

COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL

International judicial competence

EDGAR RIFFLER¹

RESUMEN

Uno de los problemas que se plantean en los contratos internacionales es el de la competencia judicial internacional, sin embargo, tanto en el ámbito regional como universal no se cuenta con un sistema normativo adecuado, resultando las normas locales insatisfactorias para el tráfico jurídico internacional actual, y que por ello impiden llegar a un necesario estado de libertad, seguridad y justicia al cual debe apuntar todo ordenamiento jurídico.

Palabras clave: *Tratados de Montevideo; Sistema Interamericano; prevalencia de las normas de conflicto; principios de razonabilidad y proximidad.*

ABSTRACT

One of the problems that arise in international contracts is what is referred to international judicial jurisdiction, but at the regional and universal level there is no adequate regulatory system, resulting in unsatisfactory local rules for the current international legal traffic, and that for that reason they prevent to arrive at a necessary state of freedom, security and justice to which every juridical order must aim.

¹ Profesor de Derecho Internacional Privado y de Métodos Alternativos de Resolución de Conflictos.



Keywords: *Treaties of Montevideo, Inter-American System, prevalence of conflict rules,; principles of reasonableness and proximity.*

Preliminar

El autor de este artículo rinde homenaje al Profesor **Roberto Rutz Díaz Labrano**, adalid del Derecho Internacional Privado reconocido internacionalmente en el ámbito académico por su proficua labor como docente y representante de nuestro país en foros especializados, con quien ha compartido jornadas académicas y de reflexión sobre esta apasionante rama del Derecho. Recuerda a su vez al querido y ya fallecido Maestro **Ramón Silva Alonso** con quien inició sus pasos en la gratificante vida académica hace casi dos décadas.

Introducción

En toda relación jurídica que tenga elementos de carácter internacional se nos plantea inevitablemente dos aspectos fundamentales:

¿Cuál es la ley material que nos permitirá resolver el problema que se nos presenta?, es decir si la ley que regirá la determinación de la solución es la nacional o eventualmente será necesario recurrir a la aplicación de uno o más derechos extranjeros. Tal pregunta se impone por sí sola en razón a la naturaleza de la relación jurídica que requiere de atención y solución sea por los involucrados en tal relación o por los operadores del derecho.

En esta determinada situación nos hacemos una pregunta fundamental: ¿es necesario un método diferente al ordinario que utilizamos cotidianamente para resolver los problemas que se presentan en el tráfico jurídico nacional?

La respuesta requiere una aceptación previa de que la solución la buscaremos en el marco de ciertas reglas predeterminadas, y aceptamos que dicho marco está determinado por el derecho, el que a su vez lo configuramos en un ámbito espacial y cultural determinado. La búsqueda de la solución comienza así a desprenderse desde la concepción misma de lo que es el derecho. Supongamos que aceptamos que derecho es “el conjunto de normas de conducta humana obligatoria y conformes con

la justicia” (*Borda*, 2008) concepto que requiere delimitar entidades aún más complejas con normas, ser humano y justicia.

Sin embargo, en tal concepto de derecho aparece claramente que el derecho apunta a resolver problemas del ser humano, observando ciertas normas con el propósito de concretar el valor justicia. No trataremos aquí el alcance de tales figuras propias de la Filosofía del Derecho. Sin embargo, nos ilustra claramente la amplitud del sustrato que tiene la solución de los problemas de una relación jurídica, ya que dependerá de ciertas cuestiones fundamentales: ¿el ser humano, al que nos estamos refiriendo, es solo el que habita en el país donde la solución se pretende? o ¿incluye al extranjero? ¿y este, podría estar domiciliado en el lugar o admitiríamos que puede estar domiciliado en el extranjero? Las normas, ¿se refieren a las nacionales o podrían ser también las extranjeras?

Parece ser que el elemento aglutinante es finalmente el fin que se persigue, es decir la realización del derecho, que importa la concreción de la justicia. He aquí la gran cuestión, la solución que buscamos puede estar dada desde una perspectiva exclusivamente localista o territorialista o de una amplia y universal comprensiva de un concepto de derecho que trasciende el ámbito de un solo país.

