

EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE DECISIONES EXTRANJERAS EN LATINOAMÉRICA

RAMÓN VIÑAS FARRÉ

CATEDRÁTICO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO
UNIVERSIDAD DE BARCELONA

INTRODUCCIÓN

El tema de mi intervención se sitúa en el *tercer grado de cooperación jurídica internacional*, siguiendo una terminología utilizada en el ámbito latinoamericano¹. El *primer nivel o grado de cooperación* estaría constituido por las solicitudes de actos de menor trámite: emplazamientos, citaciones, obtención de pruebas. *El segundo grado* comprendería las medidas cautelares, medidas de seguridad o medidas de garantía, es decir las que tienden a garantizar los resultados o efectos de un proceso actual o futuro en cuanto a la seguridad de las personas, de los bienes o de obligaciones de dar, hacer o no hacer una cosa específica². El *tercer grado* se refiere al reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras, que es la forma más acabada de cooperación en el ámbito jurídico, puesto que reconocer o ejecutar decisiones dictadas por jueces extranjeros supone abdicar de la propia potestad soberana.

Las últimas palabras nos recuerdan algo que está en la mente de todos, que el ejercicio del poder jurisdiccional es una consecuencia de la soberanía estatal, de ahí que los Tribunales y Jueces de cada Estado sean los únicos competentes para dictar sentencias y resoluciones judiciales y de darles ejecución. Consecuencia de ello sería la ineficacia, en principio, de las decisiones dictadas por jueces extranjeros. Ahora bien, el principio de efectividad de las decisiones extran-

¹ Cfr. DREYZIN DE KLOR, A. y SARACHO CORNET, T., *Trámites judiciales internacionales*, Ed. Zavallía, Buenos Aires, 2005, p. 72. Desde un principio conviene esclarecer el término «latinoamericano», que nació en la segunda mitad del siglo XIX con marcadas connotaciones políticas para distinguir los dos Estados del Norte (EE.UU y Canadá) de los demás Estados del continente americano. Un término más adecuado sería el de «Interamericano» por la labor de las CIDIP (Conferencias Especializadas Interamericanas sobre Derecho Internacional Privado). Cfr. VIÑAS FARRÉ, R., «La cooperación internacional de autoridades en Latinoamérica», *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, t. VIII, 2008, pp. 195-215.

² Descripción de los términos empleados por la «Convención Interamericana sobre cumplimiento de medidas cautelares», aprobada por la CIDIP II (Conferencias Especializadas de Derecho Internacional Privado), Montevideo, 1979.

teras justifica su eficacia extraterritorial, sin que por ello se pueda prescindir del adecuado *control de toda decisión extranjera*, admitido por el Derecho comparado bajo formas diferentes. Tal como dice una Sentencia de la Cámara Nacional en lo Civil de la República Argentina:

«El reconocimiento y la eventual ejecución de las sentencias extranjeras son necesarios para realizar la armonía internacional de las decisiones, principio fundamental del derecho internacional privado, mas ello exige cierto control de la decisión extranjera porque es razonable que los Estados no reconozcan cualquier solución foránea dispuesta, aun por sentencia judicial. Ello así, el control de los tribunales nacionales de las sentencias extranjeras es universalmente admitido en el Derecho comparado y no puede ser burlado, so pretexto de incluir en una rogatoria que demanda actos que exceden ese concepto e importan específicamente una ejecución, intentando obviar la valla del exequatur homologatorio de la sentencia»³.

El texto de la sentencia refleja la validez, en el ámbito latinoamericano, de principios tales como el de cooperación judicial entre los Estados y el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, que son prueba del convencimiento de los Estados de sus propias limitaciones y de los beneficios de la ayuda recíproca. Ahora bien, como el Derecho es aplicado por autoridades judiciales y autoridades públicas estatales, se vigila muy de cerca el efecto que puedan tener las decisiones extranjeras, y allí aparecen concepciones particulares acerca de la justicia.

