

PROYECTO DE CONVENIO BILATERAL. MODELO PARA EL MUTUO RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES, TRANSACCIONES JUDICIALES Y DOCUMENTOS PÚBLICOS ENTRE ESTADOS DE LA COMUNIDAD HISPANO-LUSO-AMERICANA Y FILIPINA. ¿CÓMO FACILITAR LA EFICACIA DE LAS DECISIONES EXTRANJERAS?

DRAFT MODEL BILATERAL AGREEMENTY FOR THE MUTUAL RECOGNITION AND EXECUTION OF JUDICIAL DECISIONS, JUDICIAL TRANSACTIONS AND PUBLIC DOCUMENTS BETWEEN STATES OF THE SPANISH-PORTUGUESE-AMERICAN AND PHILIPPINE COMMUNITY. ¿HOW TO FACILITATE THE EFFECTIVENESS OF FOREIGN DECISIONS?

Adriana DREYZIN DE KLOR* (Argentina)

Miembro de Número del IHLADI

Sumario: I. Situándonos en tema. II. Una significativa iniciativa. 1. ¿Por qué un instrumento de carácter bilateral? 2. ¿Cuál es el ámbito material que contempla? 3. Volviendo a destacar el carácter bilateral y sus ventajas. 4. La compatibilidad con otros instrumentos. 5. El propósito: favorecer el reconocimiento con otras decisiones. III. Conclusiones.

Resumen: El carácter internacional de un importante número de conflictos genera con frecuencia la necesidad en última instancia, de reconocer o ejecutar una decisión judicial en el extranjero. En el marco de los países hispano-luso-americanos podría facilitarse este paso para de este modo avanzar en la globalización jurídica que hoy se torna imprescindible frente a la globalización económica que invade al mundo. El proyecto que se presenta apunta en esa dirección y es fruto de una labor pensada y debatida para favorecer el desarrollo de los intercambios en el ámbito espacial para el cual se elabora.

Palabras clave: Convenio Modelo – ejecución de resoluciones judiciales.

* Miembro de IHLADI. Miembro de número de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Argentina. Profesora Emérita de la Universidad Nacional de Córdoba, Argentina. Catedrática de Derecho internacional privado. Consultora jurídica internacional.

Abstract: The international nature of a significant number of conflicts frequently generates the need, in the last instance, to recognize or execute a judicial decision abroad. Within the framework of the Spanish–Portuguese–American countries, this step could be facilitated in order to advance in the legal globalization that today becomes essential in the face of the economic globalization that invades the world. The project presented points in that direction and is the result of thoughtful and debated work to favor the development of exchanges in the spatial field for which it is prepared.

Keywords: Convention Model, execution judicial decisions.

I. Situándonos en tema

Este mundo globalizado que se instaló desde las últimas décadas del siglo pasado y cuyos efectos se profundizan día a día sin retorno posible – ni deseable –, exige adecuarnos jurídicamente a esta realidad. La globalización e interdependencia económica a escala global¹ precisan de un grado de uniformización jurídica que esté a la altura de dicha interdependencia.

Bien se señala que es una verdadera paradoja que un proceso de globalización económica como el que se ha generado sin una globalización jurídica paralela revela hoy, frente a la crisis de la globalización, todos sus perniciosos efectos². Siendo así, no resulta azaroso que los foros de codificación, las organizaciones y los institutos internacionales, estén preocupados en elaborar soluciones que brinden instrumentos para avanzar en el camino de la globalización jurídica³.

II. Una significativa iniciativa

Uno de los proyectos que se destacan en esta línea es el que se elaborara en el seno del IHLADI, –Instituto Hispano Filipino Luso Americano de Derecho internacional, que presentáramos en el importante evento celebrado en Santiago, Chile, en noviembre de 2022⁴. Entendemos que se trata de un proyecto significativo en tanto puede obrar como una suerte de “instrumento modelo” para cubrir una

¹ Sobre globalización económica *Vid.* G. Copelli Ortiz, “La globalización económica del siglo XXI. Entre la mundialización y la desglobalización”. *Revista Estudios internacionales*, Instituto de Estudios internacionales de la Universidad de Chile, vol. 50 N° 191 (2018): Septiembre–Diciembre.