La interacción de las personas –físicas y jurídicas– trasciende las fronteras. Los efectos de los actos de relevancia jurídica repercuten en países diferentes. La compra de un bien en un país que luego se traslada a otro, el servicio de transporte que traslada a una persona o determinada mercadería de un territorio a otro, las convenciones matrimoniales realizadas en un país pueden tener efectos en otro, las consecuencias de los hechos punibles, etc. Todo ello importa cuando menos a dos ordenamientos jurídicos de Estados diferentes, y requiere de un sistema normativo tanto general (derecho positivo y el de fuente privada) o concreto de aplicación (resolución de autoridad competente), hacia lo cual apunta el Derecho Internacional Privado.

El objeto de esta disciplina es amplio, integrándose con normas formales y materiales, creando un sistema que busca satisfacer requerimientos para determinar el derecho aplicable, la jurisdicción, la eficacia extraterritorial de las resoluciones de la autoridad de un país y para todo ello un sistema de cooperación jurídica internacional. Incluye a su vez las interacciones de las relaciones jurídicas de naturaleza privada de las organizaciones internacionales y la Iglesia Católica.



Los procesos de integración a la vez que facilitan y fortalecen los mecanismos de aplicación del derecho al tráfico jurídico internacional, crea a su vez una demanda mayor de infraestructura tanto material como intelectual para la solución a los problemas propios del tráfico que se genera. Sigue así, que un proceso integrador vincula a las personas –físicas y jurídicas– y opera aun no habiendo unos sustratos normativos apropiados en los ordenamientos jurídicos involucrados, aumentando la necesidad de la labor jurisdiccional para suplir los vacíos o las antinomias eventuales.

Reconocemos así que la interacción internacional de las personas requiere de un sistema adecuado de aplicación del derecho, siendo necesaria una plataforma apropiada a la naturaleza internacional de las relaciones jurídicas que se suscitan; cuestión que precisa de órganos judiciales y administrativos con competencia para ello. Tenemos así dos cuestiones: una, la determinación del derecho aplicable; y otra, la competencia de la autoridad natural para dirimir en las controversias que se suscitaran, cuestión que centraremos bajo la labor del órgano judicial con poder de decisión, dejando de lado cuestiones referidas al arbitraje o la función administrativa.

Jurisdicción internacional

El poder jurídico de reglar sobre causas y casos no se limita a cuestiones exclusivamente internos del ordenamiento jurídico, ya que todo ordenamiento jurídico tiene su ámbito de validez en su territorio o sobre sus súbditos, en determinadas circunstancias dicho ordenamiento puede trascender la territorialidad al ser incorporado en razón a alguno de los mecanismos reconocidos por el derecho internacional y los ordenamientos jurídicos internos. En atención a dichos aspectos, nos dice *Boggiano*:

“Si bien es verdad que la doctrina de la jurisdicción internacional fue siempre considerada respecto de los estados nacionales, debe tratarse también respecto de los demás sujetos del derecho internacional. De aquí que la jurisdicción internacional ha de examinarse también, y especialmente, en cuanto a las relaciones exteriores de todos los ordenamientos jurídicos internos de los sujetos del derecho internacional. Como principio general, ha de haber conexión genuina y razonable entre la jurisdicción y el asunto” (*Boggiano*, Teoría del Derecho Internacional, 1996).

Los principios de contacto razonable y la de proximidad son verdaderos articuladores de un sistema armónico de integración tanto de normas de conflicto como de

normas materiales, para la satisfacción de estándares mínimos de justicia compatibles con los principios del derecho internacional, incluyéndose los criterios que propicie aplicar el derecho más acorde a la solución del conflicto conforme a su naturaleza, de tal manera a satisfacer el requerimiento de que un caso concreto debería tener una solución armónica con los principios generalmente aceptados, independientemente al juez nacional que lo juzgue.

Competencia Judicial Internacional

La realidad actual nos muestra que a los jueces cada vez más se les presentaran situaciones referidas a cuestiones de derecho internacional y de relaciones suscitadas entre diferentes ordenamientos jurídicos, en atención a la exigencia de aplicar el derecho interno de otro Estado, como a casos que involucren a particulares con las organizaciones internacionales, así como a relaciones entre sujetos del derecho internacional (*Boggiano*, Teoría del Derecho Internacional, 1996).

La complejidad aumenta cuando incorporamos el concepto que cada caso debe ser resuelto conforme a su naturaleza y particularidades, atendiendo no solo principios del derecho internacional y las disposiciones de los ordenamientos jurídicos involucrados, sino que además otros sistemas como la *lex mercatoria* o más ampliamente las normas de derecho de fuente no estatal.