Vamos a recordar unos datos para comprobar que en Latinoamérica ha habido una preocupación por estos temas desde la época de la independencia de las antiguas colonias (América realmente fue pionera en el desarrollo del Derecho internacional). Esta primera etapa se caracteriza por la existencia casi exclusiva de fuentes nacionales autónomas, si bien a medida en que se profundiza la internacionalidad de las relaciones jurídicas aparecen los tratados bilaterales y multilaterales. Esta preocupación llega a nuestros días por obra de las Conferencias Especializadas sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP) y de los Instrumentos de Derecho Internacional Privado Institucional dentro del MERCOSUR.

Dejemos constancia de que los primeros trabajos de codificación internacional americana tenían como base la creencia de que existía un peligro común para los pueblos americanos, de que era inminente una agresión extranjera, como la amenaza de una contraofensiva española, por lo que había que lograrse una cierta unión política⁴. También hay que tener presente que América Latina, co-

³ CNCom, Sala E, 17/3/93, Herstein, Diego J. c/ Bruetman, Martin E y otros, ED, 156-63.

⁴ Cfr. KUTZNER, G., *Die Organisation der Amerikanischen Staaten (OAS)*, Hamburg, 1970, pp. 28-30; ULLOA, A., *Congresos Americanos de Lima. Recopilación de documentos*, Archivo Diplomático del Perú, Lima, 1938, p. V-LI.

mo he dicho antes, se adelantó a Europa en el tema de la codificación internacional⁵, sin embargo en Europa hemos avanzado más, puesto que el principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales y extrajudiciales constituye la piedra angular del sistema⁶. Con ello adelantamos la idea de que el panorama sobre reconocimiento y ejecución de decisiones dictadas por órganos jurisdiccionales extranjeros no es muy alentador, por el momento, en el ámbito latinoamericano. Destacamos que el *sentimiento de solidaridad* entre los pueblos latinoamericanos hubiera podido conducir a algo parecido a lo que sucedió en el ámbito de los países nórdicos de Europa. Me refiero al *Convenio entre Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia sobre reconocimiento y ejecución de decisiones en materia civil, Copenhague, 11 de octubre de 1977*, que no exige el *exequatur*⁷.

I. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO CONVENCIONAL

En esta primera parte vamos a comprobar que en el ámbito interamericano existe una tradición histórica en la cooperación procesal internacional, desde el Tratado de Lima de 1878, los Tratados de Derecho Internacional Privado firmados en Montevideo en 1889, pasando por el Código Bustamante (La Habana, 1928), la revisión del Tratado de Montevideo en 1939-1940 y el Convenio de Montevideo de 1979⁸. Destaquemos que los tratados internacionales son útiles para dotar de eficacia internacional a las decisiones judiciales dictadas en un determinado Estado, pero no obvian totalmente una serie de problemas que provienen de la coexistencia de ordenamientos jurídicos diferentes y de la interpretación que cada Tribunal nacional hace de los textos internacionales, y ello puede ser un obstáculo a la libre circulación de las decisiones judiciales. Además, no olvidemos que el Derecho procesal es un fiel reflejo de la historia de un país y forma parte de su idiosincrasia cultural. Con todo, podemos afirmar que actualmen-

⁵ VIÑAS FARRÉ, R., *Unificación del Derecho internacional privado. Conferencia de La Haya de DI-Privado*, Ed. Bosch, Barcelona, 1978, p. 50 y ss.; VALLADÃO, H., «O Direito internacional privado interamericano: pionerismo e atualização», *Anuario Jurídico Interamericano*, 1979, pp. 131-139.

⁶ Cfr. BORRÁS, A.: «Aspectos generales de la cooperación en materia civil», *La cooperación en materia civil en la Unión Europea: textos y comentarios*, Ed. Thomson-Aranzadi, 2009, pp.25-45.

⁷ El sistema de ejecución de decisiones en el Convenio de Bruselas de 1968, del Reglamento Bruselas I, del Convenio de Lugano exige el *exequatur*, cuando eso no existía en el Convenio Nórdico. Las decisiones de un país nórdico, en principio, eran ejecutadas sin necesidad de procedimiento previo. Habrá que admitir que la cooperación a escala europea no siempre ha sido un progreso (Cfr. BOGDAN, M., «Les aperçus de l'évolution des règles de conflits de lois dans les pays nordiques», *Travaux du Comité Français de Droit International Privé 2000-2002*, Ed. Pedone, París, 2004, p. 200.