² S. Sánchez Lorenzo, “Algunas implicaciones para el régimen de los contratos y las inversiones transfronterizas de la invasión de Ucrania por Rusia y Bielorrusia”, *AHLADI*, España, 2022 (en prensa).

³ Un claro reflejo de esta aseveración puede verse en lo que está sucediendo en materia de contratos internacionales, principalmente en los trabajos conjuntos que están llevando a cabo diversos foros de codificación, a saber: CNUDMI, Conferencia de La Haya y Unidroit: Guía jurídica sobre instrumentos uniformes en el ámbito de los contratos comerciales internacionales, con énfasis en la compraventa, Naciones Unidas, setiembre, 2021. Disponible en: <https://assets.hcch.net/docs/c62a0dc5-81e5-414d-8a9b-dbc6ee2534a2.pdf> (Fecha de consulta: 12.05.2023).

⁴ Nos referimos al XXXI Congreso del Instituto Hispano Luso Americano de Derecho Internacional.

laguna que existe en numerosos países, mi país, Argentina, entre ellos.

Se trata de un proyecto que adopta como metodología el sistema de compromiso bilateral pues no siempre los estados quieren vincularse multilateralmente por diversas razones, con todos quienes se comprometen con un modelo. De esta suerte, consideramos que es muy conveniente brindar la posibilidad que este instrumento acerca a los países hispano luso americanos y Filipinas, aunque no descartamos que pueda extenderse o adoptarse como inspiración de nuevas herramientas que campeen en la misma dirección.

Yendo al origen del proyecto de convención bilateral modelo para el mutuo reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, transacciones judiciales y documentos públicos entre estados de la comunidad hispano-luso-americana y filipina, digamos que fue elaborado por la Comisión de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil del IHLADI⁵.

En su exposición de motivos explicita la importancia que reviste el reconocimiento mutuo de decisiones judiciales, transacciones judiciales y documentos públicos, entendiendo que se trata de un pilar fundamental de la cooperación jurídica internacional en materia civil y comercial. Va de suyo que este importante grado de cooperación adquirió carta de ciudadanía en el Derecho internacional privado hace tiempo pues se vincula a la eficacia de las decisiones a nivel transfronterizo y se reconoce como el más profundo grado de cooperación jurisdiccional internacional⁶. En la actualidad reviste entidad como una arista sustancial de la materia, en tanto repercute de forma directa en instalar el principio de seguridad jurídica al verse facilitada la dinamización de los intercambios comerciales. Contar con instrumentos de este tenor favorece las relaciones de buena vecindad entre Estados y asimismo fomenta inversiones internacionales.

En la comunidad hispano-luso-americana y filipina de Derecho internacional, las lagunas de reglamentación en este ámbito suponen un serio obstáculo a la cooperación. La gran mayoría de Estados no cuenta con leyes especiales de Derecho internacional privado modernas, que den una respuesta adecuada a estas cuestiones, o contienen normas dispersas en códigos de procedimiento civil muchas veces antiguas e inadaptadas a las exigencias del tráfico externo de nuestros días. Es ésta la situación que padece Argentina ya que, si bien cuando se elaboró el anteproyecto

⁵ La Comisión de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil está integrada por los siguientes miembros: María Virginia Aguilar (México), Nathanael Concepción (República Dominicana), Rodolfo Dávalos Fernández (Cuba), Adriana Dreyzin de Klor (Argentina), Claudia Madrid Martínez (Venezuela), Dário Moura Vicente (Portugal), Dante Mauricio Negro Alvarado (Perú), Juan José Obando Peralta (Costa Rica), Eduardo Picand Albónico (Chile), Jazmina Rovi Sánchez (Panamá) y Sixto A. Sánchez Lorenzo (España).

⁶ A. Dreyzin de Klor, *Derecho internacional privado actual*, t. 1, Buenos Aires, Zavallía 2015, pp. 289 ss.

de normas de Derecho internacional privado que sería luego incorporado en el Libro 6, Título IV del Código Civil y Comercial, se elevó un capítulo específico sobre el reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales extranjeros, el mismo no fue incluido al entender la comisión de reforma, que se trataba de normas que debían integrar el Código Procesal Civil y Comercial. Por su parte, quienes trabajamos en la elaboración de esta normativa consideramos que se trata de una cuestión federal e insistimos, aunque sin éxito, en su inclusión⁷. En España, en cambio, cuentan con una ley moderna sobre cooperación que aventa numerosos de los problemas que el instituto comprende. De todos modos, téngase presente que se trataría de normas de Derecho internacional privado autónomo en tanto que lo que referimos en relación con el anteproyecto de IHLADI, en el caso que fuera aprobado el documento, se sitúa en el ámbito de las fuentes transnacionales.