En términos amplios, a efectos de que las garantías para el ejercicio de los derechos sean efectivamente operativas es menester que los factores atributivos de competencia judicial internacional estén predeterminados en la ley. De dicha manera, los principios de legalidad y seguridad jurídica deben a su vez cumplirse en las normas de competencia judicial internacional determinando el juez ordinario competente para cuestiones con elementos internacionales (*Fernández Rozas & Sánchez Lorenzo*, 2001).

Dicho criterio de predeterminación debe a su vez cumplirse en el sistema normativo para las oportunidades en que las partes deseen pactar criterios atributivos de competencia judicial ejerciendo el derecho de sumisión o a elegir el foro, cuestión que reconoce límites expresos cuando existen foros exclusivos. La predeterminación de estos es fundamental en bases a intereses de cada país o de bloques de integración.



Sumado a ellos aparecen aquellos criterios que responden a un sistema de protección como son los contratos en materia de seguros, o los celebrados con consumidores o inclusive de transporte, dependiendo naturalmente de los intereses que se pretenden tutelar con mayor o menor intensidad en el tráfico externo al derecho exclusivamente local.

Otros criterios que a su vez requieren de claras reglas de determinación del foro, como en el tráfico con elementos nacionales, son las situaciones de litispendencia y conexidad.

Surge así la convicción de que los criterios atributivos de competencia internacional importan intereses sociales y políticos de un determinado país y súbditos de este, pero a su vez deben ser armónicos con la satisfacción de intereses de la comunidad internacional en base a los principios que estos sustentan y promueven, y cuya operatividad efectiva en el reconocimiento de los derechos subjetivos requieren el debido desarrollo de normas procesales para hacerlos efectivos².

Podríamos decir que en los tiempos que corren y tal vez con mayor necesidad en el futuro, los derechos subjetivos y los procesales deben estar garantizados de manera eficaz por los ordenamientos jurídicos, siendo responsabilidad ineludible del Estado establecer un sistema normativo y material tanto en el orden interno como internacional para tonarlos eficazmente operativos.

El contexto convencional

En América, distinguimos etapas bien definidas de la vocación de los Estados en la búsqueda de mecanismos para establecer la competencia legislativa respecto a las

² La Constitución Nacional de 1992, en su Art. 143 establece “La República del Paraguay, en sus relaciones internacionales, acepta el derecho internacional y se ajusta a los siguientes principios: 1) la independencia nacional; 2) la autodeterminación de los pueblos; la igualdad jurídica entre los Estados; 4) la solidaridad y la cooperación internacional; 5) la protección internacional de los derechos humanos; 6) la libre navegación de los ríos; 7) la no intervención, y 8) la condena a toda forma de dictadura, colonialismo e imperialismo”. Y a su vez “en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural” (Art. 145).

relaciones jurídicas con elementos extraterritoriales o de internacionalidad. Sin entrar al análisis de ellas notamos una primera etapa que principia con el Congreso de Panamá de 1826, pasa por el Congreso de Lima de 1878 y culmina con los Congresos de Montevideo de 1888 y primera parte de 1889. Luego una segunda etapa que va hasta la Sexta Conferencia Panamericana celebrada en La Habana en 1928, dando a luz un Código de Derecho Internacional Privado que en homenaje al jurista cubano Antonio Sánchez de Bustamante y Sirven de gran reconocimiento internacional. Dicho Código tuvo gran trascendencia por sistematizar materias de derecho civil, comercial, penal y procesal internacional ratificado por quince países, pero sin que Argentina, Paraguay y Uruguay lo hayan hecho manteniéndose estos bajo los criterios de los Tratados de Montevideo. El siguiente esfuerzo fue la de los Congresos de Montevideo llevados a cabo en el último cuarto de 1939 y primer trimestre de 1940, los que contienen reglas de atribución de competencia como el Tratado de Derecho Civil Internacional de 1888/9 (Arts. 56 al 67) o el Tratado de Derecho Comercial Internacional. Igualmente, el Tratado de Derecho Civil Internacional de 1940 (Arts. 56 al 64) y los Tratados de Derecho Comercial Terrestre Internacional y de Derecho de Navegación Comercial Internacional. Cada uno de estos esfuerzos respondía a criterios no necesariamente uniformes, suscitándose divergencias en los enfoques centrales de regulación de los conflictos de leyes como la visión referida a la persona (personalista) y la otra con criterio territorialista. El congreso de Lima con la orientación del sistema de la nacionalidad para aspectos referidos a estado civil y capacidad, por ejemplo, y los Congresos de Montevideo adoptando el sistema del domicilio. Entre medio, el Código de Bustamante adoptando ambos sistemas (nacionalidad y domicilio) para el estatuto personal (*Ruiz Diaz Labrano*, 2010).