⁸ Cfr. SIQUEIROS, J. L., «La cooperación judicial internacional. Expectativas para el siglo XXI», *Revista Mexicana de derecho Internacional Privado*, N° especial 2000, p. 152.

te se intenta avanzar, tanto a nivel interamericano, como estatal, en materia de la eficacia extraterritorial de las decisiones judiciales⁹.

1. *Tratado de Lima de 1878*

La primera obra del movimiento codificador americano fue el Tratado de Lima de 1878, que establecía reglas uniformes en materia del Derecho Internacional Privado (civil, penal y procesal). Destaquemos el Título Sexto, artículos 40 y 56, referidos a la ejecución de sentencias extranjeras. Si bien fue firmado por Argentina, Bolivia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Perú y Venezuela, sólo ratificaron Costa Rica y Perú. Más tarde se adhirieron Guatemala y Uruguay. Su ámbito de aplicación fue muy limitado¹⁰.

2. *Tratados de Montevideo de 1889 y 1940*

Entre el 25 de agosto de 1888 y el 18 de febrero de 1889, tuvo lugar en Montevideo un Congreso en el que participaron representantes de Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay, Perú y Uruguay. De los ocho Tratados y de un Protocolo Adicional a dichos Tratados destacamos, a nuestros efectos, el «Tratado de Derecho Procesal Internacional», que dedica los artículos 5 a 8 al cumplimiento de las sentencias y fallos arbitrales dictados en materia civil y comercial.

En 1939, al cumplirse el cincuenta aniversario del Congreso de Montevideo, tuvo lugar un segundo Congreso para revisar y actualizar el trabajo realizado en 1888-1889. El nuevo texto del «Tratado de Derecho Procesal Internacional» dedica los artículos 5 a 10 al cumplimiento de las sentencias extranjeras.

En líneas generales, los Tratados de Montevideo destacan los requisitos de: jurisdicción internacional del juez de origen; garantías del debido proceso; calidad de cosa juzgada; respeto a los principios del orden público internacional. En cuanto al artículo 5, que establece que las sentencias y laudos arbitrales en asuntos civiles y comerciales dictados en uno de los Estados signatarios tendrán fuerza en los demás Estados si la sentencia o laudo emanó de un tribunal competente en el orden internacional, nada establece acerca de la determinación de la competencia judicial internacional indirecta.

No entramos más a fondo puesto que los países que han ratificado los mencionados Convenios también son parte en el Convenio de la CIDIP II, de 1979, referente a «Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros».

⁹ Cfr. HERNÁNDEZ BRETÓN, E., *Problemas contemporáneos del derecho procesal civil internacional venezolano*, Sherwood, Caracas, 2004. El Proyecto de Ley Modelo de Derecho Internacional Privado de México está en la *Revista Mexicana de Derecho Internacional Privado y Contemporáneo*, nº 20, México DD.F., 2006, pp. 73-125.

¹⁰ Cfr. FERNÁNDEZ ARROYO, D., *La codificación del Derecho internacional privado en América Latina*, Ed. Eurolex, Madrid, 1994, p. 93.

En este apartado podemos mencionar el Acuerdo Boliviano sobre Ejecución de Actos Extranjeros, de 1911, y, especialmente, el Código Bustamante de 1928, el cual en su Título X, Libro IV, trata acerca del Derecho Procesal Internacional, artículos 423 a 433. La aparición del Código Bustamante supuso la formación de dos bloques diferenciados en la codificación de Latinoamérica¹¹.

3. *Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros, Montevideo, 1979 (CIDIP II)*

En el marco de la Segunda Conferencia Especializada sobre Derecho Internacional Privado, Montevideo, 1979, se adoptó el Convenio referente a la eficacia extraterritorial de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros.

Hemos dicho que los antecedentes previamente citados reflejaban la preocupación en América por los efectos de las sentencias extranjeras y que fue recogida por la OEA (Organización de los Estados Americanos) a través de la formulación de distintos proyectos elaborados por el Comité Jurídico Interamericano, como el Proyecto Molina Orantes, aprobado por dicho Comité en 1973, y el proyecto del Profesor Operti Badán de Uruguay¹².

