*Miembro de la Cátedra de Derecho Internacional Privado.*

*Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.*

*Universidad de Mendoza, Argentina.*

### **Temario:**

- 1) Consideraciones Generales
- 2) Competencia interna e internacional. Internacional directa e indirecta.
- 3) Reconocimiento y ejecución de sentencias y resoluciones extranjeras.
- 4) Exequatur. Formas. Requisitos
- 5) Sentencia válida firme.
- 6) Debido proceso.
- 7) Orden público.
- 8) Fraudem Legis. "Forum Shopping".
- 9) Trámite procesal (Mendoza). Autoridades involucradas.
- 10) Marco legal argentino.
- 11) Conclusiones.

### **1. Consideraciones Generales**

El presente contexto mundial de globalización de la economía, interdependencia de los mercados y el numeroso tráfico internacional de personas y/o cosas, ha hecho que en lo jurídico y en lo justiciable, se realicen importantes esfuerzos por encontrar fórmulas comunes para solucionar el cumplimiento y la ejecución de órdenes y/o medidas judiciales que involucren a sujetos de existencia física o ideal que se encuentran sometidos a distintas jurisdicciones.

Intentamos demostrar en este trabajo un esquemático panorama legal y jurisprudencial -fuente internacional y argentina- de los últimos años, en lo que respecta a la posibilidad de iniciación, desarrollo y cumplimiento de procesos que involucran la participación de órganos de justicia de dos o más países, teniendo en cuenta que en este tema entra en juego el "auxilio jurídico internacional" a través de un juez exhortante y un juez exhortado, cada uno con su derecho adjetivo, los cuales pueden ser idénticos, similares o completamente diferentes.

## 2. Competencia interna e internacional

Existe competencia "internacional" cuando nos referimos a la facultad de un tribunal de un estado, de declararse competente y juzgar determinados elementos extrajeros que le son ajenos a la aplicabilidad común del derecho interno. Se dice comúnmente que es el juez "de la sentencia" quien tiene competencia internacional, pero el problema es llegar a determinar cómo se atribuye la facultad de dictarla. Y es "interna" cuando un juez interviene en la causa porque así se lo manda el derecho que a su vez le otorga imperium para llevar el caso a resolución y ejecutar su cumplimiento.

El profesor Alvarado Velloso ("Jurisdicción y Competencia" LL. 1985 -C-1141) nos dice que "... en el orden interno la competencia se refiere al reparto de causas según distintas divisiones efectuadas por el legislador por motivos de especialidad, trámite, economía, política judicial, etc.

En general son las siguientes:

- a) En razón de la materia (civil, laboral, penal, comercial, etc.).
- b) En razón de la cuantía de la pretensión.
- c) En razón del territorio (domicilio del actor, del demandado, lugar de situación del inmueble).
- d) En razón de diferentes grados de soberanía estatal (municipal, departamental, provincial, estadual, nacional, federal).

Existe acuerdo mayoritario sobre que estas divisiones sean aceptadas por los derechos procesales internos, y en principio su aplicabilidad no presenta problema alguno para el juez o tribunal que decide un caso "interno".

Por otra parte, la competencia internacional no se encuentra legislada en las leyes internas acerca del reparto y atribución de casos. Es entonces que, para cada caso en concreto, la orientación para determinar el tribunal competente en la causa, ha provenido del aporte valioso de la juris-

prudencia. También debemos destacar la tarea realizada en pro de la efectiva aplicación de las Convenciones Interamericanas, especialmente la Convención interamericana sobre Eficacia Territorial de Sentencias y Laudos Extranjeros CIDIP II 1979 (ley argentina N° 22.921).

La materia de los conflictos de competencia (como una cuestión a dilucidar previa al conflicto de leyes) es -según la doctrina- relativamente nueva en el derecho internacional privado continental, el cual se ocupó primeramente de descubrir la ley aplicable antes de quién la iba a aplicar. Asimismo, según Möllers "...el retraso en el estudio de la competencia internacional dentro del derecho internacional privado continental se debe también a su ubicación dentro del derecho procesal internacional, que a su vez es derecho público..." (Möllers, *Internationale Zuständigkeit bei der Durchgriffshaftung*, p 5 y 15, citado por Weinberg de Roca, *Competencia internacional y Ejecución de Sentencias Extranjeras*, pág. 5, Ed. Astrea, Bs. As. 1994).