Otra etapa muy importante es la que marca el contexto de las Conferencias Especializadas Interamericanas de Derecho Internacional Privado realizadas en el marco de la Organización de Estados Americanos (OEA), conocidas ampliamente por sus siglas CIDIP. Durante las citadas conferencias se celebraron varias Convenciones, pero mencionaremos aquellos que hacen referencia a aspectos que interesan al ejercicio del derecho en los procesos judiciales.

En 1975 se celebraron en Panamá seis Convenciones, entre ellas las que refieren Exhortos o Cartas Rogatorias (Ley N° 613/76), sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero (Ley N° 612/76) y sobre Régimen Legal de los Poderes para ser Utilizados en el Extranjero (Ley N° 614/76).



Luego en 1979, en Montevideo se celebraron siete Convenciones, entre ellas sobre Cumplimiento de Medidas Cautelares (Ley N° 890/81), sobre eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros (Ley N° 889/81), sobre Normas Generales del Derecho Internacional Privado (Ley N° 892/81), sobre Prueba e Información del Derecho Extranjero (Ley N° 891/81), y un Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias (Ley N° 894/81).

En 1984, en La Paz se celebraron tres Convenciones, entre ellas sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras (Convención sobre Competencia), y el Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero.

Sin duda la citada Convención sobre Competencia resulta la más trascendente en cuanto al tema central que nos ocupa. Esta Convención resulta complementaria a la celebrada en la CIDIP II (Ley N° 889/81), ya que busca obtener eficacia extraterritorial de las sentencias extranjeras. Paraguay no ha ratificado esta Convención, y en realidad solo México y Uruguay los han ratificado³, por lo que este importante instrumento no tiene la trascendencia que se esperaba. Nos referiremos un poco más sobre esta Convención más adelante.

En 1989, nuevamente en Montevideo conmemorando los cien años de los primeros Tratados de Montevideo, se celebraron tres Convenciones, sobre Contrato de Transporte Internacional de Mercadería por Carretera, que a pesar de tener una enorme importancia en cuanto a sus objetivos, no está en vigor. En el Cono Sur, sobre esta materia rige el Acuerdo sobre Transporte Internacional Terrestre (ATIT) suscrito en 1990 entre Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay, Perú y Uruguay, en el marco de la ALADI⁴. Por otro lado, y de suma importancia, se han celebrado otras dos, la

³ Mayor información se puede obtener en la página de la OEA
http://www.oas.org/dil/esp/cidipi_home.htm

⁴ El ATIT, cuya sigla significa Acuerdo sobre Transporte Internacional Terrestre, es el Acuerdo de Alcance Parcial (AAP) N° 3 protocolizado al amparo del Artículo 14 del Tratado de Montevideo 1980 (TM80) de la ALADI (ALADI/AAP/A14TM/3), suscrito el 1° de enero de 1990 por la República Argentina, la República de Bolivia, la República Federativa del Brasil, la República de Chile, la República del Paraguay, la República del Perú y la República Oriental del Uruguay, siendo el principal instrumento que regula la prestación de los servicios de transporte terrestre por carretera, tanto de carga como de pasajeros, además de regular también el transporte por ferrocarril entre estos países del Cono Sur. Fuente: ww.aladi.org