El Convenio contiene disposiciones en todo compatibles con las normas de Derecho procesal latinoamericano en materia de reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras. Vamos a examinar los datos más importantes y los requisitos que han de observarse a los fines de la eficacia extraterritorial de las sentencias.

a) *Ámbito de aplicación.*

Su ámbito de aplicación está referido a las sentencias y laudos arbitrales dictados en procesos civiles, comerciales y laborales en un Estado contratante y que han de ser reconocidos y/o ejecutados en otro Estado contratante. Cada parte contratante tiene la facultad de limitarla a las sentencias de condena en materia patrimonial. También existe la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación a las resoluciones que terminen el proceso, a las dictadas por autoridades que ejerzan alguna función jurisdiccional y a las sentencias penales en cuanto se refieran a la indemnización de perjuicios derivados del delito. En este último aspecto se sigue la orientación asumida por los Tratados de Montevideo de 1889 y 1940, habida cuenta de la naturaleza eminentemente «territorial» de la ley penal.

¹¹ Cfr. ZUCCHERINO, R., *Los Tratados de Montevideo*, Buenos Aires, 1973, pp. 10-11; FERNÁNDEZ ARROYO, D., *Derecho internacional privado interamericano. Evolución y perspectivas*, Ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2000, p. 35.

¹² Los antecedentes del Convenio de la CIDIP de 1979 están en *Cuarto curso de Derecho internacional organizado por el Comité Jurídico Interamericano*, Secretaría General de la OEA, Washington, D.C., 1978, pp. 565-576.

b) *Vía de transmisión.*

No está regulada en el Convenio, por lo que podemos decir que el «exhorto» es la vía ordinaria para la tramitación del auxilio entre autoridades jurisdiccionales de los Estados partes.

c) *Requisitos formales, procesales y sustanciales que han de observarse.*

Los artículos 2 y 3 del Convenio contienen una serie de requisitos para la eficacia de las sentencias y laudos arbitrales extranjeros.

En primer lugar, la legalización, autenticación y traducción de la sentencia, laudo y documentos anexos que fueren necesarios.

En segundo lugar, la jurisdicción internacional de quien emitió la decisión. El inciso d) del artículo 2 establece: *Que el juez o tribunal sentenciador tenga competencia en la esfera internacional para conocer y juzgar del asunto de acuerdo con la ley del Estado donde deban surtir efectos.* Esas palabras pueden dar lugar a problemas de interpretación. Por ello el «Convenio Interamericano sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras», aprobada en la Paz (Bolivia) en 1984 (CIDIP III), pretende fijar las bases sobre el cumplimiento del requisito de la competencia internacional. Su artículo 1 enumera los casos en que se considera satisfecho el requisito de la competencia judicial internacional por haber tenido competencia el órgano que ha dictado la sentencia.

En tercer lugar, las garantías de un debido proceso. Es decir, que el demandado haya sido notificado o emplazado en debida forma legal y que se haya asegurado la defensa de las partes. En palabras de una Sentencia de la Corte Nacional de Argentina, al interpretar el artículo 517, inc.2:

El inciso 2 art. 517 del Código Procesal pretende asegurar la garantía elemental del debido proceso con sustento en el principio constitucional de la defensa en juicio, común por lo demás a todos los ordenamientos procesales modernos... la extraterritorialidad de la sentencia sólo podrá ser admitida cuando ha sido dictada respetando rigurosamente ese derecho, privándola de efectos en caso contrario¹³.

En cuarto lugar, que tengan el carácter de ejecutoriados o, en su caso, fuerza de cosa juzgada en el Estado en que fueron dictados. Corresponde al Derecho procesal extranjero determinar cómo y en qué condiciones una decisión no es susceptible de ulterior impugnación o recurso.

En quinto lugar, que no se contraríe manifiestamente los principios y las leyes de orden público del Estado en que se pida el reconocimiento o la ejecución.

¹³ CNCiv., Sala G, 14/10/80, *Jurisprudencia Argentina*, 981-I-457.

II. DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO INSTITUCIONAL. MERCOSUR

El MERCOSUR (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, como Estados partes, y Bolivia y Chile como países asociados), dotado de personalidad jurídica, es un ejemplo de codificación subregional del Derecho Internacional Privado, y que ha generado una notable cantidad de textos sobre Derecho procesal civil internacional. Los varios instrumentos jurídicos de cooperación son complementarios y concordantes, pero no presentan un *sistema* por la calidad particular del derecho que genera el modelo¹⁴. Interesa aquí detenernos en lo referente al reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras, que debería sustentarse en el principio de la libre circulación de decisiones¹⁵. En este ámbito subregional mercosureño aparece el dato de que no es lo mismo legislar sobre cooperación judicial a nivel convencional, que desde la vertiente institucional¹⁶.

Una vez realizado este examen será el momento de preguntarnos si los instrumentos de cooperación judicial internacional en el marco del MERCOSUR son aptos y suficientes para dar certeza a los operadores, para dotar de seguridad jurídica a los que negocian dentro de este proceso de integración regional. Y no olvidemos que la «seguridad jurídica» es la «suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable, interdicción de la arbitrariedad», en palabras del Tribunal Constitucional de España¹⁷. Con ello manifestamos nuestra postura contraria a la teoría del *Derecho libre*, según la cual se permitiría al juez una libertad muy amplia para concretar y determinar el sentido y el alcance de la norma, lo que conduciría a la inseguridad jurídica y a la arbitrariedad. Opino que la función creadora de los jueces tiene su limitación en la coherencia y en la adhesión; el aplicador del Derecho ha de optar por una decisión valorativamente orientada, pues la idea de «justicia» se encuentra en dictar una sentencia «sensata», evitando los subterfugios para obtener un determinado resultado, en todo caso esperamos de los jueces que revelen las verdaderas razones de sus decisiones.

1. *Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa, Las Leñas, 1992*

El Protocolo de Las Leñas de 1992 tiene por finalidad asegurar la prestación de un adecuado auxilio jurídico internacional entre los Estados parte, garantizan-

¹⁴ Cfr. VENTURA, D. y PEROTTI, A., *El proceso legislativo del MERCOSUR*, KAS, Montevideo, 2004.

¹⁵ «Si se admite que la libre circulación de personas, bienes y factores productivos son consecuencia natural de la integración, la otra cara de la realización de dichas libertades no puede ser sino la libre circulación de los instrumentos por los que se resuelven los conflictos que suscita el tráfico internacional» (DREYZIN DE KLOR, A. y SARACHO CORNET, T., *Trámites judiciales internacionales*, op. cit., p.203). Véase también DREYZIN DE KLOR, A., «Hacia la quinta libertad fundamental en el Mercosur», en PIMENTEL, L. O. (org.), *Mercosul no cenário internacional-Direito e sociedade*, Juruá Editores, Brasil, 1998, vol. I, pp. 14-29.

¹⁶ Cfr. DREYZIN DE KLOR, A., *El Mercosur: Generador de una nueva fuente de Derecho Internacional Privado*, Ed. Zavalía, Buenos Aires, 1997.

¹⁷ STC 27/1981; STC 227/1988.

do el trato equitativo de los nacionales, ciudadanos y residentes permanentes o habituales de los países miembros.

El Capítulo 5 está dedicado al *reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales* (arts. 18 a 24). El artículo 19 fue modificado por la Decisión 7/02¹⁸, que amplía la vía de transmisión y los sujetos legitimados para solicitar el *exequatur*.

a) *Ámbito de aplicación.*

El ámbito de aplicación material está constituido por las sentencias y laudos arbitrales pronunciados en las jurisdicciones de los Estados partes en materia civil, comercial, laboral y administrativa. También las sentencias en materia de reparación de daños y restitución de bienes pronunciadas en jurisdicción penal (art. 18).

b) *Vías de transmisión y sujetos legitimados para intervenir.*

El reconocimiento y ejecución solicitado por las autoridades jurisdiccionales podrá tramitarse por vía de exhortos y transmitirse por intermedio de la Autoridad Central o por conducto diplomático o consular, conforme al derecho interno. No obstante, en virtud de la Enmienda del 2002, la parte interesada podrá tramitar directamente el reconocimiento o la ejecución de la sentencia. En tal caso, la sentencia deberá estar debidamente legalizada, salvo que exista un acuerdo que suprima o sustituya dicha formalidad (art. 19).