Con respecto a esta fuente, cabe recordar que se caracteriza por la carencia de coercibilidad al no existir sanción por un poder público con potestad legislativa. Es interesante destacar al respecto, que el auge de esta categoría responde a una realidad social y económica que cabe situar a mediados del siglo XX, reconociendo su origen en la denominada sociedad internacional de comerciantes que busca solucionar los problemas generados en su seno fuera del marco estatal. Ahora bien, el ordenamiento transnacional no puede considerarse totalmente autónomo en el sentido de eludir por completo el control estatal o internacional. La conexión con estos ordenamientos se refleja en ciertas modalidades de control, el que se manifiesta, por ejemplo, en la posibilidad de recurrir a los tribunales nacionales para la ejecución de los laudos arbitrales⁸.

1. ¿Por qué un instrumento de carácter bilateral?

Cabe consignar que las convenciones multilaterales existentes no proporcionan una solución satisfactoria, ya sea por su escaso número de Estados parte, la existencia de limitaciones importantes de su ámbito de aplicación material, o las

⁷ Interesaba principalmente incluir el capítulo elaborado por el equipo que trabajó en la nueva regulación jusprivatista internacional, porque se producía un cambio profundo de sistema al adoptar una respuesta totalmente diferente a la actual en materia de control jurisdiccional indirecto facilitando así el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras. A. Dreyzin de Klor, *Derecho internacional privado actual*, t. 1, op. cit., nota 6, pp. 312-315.

⁸ Los usos de este ámbito transnacional sobreviven de forma autónoma a modo de *soft law* o normas narrativas. Siguiendo a Fernández Rozas y Sánchez Lorenzo, quienes hacen hincapié en la especial importancia que cobra la vertiente en la disciplina, esta fuente se materializa en recomendaciones, dictámenes, códigos de conducta y principios, entre otros instrumentos que no tienen poder de vinculación directa, aunque influyen tanto en el desarrollo legislativo futuro, como así también en calidad de referentes específicos en la actuación judicial. J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Derecho Internacional Privado*, 12ª ed. Civitas/Thomson Reuters, España 2022, pp. 41-42.

reservas introducidas por algunos Estados parte. La posibilidad de suscribir una convención bilateral modelo permite omitir muchos de los inconvenientes que impone la elaboración y adopción de un texto multilateral, siempre sometido a mayores exigencias transaccionales. Por otra parte, una convención bilateral puede ser, además, perfectamente compatible con la vigencia de las convenciones multilaterales existentes.

Digamos que la pertenencia de Estados como España y Portugal a una organización internacional como la Unión Europea, con competencias exclusivas en materia de cooperación judicial internacional en materia civil, condiciona, pero no impide, la posibilidad de celebrar convenios bilaterales de reconocimiento y ejecución de decisiones, si bien en estos casos, los Estados miembros de la Unión Europea requieren seguir un procedimiento de autorización europea para la ratificación de tales convenciones.

Conforme se señala en la exposición de motivos de este proyecto, el ámbito material está delimitado en un doble sentido. Por una parte, se refiere a las decisiones susceptibles de reconocimiento y ejecución con carácter general, así a decisiones judiciales, transacciones judiciales y documentos públicos. En tanto que, por otra, compete a las materias civil y mercantil que son objeto de tales resoluciones y actos.

2. ¿Cuál es el ámbito material que contempla?

El apartado primero aclara que las materias se delimitan teniendo en cuenta el objeto de las decisiones y no debido a la naturaleza del órgano que las dicta. Ello implica que es perfectamente posible reconocer un pronunciamiento civil o mercantil contenido en una sentencia dictada por un órgano jurisdiccional de orden penal cuando, por ejemplo, establece la responsabilidad civil por daños derivados del delito.