Convención sobre Obligaciones Alimentarias (Ley N° 899/96 estableciendo reglas para la determinación del derecho aplicable y por otro lado las reglas de Competencia judicial (Arts. 8 al 10) y respecto a Cooperación Procesal Internacional (arts. 11 al 17), la Convención sobre Restitución Internacional de Menores ratificada por Ley N° 929/96, estableciendo en su art. 6 reglas de competencia y el procedimiento para la restitución (Arts. 8 al 17), así como para la localización de menores (Arts. 18 al 20) y para el ejercicio de los derechos de visita (Art. 21) y en los artículos posteriores importantes referencias respecto a los exhortos y solicitudes relativas a la restitución y localización. Por otra parte, el art. 34 establece una importante conexión con la Convención de la Haya del 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Menores. Respecto a esta Convención de La Haya, su art. 1 establece: La finalidad del presente Convenio será la siguiente: a) garantizar la restitución inmediata de los menores trasladados o retenidos de manera ilícita en cualquier Estado contratante; b) velar por que los derechos de custodia y de visita vigentes en uno de los Estados contratantes se respeten en los demás Estados contratantes⁵. Paraguay es parte de ambas Convenciones.

En 1994, en México, D.F. se celebraron dos Convenciones. Una sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales, que Paraguay no ha ratificado, pero que sin embargo cuenta hoy con una ley que regula la materia, basado en los Principios sobre la elección de ley aplicable en materia de contratos comerciales internacionales de La Haya, aprobado el 19 de marzo de 2015. Dichos Principios tienen como antecedentes al Convenio 80/934/CEE sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales abierto a la firma en Roma el 19 de junio de 1980 (Convenio de Roma) que sirvió de inspiración directa para la Convención de México (Boggiano, Contratos Internacionales, 1995). Nuestro país ha sido noticia⁶ respecto a la incorporación de los principios promulgando la Ley N° 5393 el 14 de enero de 2015, y publicado el 20 de enero de 2015 en la Gaceta Oficial. A su vez, nuestro país ha aprobado la Convención Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores (Ley N° 1062/97) cuyo objeto es la prevención y sanción del tráfico internacional de menores, así como la regulación de los aspectos civiles y penales del mismo. Contempla a su vez los aspectos civiles de la sustracción, el traslado y la retención ilícitos de los

⁵ Para mayor información consultar en <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/full-text/?cid=24>

⁶ <https://www.hcch.net/es/news-archive/details/?varevent=392>



menores en el ámbito internacional no previstos por otras convenciones internacionales en la materia (Art. 3º) y en su Art. 9º establece las reglas de competencia para los Estados Parte para conocer de los delitos relativos al tráfico internacional de menores (Corte Suprema de Justicia, 1998).

En 2002, en el marco de la CIDIP VI en Washington, D.C. se ha resuelto continuar los estudios sobre “Conflictos 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 internacional por contaminación transfronteriza”.

La CIDIP VII tiene como temas las Garantías Inmobiliarias y la Protección al Consumidor.

En el ámbito del Mercosur

El Protocolo de Buenos Aires. En 1994 el Consejo del Mercado Común ha aprobado el Protocolo de Buenos Aires sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual. En su Art. 1º establece que se aplicará a la jurisdicción contenciosa internacional relativa a los contratos internacionales de naturaleza civil o comercial celebrados entre particulares personas físicas o jurídicas. El elemento de conexión es el domicilio o sede social en un Estado Parte. Otra situación es cuando por lo menos una de las partes del contrato tenga domicilio o sede social en un Estado Parte y se haya hecho un acuerdo de elección de foro a favor de un juez de un Estado Parte y exista una conexión razonable según las normas de jurisdicción de este Protocolo.

El Art. 2º establece las exclusiones: 1) Los negocios jurídicos entre los fallidos y sus acreedores y demás procedimientos análogos, especialmente los concordatos; 2) Los acuerdos en el ámbito del derecho de familia y sucesorio; 3) Los contratos de seguridad social; 4) Los contratos administrativos; 5) Los contratos laborales; 6) Los contratos de venta al consumidor; Los contratos de transporte; Los contratos de seguros; y 9) Los derechos reales.

Permite a su vez el acuerdo de elección de foro al momento de celebrar el contrato, durante su vigencia o una vez surgido el litigio. La validez y los efectos del acuerdo de elección se regirán por el derecho del Estado Parte que tendría jurisdicción, y acepta la regla favor negotii a la validez del acuerdo. Puede a su vez prorrogarse la jurisdicción en favor de Tribunales Arbitrales.

A falta de acuerdo, tendrá jurisdicción a elección del actor: a) los jueces del lugar de 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.