Destaquemos la intervención de las autoridades centrales como medio eficaz para agilizar las comunicaciones entre autoridades competentes de cada país, lo que evita las legalizaciones de los documentos que se transmiten por su intermedio.

c) *Requisitos formales, procesales y sustanciales para obtener el reconocimiento y ejecución*

El artículo 20 del Protocolo menciona las condiciones para la eficacia extraterritorial de las decisiones.

En primer lugar, que vengan revestidas de las formalidades externas necesarias para que sean consideradas auténticas en el Estado de donde procedan. Se aplica, pues, la *lex causae*.

En segundo lugar, la traducción al idioma oficial del Estado en el que se solicita su reconocimiento y ejecución.

En tercer lugar, la legalización, apostilla o formalidad análoga, cuando la parte interesada solicite directamente el reconocimiento y ejecución.

En cuarto lugar, que se respeten las garantías del debido proceso, que la decisión tenga fuerza de cosa juzgada y/o ejecutoria en el Estado en el que fue dictada, y que la decisión emane de un órgano jurisdiccional o arbitral competente según las normas del Estado requerido sobre jurisdicción internacional. Este últi-

¹⁸ Enmienda al Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa entre los Estados Partes del Mercosur (MERCOSUR/CMC/Dec. N° 07/02).

mo requisito sobre el control de la jurisdicción ha sido criticado por la doctrina en el actual contexto regional¹⁹. Esta disposición sobre el control de la jurisdicción aparece atenuada en el Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual.

En quinto lugar, que no se contraría manifiestamente a los principios de orden público del Estado requerido. Este requisito merece una atención especial, pues, por el momento, incluso en el ámbito del MERCOSUR, la cláusula de reserva es autónoma de cada país, por lo que el orden público es valorado según los principios propios de cada legislación.

2. *Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual, de 5 de agosto de 1994*

Se trata de un texto que complementa el Protocolo de Las Leñas.

El artículo 14 del Protocolo de Buenos Aires se refiere a la competencia judicial internacional indirecta y dispone que «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 el presente Protocolo». Queda entendido que se trata sólo de materia contractual. Examinemos, pues las reglas de competencia internacional directa del mencionado Protocolo.

La primera regla es la competencia de los tribunales o árbitros elegidos por las partes por acuerdo escrito, que puede realizarse en el momento de la celebración del contrato, durante la vigencia del mismo o una vez surgido el litigio (arts. 4 y 5).

En ausencia de acuerdo tendrá jurisdicción a elección del actor: a) los jueces del lugar del cumplimiento del contrato; b) los jueces del domicilio del demandado; c) los jueces de su domicilio o sede social cuando demostrare que cumplió con su prestación.

3. *Protocolo de Santa María sobre Jurisdicción Internacional en materia de Relaciones de Consumo, 22 de noviembre de 1996*

El Protocolo de Santa María destina el capítulo 5 a la «Eficacia extraterritorial de las sentencias» (arts. 11 y 12), además de determinar reglas de competencia judicial internacional directas. A semejanza del Protocolo de Buenos Aires, establece que «el requisito de la jurisdicción internacional para la eficacia extraterritorial de las sentencias, establecido en el artículo 20, letra c) del Protocolo de Cooperación

¹⁹ Cfr. DREYZIN DE KLOR, A.: «El Protocolo del Mercosur sobre Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa con particular referencia al reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales», *Revista General de Derecho*, nº 667, Valencia, abril 2000.

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 este Protocolo».

La regla general sobre competencia judicial internacional directa es el «domicilio del consumidor», tanto cuando la acción es entablada por éste como cuando lo es por el proveedor de bienes o servicios (art. 4).

Como soluciones alternativas, excepcionalmente y por voluntad del consumidor, manifestada expresamente en el momento de entablar la demanda, serán competentes los jueces del estado de celebración del contrato, del cumplimiento de la prestación del servicio o de la entrega de los bienes, del domicilio del demandado (art. 5).

III. OBSERVACIONES GENERALES Y RESULTADOS EN MATERIA DE COOPERACIÓN JURÍDICA DENTRO DE MERCOSUR

1. El panorama sobre el reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras en el ámbito latinoamericano e interamericano no parece muy alentador, si bien se observan algunos avances en el ámbito subregional mercosureño.