Entonces, el primer paso que debemos decidir, es qué país entiende en la causa. Una vez resuelto esto, hay que acudir a las normas internas de reparto de la competencia dentro del país, a los efectos de saber qué tribunal es competente a razón de la materia, del territorio, del grado, etcétera.

La competencia *Internacional*, puede ser *directa* o *indirecta*. Cuando "...se trata de la competencia de los tribunales propios para resolver un caso con elementos extranjeros, estamos frente a la competencia *directa*. Cuando el tribunal "propio" debe reconocer una sentencia extranjera en virtud del reconocimiento de la competencia de los cuales emana, hablamos de competencia internacional *indirecta*". (Weinberg de Roca, *ob. cit.* pág. 6).

### 3. Reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras

Una sentencia extranjera adquiere "eficacia" en el país por medio de su reconocimiento o ejecución judicial. Los requisitos exigidos para reconocer o ejecutar una sentencia extranjera son generalmente los mismos en la mayoría de los ordenamientos legales vigentes en el mundo jurídico actual. En el reconocimiento, el juez acepta un derecho consagrado por la sentencia (por ejemplo: un divorcio). En la ejecución, el titular del derecho consagrado por la sentencia extranjera exige el concurso de la fuerza pública local, por intermedio del juez interviniente,

para obtener el resultado material de su pretensión (por ejemplo: una ejecución de bienes promovida por el acreedor).

Los tratados de Derecho Procesal Internacional de Montevideo, 1889 y 1940, establecen, en sus respectivos arts. 5: "... a) que las sentencias y laudos arbitrales en asuntos civiles y comerciales dictados en uno de los estados signatarios, tendrán la misma fuerza en los demás, si la sentencia o laudo emanó de un tribunal competente en materia internacional".

Dice Weinberg de Roca (ob. cit., pág. 58) que estos tratados "...no establecen cómo determinar la competencia internacional indirecta..."; agregando la misma autora que "...para determinar la competencia internacional indirecta se puede: a) recurrir a las reglas de competencia internacional directa del juez que debe reconocer o ejecutar la sentencia extranjera (bilateralización de las reglas de competencia del foro, es decir, que el juez va a reconocer la sentencia extranjera si el juez extranjero era competente conforme a las propias normas de competencia del juez requerido; en otras palabras el juez reconoce la sentencia extranjera si el ordenamiento extranjero confiere competencia a sus jueces en los mismos casos que el juez le confiere a él); b) recurrir a las reglas de competencia internacional del juez extranjero que dictó la sentencia, y c) recurrir a la elaboración de normas especiales para la competencia internacional indirecta...". Este último supuesto está dado por la armonización legislativa por tratados o asimilación de normas idénticas en los distintos derechos internos.

#### **4. Exequatur. Formas. Requisitos**

La sentencia extranjera debe reunir los requisitos para ser considerada tal en el lugar en que fue dictada. Se le requiere para su ejecutabilidad ciertas formas y requisitos que están previstos en la legislación, requisitos de forma y de fondo o sustanciales.

En general son los siguientes:

- 1) Formales: Íntegramente transcripta.
  - 1.1 Copia legalizada por autoridad competente.
  - 1.2 Si no está en castellano, deberá estar traducida en su totalidad por traductor público.
- 2) Sustanciales:

- 2.1 Sentencia dictada por el tribunal competente en el orden internacional.
- 2.2 Pasada por autoridad de cosa juzgada (res iudicata) en el Estado que fue dictada.
- 2.3 Inexistencia de litispendencia internacional.
- 2.4 Respeto del debido proceso y legal citación a juicio del condenado.
- 2.5 Obligación válida según leyes internas donde se pretende ejecutar la resolución.
- 2.6 No contraria al "Orden Público".

## **5. Sentencia válida firme**

La sentencia extranjera debe ser pasible de ejecución y estar firme en su país de origen.