El Protocolo establece a su vez una conexión con el Protocolo de las Leñas sobre Cooperación Y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral, y Administrativa, disponiendo que las sentencias y laudos arbitrales tengan eficacia extraterritorial sujeto al Protocolo de Buenos Aires en cuanto al órgano del cual emana la resolución (Art. 20 literal c) del Protocolo de las Leñas).

El citado Protocolo de las Leñas (Ley N° 270/93) tiene por objeto la asistencia mutua y amplia colaboración jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa. Establece a su vez la igualdad de trato procesal con libre acceso a la jurisdicción para la defensa de sus intereses para los ciudadanos y residentes en un Estado Parte, incluyendo a las personas jurídicas constituidas, autorizadas o registradas de acuerdo a las leyes de un Estado Parte, por lo que ninguna caución o depósito le será impuesto por su condición de ciudadano o residente, estar constituida, autorizada o registrada, en otro Estado Parte.

Se establece el mecanismo de comunicación entre autoridades a través de exhortos, y el procedimiento para cumplimiento de lo solicitado estará sujeto a la ley interna del Estado requerido. Prescribe sobre las condiciones para el reconocimiento y ejecución de las sentencias y laudos arbitrales en materias objeto del Protocolo, y en materia de reparación de daños y restitución de bienes pronunciados en jurisdicción penal.

Reconoce igual calidad a los instrumentos públicos emanados en un Estado Parte en cuanto a su fuerza probatoria. Incorpora reglas para la información mutua del derecho extranjero.

Por Acuerdo Complementario (Ley N° 1209/98) se ha establecido los formularios a aplicarse en el marco del Protocolo de Las Leñas (Corte Suprema de Justicia, 2006).

Experiencia europea

El 27 de septiembre de 1968 Los representantes de Bélgica, Alemania, Francia Italia y Luxemburgo suscribían un Convenio Relativo a la Competencia Judicial y a la Ejecución de Resoluciones Judiciales en Materia Civil y Mercantil, cuyo texto luego fue



modificado por el Convenio del 9 de octubre de 1978 relativo a la adhesión del Reino de Dinamarca, de Irlanda y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, por el Convenio de 25 de octubre de 1982 relativo a la adhesión de la República Helénica y por el Convenio del 26 de mayo de 1989 relativo a la adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa. Se excluye del ámbito de aplicación de dicho Convenio: 1) el estado y la capacidad de las personas físicas, los regímenes matrimoniales, los testamentos y las sucesiones; 2) la quiebra, los convenios entre quebrado y acreedores y demás procedimientos análogos; 3) la seguridad social; y 4) el arbitraje.

Establece un sistema de competencias especiales, siguiendo de un sistema de atribución de competencias con carácter protector en materia de seguros, de contratos celebrados por los consumidores. Una breve lista de supuestos sometidos a competencias exclusivas sin consideración del domicilio.

En su Art. 17 permite la prórroga de competencia cuando al menos una de las partes este domiciliado en un Estado parte, con la condición de que el acuerdo debe celebrarse por escrito o verbalmente con confirmación escrita, o en una forma que se ajustare a los hábitos que las partes tuvieren establecidos entre ellas, o en el comercio internacional en una forma que sea conforme a los usos que las partes conocieren o debieren conocer y que en dicho comercio fueren ampliamente conocidos y regularmente observados. Dispone a su vez para los supuestos de contratantes no domiciliados en un Estado parte, cuando un documento constitutivo de un trust hubiere atribuido competencia, o se celebre en favor de una sola de las partes, así como para los contratos individuales de trabajo con ciertos criterios restrictivos. Se admite a su vez la prórroga tácita, pero no se admite cuando existiere otra jurisdicción que sea exclusiva.

Se establece reglas para comprobación de la competencia y la admisibilidad, de oficio, previéndose la suspensión del procedimiento por parte del tribunal en tanto no se acredite que el demandado ha podido recibir la cedula de emplazamiento o documento equivalente con tiempo suficiente para defenderse o que se ha tomado toda diligencia a tal fin. En la Sección ocho se trata los supuestos de litispendencia y conexidad. La siguiente sección trata sobre las medidas provisionales y cautelares.

En el Título III trata sobre el reconocimiento y ejecución de las resoluciones dictadas en un Estado parte detallando en forma exhaustiva los diferentes supuestos y en el

Título IV trata sobre los documentos públicos con fuerza ejecutiva y transacciones judiciales.