Otra limitación claramente establecida se relaciona con una serie de materias en que este instrumento no resultaría aplicable, y son ciertas materias de Derecho público, tales como aquellas que se desenvuelven en el campo fiscal, aduanero, administrativo y de seguridad social, las que tradicionalmente son excluidas del ámbito de la cooperación jurídica internacional. También se excluye la materia concursal, que habitualmente, tiene que ver no solo con cierta dimensión jurídico-pública, sino también con la especialidad de la materia.

Asimismo, se comprende acabadamente la exclusión del arbitraje en tanto encierra una cláusula de compatibilidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958 y la Convención Interamericana sobre arbitraje

comercial internacional, hecha en Panamá el 30 de enero de 1975, en relación con la Convención Interamericana sobre la eficacia extraterritorial de sentencias y laudos arbitrales hecha en Montevideo el 8 de mayo de 1979.

No olvidamos que no son pocos los Estados de la Comunidad hispano-luso-americana y filipina que han ratificado alguna o varias de las Convenciones señaladas, que responden mejor que una Convención bilateral a la especialidad del reconocimiento de laudos arbitrales extranjeros.

3. Volviendo a destacar el carácter bilateral y sus ventajas

Desde otro costado, la introducción de un régimen bilateral sobre el particular supondría una mengua al valor armonizador y universal, en particular, de la Convención de Nueva York de 1958. Sin embargo, la gran ventaja es que otorga la posibilidad que, si dos países quieren celebrar el compromiso entre sí, sin extenderlo a otros, pueden optar por hacerlo y ello significa un enorme beneficio, que seguramente permitirá avanzar en la dirección apuntada al comenzar estas reflexiones.

No olvidemos que se habilita la extensión de la lista de exclusiones por los Estados firmantes de una Convención bilateral inspirada en la Convención Modelo. Dichas adiciones dependerán, en buena medida, de la propia participación de los Estados en convenciones internacionales específicas.

4. La compatibilidad con otros instrumentos

Para concluir con este rápido sobre vuelo por este instrumento que consideramos de gran utilidad y practicidad, consignemos que hay otros ámbitos característicos que pueden resultar excluidos por compatibilidad con regímenes especiales, y en este sentido podemos mencionar las obligaciones alimenticias o la protección de la infancia y de la adolescencia.

Algunos Estados representados en el IHLADI cuentan con convenios bilaterales específicos en estas materias, o han participado en Convenciones internacionales en tales ámbitos materiales, adoptadas en el seno de la Conferencia de La Haya. Sin embargo, y reiterando lo dicho en la Exposición de Motivos, téngase presente que las razones para la exclusión son menores en estos casos, en la medida en que las convenciones adoptadas en la Conferencia de La Haya incluyen por lo general, la compatibilidad con cualquier otro régimen más favorable al reconocimiento y ejecución.

De igual modo, un Estado puede tener ciertas reservas a la hora de incluir un sistema de reconocimiento de decisiones en materias especialmente sensibles en el

ámbito de sus relaciones internacionales, en particular, en ciertos ámbitos vinculados a los derechos de la persona o de la familia, en cuyo caso deberá ponderar la exclusión de ciertas materias atendiendo a sus intereses políticos y estratégicos.

5. El propósito: favorecer el reconocimiento de las decisiones

Finalmente, agreguemos que, al tratarse de una materia enmarcada en el ámbito de la cooperación internacional, el reconocimiento y ejecución de decisiones se fundamenta en el principio por el cual lo que se pretende, es favorecer el reconocimiento. Carece de sentido establecer un régimen bilateral que suponga mayores obstáculos y condiciones que otros regímenes convencionales ya vigentes o, incluso, que las propias reglas de reconocimiento ya previstas, en el Derecho interno de los Estados Parte. En consecuencia, se prevé la compatibilidad del régimen bilateral con cualquier otro régimen convencional o interno que, en el caso concreto, pudiera ser más favorable al reconocimiento.