Una sentencia en nuestro derecho carece de la calidad de cosa juzgada mientras es o puede ser apelada.

Se trata de la cosa juzgada "material" y no de la formal. Las sentencias que ponen fin a procesos ejecutivos y que pueden ser revisadas por un juicio ordinario posterior, no son ejecutables por carecer de la cosa juzgada material.

El eminente profesor Goldschmidt, cita en su obra (Derecho Internacional Privado, pág. 491), una sentencia de la Cámara Nacional en lo Civil dictada en 14-06-74, por la que se rechazó la ejecución de una sentencia extranjera recaída en un juicio de alimentos, ya que toda condena puede ser reexaminada, asistiendo el Tribunal de ejecución, el mismo derecho que tiene el juez extranjero.

## **6. Debido proceso**

Las legislaciones exigen que la parte condenada por la sentencia a ser reconocida o ejecutada haya sido personalmente citada. Por lo tanto, el debido proceso significa que el condenado haya sido citado legalmente y haya asistido al proceso personalmente o por medio de mandatario o, en defecto de comparecencia a estar a derecho, haya sido declarado rebelde, conforme la ley del país donde se dictó la sentencia, teniendo, al menos, conocida la notificación del proceso, la posibilidad de intervenir en las actuaciones en su contra.

## 7. Orden público

Sentencias o resoluciones extranjeras no podrán ser admitidas por ejecución, porque atentan contra el "Orden Público" nacional. Así lo prevén las legislaciones procesales, tal cual lo expusimos anteriormente. Este concepto tan amplio y dependiente de las consideraciones de lo más o menos "repugnante" que resulte una resolución extranjera en un momento determinado en el país que se pretende ejecutar.

Pero, enseña Weinberg de Roca (ob. cit. pág. 64) que debemos diferenciar el orden público internacional en el conflicto de leyes, del orden público internacional en el conflicto de jurisdicciones. En el primer caso el Orden Público opera como una "barrera" a la aplicación del derecho extranjero, siendo sustituida la ley extranjera por otra norma. En el segundo caso, la aplicación de esta "barrera" lleva el rechazo del reconocimiento y ejecución de la sentencia extranjera, no de su sustitución.

La intervención del Ministerio Público, en los casos del trámite del reconocimiento o ejecución de la sentencia o resolución extranjera, es a los efectos de actuar en resguardo y control de la incidencia de la sentencia extranjera en el "Orden Público" nacional. El dictamen debe ahondarse en revisar este requisito en forma primordial.

## 8. Fraudem Legis. Forum Shopping

La sentencia extranjera no va a ser reconocida si ha sido dictada en "fraude" a la ley del tribunal que la ha de reconocer. Esto significa que no se puede pretender ejecutar una resolución extranjera, dictada a pedido de las partes, que con anterioridad se ha sustraído deliberadamente de la ley aplicable a su condición jurídica.

El fraude a la ley apareció en el Derecho Internacional Privado con motivo del conocido caso "Condesa Charaman Chimay", mujer que se casó con un oficial francés, el Duque de Beaufremont, de quien obtuvo su separación en Francia en el año 1874. Con posterioridad se nacionalizó en Sajonia-Coburgo, para allí divorciarse. En 1875 la Condesa contrajo nuevo matrimonio en Berlín, con el Príncipe Bibesco, volviendo a Francia. Beaufremont solicitó y obtuvo en la Corte de Casación francesa, la anulación del segundo matrimonio por fraude a la ley francesa.

En nuestro país, la Cámara Nacional Civil, Sala C (3/3/81, LL 1981 - C-61), dictó en el caso "Fritz Mandel" un caso de fraudem legis cometido

por un testador que cambia su domicilio para poder testar a favor de su quinta cónyuge, desheredando a los descendientes de sus matrimonios anteriores. El causante testador había nacido en Viena, Austria, en 1900, obteniendo la nacionalidad argentina en 1942, y retomando la austríaca en 1977. Su domicilio argentino es cambiado poco antes de su fallecimiento por el austríaco, eludiendo de esta manera las normas argentinas aplicables que prohíben la desheredación.