2. El principio de la «soberanía estatal» en el tema del reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras debe flexibilizarse en aras del derecho de toda persona de ver satisfecha su necesidad de justicia, superando el obstáculo de las fronteras estatales.

3. Desde el año 1993 hasta la fecha actual se han dictado por los jueces nacionales (en todas las instancias: Primera, Apelación, Supremos, y de todos los fueros) más de 1.500 (mil quinientas) sentencias sobre normas del MERCOSUR, pero son escasas las decisiones sobre reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras entre Estados del MERCOSUR²⁰.

4. Un dato positivo es que el tema de la Cooperación Jurídica Internacional está presente en los debates posteriores al Segundo Encuentro de las Cortes Supremas del MERCOSUR, que tuvo lugar en Brasilia durante el mes de noviembre de 2004. Por lo que interesa a nuestro tema, en primer lugar, se estudia la conveniencia de efectuar un examen previo a la ofensa al orden público y a la soberanía para conceder el *exequatur*; en segundo lugar, se plantea la conveniencia de homologar la sentencia extranjera de manera difusa, es decir poder atribuir a cualquier juez nacional dicha facultad, a diferencia de lo que ocurre en Brasil, donde tal competencia es asignada por la Constitución Federal al Superior Tribu-

²⁰ Es importante el libro de DREYZIN DE KLOR, A. y PEROTTI, A. D., *El rol de los tribunales nacionales de los Estados del MERCOSUR*, Advocatus, Córdoba (Argentina), 2009.

nal de Justicia²¹; en tercer lugar, se plantea la posibilidad de homologar sentencias extranjeras en materia penal con efectos confiscatorios o pérdida de bienes y la aplicación de penas restrictivas de la libertad de cara a las normas plasmadas en las Constituciones nacionales.

5. Este dato positivo es también una muestra de que la normativa actual de la cooperación judicial en el MERCOSUR contiene factores que obstaculizan la libre circulación de las decisiones extranjeras, además de resistencias burocráticas por diversidad de concepciones de fondo y errores en la aplicación de las normas.

Los protocolos de cooperación jurídica son una instancia codificadora del Derecho Procesal Internacional en el MERCOSUR, y ello exigiría una «interpretación sistemática» de los instrumentos sobre asistencia judicial, sin embargo el MERCOSUR no responde a un modelo «supranacional». Como no hay una delegación de competencia legislativa, la naturaleza intergubernamental de ese proceso de integración conlleva la firma y ratificación por los Estados de cada una de las decisiones aprobadas para que entren en vigor, y no deja mucho espacio para una interpretación sistemática. El Derecho elaborado en el seno del MERCOSUR no tiene aplicación directa ni efectos directos, sus normas tienen que ser «internalizadas», es decir incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante los procedimientos previstos por la legislación de cada país.

6. Para fortalecer el fenómeno de la integración subregional, el reconocimiento tendría que ser automático y la ejecución sometida a unos requisitos mínimos. De esta manera se favorecería la libre circulación de decisiones en el espacio integrado.

7. Brasil desde que es miembro del MERCOSUR ha variado su actitud no favorable a comprometerse por medio de convenios internacionales. Hoy es un ejemplo de progreso en este aspecto respecto de los demás Estados parte.

Destacar que, por vez primera en Brasil, el Supremo Tribunal de Justicia puede conceder *exequatur* a las medidas cautelares dictadas por tribunales extranjeros. Con anterioridad a la reforma constitucional no se podían reconocer medidas cautelares por la falta de carácter ejecutorio en territorio brasileño.

8. Respecto al Protocolo de Las Leñas, el control de la competencia judicial internacional en orden al *exequatur* debería realizarse según las reglas de competencia del juez requirente y no las del juez requerido, siempre que no afecte al orden público, puesto que lo exige la eficacia y rapidez del espacio mercosureño. Un avance en este aspecto son los protocolos que contienen cláusulas sobre competencia judicial internacional directa.

²¹ Enmienda Constitucional Nº 42/04, del 8 de diciembre de 2004 (<http://legis.senado.gov.br/mate-pdf/3534.pdf>).