Las cláusulas de compatibilidad relativas a sus relaciones con otros instrumentos jurídicos están presentes y de este modo, la convención bilateral no perjudica pues, se prevé la aplicación de otros convenios internacionales que pudieran estar en vigor entre los Estados contratantes, tales como el Código de Bustamante, la Convención Interamericana sobre cumplimiento de medidas cautelares hecha en Montevideo el 8 de mayo de 1979, la Convención Interamericana sobre la eficacia extraterritorial de sentencias y laudos arbitrales hecha en Montevideo el 8 de mayo de 1979, la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras hecha en La Paz el 24 de mayo de 1984, o las Convenciones de la Conferencia de La Haya en materia de reconocimiento y ejecución de decisiones relativas, por ejemplo, a alimentos, menores, o acuerdos de elección de foro, que obligan a algunos Estados de la comunidad hispano-luso-americana y filipina.

Es importante señalar que el respeto a principios fundamentales está expresamente contemplado al incorporar el respeto a una exigencia básica como es la referida al debido proceso, vinculada al principio de contradicción, de forma que no se reconocerá la resolución dictada sin que el demandado haya comparecido, si semejante vulneración del principio de contradicción no es imputable al propio demandado. En efecto, si la notificación de la demanda se ha realizado con garantías y tiempo suficiente para preparar una defensa, la incomparecencia es culpable o estratégica y responsabilidad del demandado. En consecuencia, la condición solo prosperará si la incomparecencia se debió a una notificación realizada de forma tal que produzca indefensión, bien debido al mecanismo de notificación utilizado, bien por la extemporaneidad o falta de tiempo para defenderse debido a un emplazamiento sin tiempo suficiente para preparar una defensa.

III. Reflexiones finales

Un primer aspecto que debe tenerse en cuenta sobre el documento presentado es que se trata de un texto “Modelo”, es decir, que los Estados podrán adaptar, retocar y modificar en sus relaciones bilaterales.

Un Estado puede tener ciertas reservas a la hora de incluir un sistema de reconocimiento de decisiones en materias especialmente sensibles en el marco de sus relaciones internacionales, en particular, en ciertos ámbitos vinculados a los derechos de la persona o de la familia, en cuyo caso deberá ponderar la exclusión de ciertas materias atendiendo a sus intereses políticos y estratégicos.

El instrumento Modelo recepta el criterio generalmente utilizado en regímenes convencionales y en los supuestos de sucesión en el tiempo de normas de Derecho interno. Sin embargo, al fundamentarse en el principio de *favor recognitionis* el Convenio permite a los Estados parte que, en tanto lo consideren conveniente, extiendan retroactivamente su aplicación a las solicitudes de reconocimiento que se presenten una vez producida su entrada en vigor, aun cuando se trate de resoluciones dictadas o transacciones judiciales y documentos públicos otorgados antes de su vigencia.

Se regula acerca del orden público tanto desde la perspectiva sustantiva como procesal ya que el respeto a las normas y principios internacionalmente imperativos de la ley del Estado requerido, como no puede ser de otra manera, es una condición esencial, indispensable para el reconocimiento y ejecución de decisiones. Conocemos que el concepto de orden público es en sí mismo estricto, ya que no se refiere a normas simplemente imperativas o indisponibles de la ley del Estado requerido, sino que se limita a aquellas cuya imperatividad responde a un interés público esencial que justifica su extraterritorialidad.

Por otra parte, como se ha señalado supra, también se recoge el principio del debido proceso, vinculado al principio de contradicción, de forma que no se reconocerá la resolución dictada sin que el demandado haya comparecido, si semejante vulneración del principio de contradicción no es imputable al propio demandado.

Si bien podría agregarse mucho más en orden a las bondades que derivan de contar con un documento de estas características, el hecho de acompañar a esta presentación la exposición de motivos de la cual nos hemos nutrido para redactar estas líneas, nos exime de continuar alegando sobre la importancia que adquiere la aprobación de este instrumento jurídico, la que surge a las claras de la lectura del Convenio Modelo.

Solo queremos agregar un pensamiento de Harari que nos convoca en esta oportunidad. El filósofo israelí ha escrito recientemente que el mundo se encuentra ante una disyuntiva cual es optar por refugiarse en el nacionalismo o reforzar la cooperación global. Si bien su pensamiento abarca una coyuntura que avanza por un sentido mucho más amplio y profundo en orden a las actitudes que los Estados deben asumir, nos permitimos tomar la idea para trasladarla a la temática que abordamos pues, a no dudarlo, instrumentos de este tenor contribuyen a desarrollar el camino de la cooperación.