"Forum Shopping" es la patología que se produce con la modificación del punto de conexión (nacionalidad en el caso de Italia - domicilio en el caso de Argentina), lo que tiene como consecuencia que las partes obtienen la aplicación de una ley diferente por parte de un juez que "normalmente" no hubiera sido competente para el caso.

Técnicamente (dice Weinberg de Roca, ob. cit. pág. 71, citando a Mayer, "Droit Internationale Privé", pág. 314) el "forum shopping" se da aun sin que exista "fraude" a la ley, cuando el actor elige la competencia normal de uso de los tribunales siempre que esto le permita obtener una sentencia favorable. La conveniencia puede estar determinada por la celeridad y costos del procedimiento, la calidad de los jueces, el derecho aplicable determinado por la norma de colisión del juez elegido, la cuantía de los daños y perjuicios previsibles en un foro determinado y la posibilidad de ejecución de la sentencia resultante. La ejecutabilidad de la sentencia puede estar determinada por la existencia de bienes del deudor en el foro, o por la existencia de tratados entre el Estado del foro y el del domicilio del deudor, a modo de ejemplo.

La opinión generalizada es que el "Forum Shopping" va a existir mientras no se logre la unificación de las legislaciones y no se dicten sentencias similares en todos los ordenamientos jurídicos.

## **9. Trámite procesal de ejecución (Mendoza)**

El trámite para la ejecución de sentencias extranjeras en el Código Procesal Civil de Mendoza está regulado en el Título III, "Ejecución de Resoluciones Judiciales", Capítulo II, artículos 280 y 281.

El código dice que será competente, para entender en las causas de reconocimiento de resoluciones judiciales extranjeras, el Tribunal de Primera Instancia que corresponda según las reglas de distribución de competencia que regula el Código (que en el punto 1 de este trabajo denominados "internas").

Hecha la presentación por escrito al Tribunal, se dará vista al

Ministerio Fiscal y al condenado, por un plazo de cinco días a cada uno. Estos deben contestar si se han verificado los recaudos de forma y fondo requeridos para la ejecución de la resolución extranjera.

Cumplida esta vista el juez pondrá los autos para resolver y, en el plazo de ley, dictará el auto homologatorio o denegará la ejecución de la sentencia foránea. En caso de denegación, el auto es apelable.

Firme se encuentre la homologación, debe precederse a la ejecución del fallo extranjero, conforme lo dispone el Código Procesal Civil para la Ejecución de Sentencia.

## 10. Marco legal argentino

En nuestro país debemos tener en cuenta la legislación aplicable a estos casos, de la cual podemos enunciar la siguiente:

- a. Códigos Procesales Civiles y Comerciales.
- b. Tratados de Montevideo de 1889 y 1940.
- c. Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, celebrada en Montevideo el 8/5/78. Ratificada por ley argentina 22.921.
- d. Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, celebrada en La Paz, Bolivia el 24/5/84. Ratificada por ley argentina 22.921.
- e. Acuerdos bilaterales
  - e.1. Uruguay, ley 22.410
  - e.2. Italia, ley 23.720
  - e.3. Francia, ley 24.107
  - e.4. Brasil, ley 24.108
- f. Protocolos MERCOSUR
  - f.1. Protocolo de Las Leñas
  - f.2. Protocolo de Buenos Aires

## 11. Conclusiones

La interdependencia de personas y de cosas a través de las fronteras", ha producido, y produce, la necesidad de la armonización legislativa a fin de llegar a reglas comunes, para dar lugar a los principios de equidad y cooperación internacional que debe regir entre los países

---

para que resoluciones judiciales no se conviertan en declaraciones de voluntad escritas en papeles, sino en efectivo cumplimiento del derecho expresado en la decisión del juez.

Creemos que la vía de los convenios bilaterales o multilaterales regionales (caso Mercosur) puede llevar a esto a buen puerto, sin desmerecer la tarea que, en forma minuciosa, realiza la Organización Estados Americanos (OEA) a través de las Conferencias Interamericanas de Derecho Internacional Privado (CIDIP). Manos a la obra.