En base al citado Convenio ha sido dictado el Reglamento (CE) N° 44/2001 del Consejo de 22 de diciembre de 2000 relativo a la misma materia previéndose su revisión y tras los trámites pertinentes teniendo presente el Convenio de La Haya de 30 de junio de 2005 sobre acuerdos de elección de foro, teniéndose en cuenta la evolución del arbitraje internacional buscando mejor articulación se adoptado el Reglamento (UE) N° 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo 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 su primer punto del Considerando refiere al informe previo con respecto al Reglamento N° 44/2001 que “es deseable mejorar la aplicación de algunas de sus disposiciones, facilitar en mayor medida la libre circulación de las resoluciones judiciales y mejorar el acceso a la justicia” todo lo cual justificó la adopción de un nuevo Reglamento. Se introduce así un concepto innovador que es la libre circulación de las resoluciones judiciales, reiterándose en el Considerando tres que “La Unión se ha fijado el objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y de justicia”. El considerando además de exponer los argumentos de justificación del nuevo Reglamento hace un análisis cuidadoso respecto al contenido del Reglamento N° 1215/2012⁷ cuya lectura es muy ilustrativa.

Reglas locales de atribución de competencia judicial

La jurisdicción deviene de la norma, es un poder jurídico y como tal solo es posible ejercerla conforme al ordenamiento jurídico⁸. En razón a los intereses del sistema

⁷ El texto completo puede consultarse en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32012R1215>

⁸ El Art. 5° del Código de Organización Judicial establece “La jurisdicción consiste en la potestad de conocer y decir en juicio y de hacer ejecutar lo juzgado. No habrá más jurisdicciones especiales que las creadas por la Constitución y la ley”.



de administración de justicia se establecen las competencias de los órganos judiciales para que ejerzan la jurisdicción dentro de los límites de su competencia⁹.

El Código de Organización Judicial (COJ) establece las reglas de competencia en los Artículos 11 al 25, luego trata de la competencia de la Corte Suprema de Justicia y los Tribunales de Apelación y demás juzgados que en atención a la brevedad de este trabajo no los mencionamos. A su vez, el Código Procesal Civil (CPC) establece reglas de competencia en lo que respecta a las materias Civil y Comercial.

Tomaremos para análisis en este trabajo una cuestión puntual, el cual es la prórroga de la competencia. Y concretando más, al ámbito de las relaciones jurídicas que nacen del contrato.

Dice el primer párrafo del Art. 6 del COJ “La jurisdicción es improrrogable, salvo la territorial, que podrá prorrogarse por conformidad de partes en los juicios civiles y comerciales, y tampoco podrá ser delegada”. En el mismo sentido, pero con mayor limitación, el Art. 3º del CPC establece “La competencia atribuida a los jueces y tribunales es improrrogable. Exceptuase la competencia territorial, que podrá ser prorrogada por conformidad de partes, pero no a favor de jueces extranjeros, salvo lo establecido en leyes especiales”. Sobre ello se ha señalado “como sostiene PODETTI, implicaría sustraer por ese medio, de la competencia de los jueces nacionales asuntos que conforme a las reglas de derecho nacional e internacional le corresponde” (*Casco Pagano*, 1997).

En ambos textos legales aparece de manera clara que la competencia es improrrogable. Es la regla general. Como excepción permite la prórroga en razón al territorio, y esta es la razón por la que nos detenemos, debido a que lo territorial hace al imperio de la ley¹⁰, o más ampliamente del derecho, aunque en el ámbito internacional y por razones ya expresadas de interés de justicia de la comunidad internacional, del cual son componentes los particulares, la ley tiene eficacia aún fuera del territorio, pero esto naturalmente en razón a la vigencia que el derecho extranjero le concede.

⁹ Art. 7 del Código de Organización Judicial: “Los jueces y tribunales ejercerán jurisdicción dentro de los límites de su competencia”. Y el Art. 11 establece “La competencia en lo civil, comercial, laboral y contencioso-administrativo se determina por el territorio, la materia, el valor o cuantía de los asuntos, el domicilio o la residencia, el grado, el turno y la conexidad”.

¹⁰ Dice el Código Civil (CC) en su Art. 1º “Las leyes son obligatorias en todo el territorio de la República...”.

Igual situación para las resoluciones judiciales. Existe un interés común en la trascendencia del derecho fuera de su territorio original, por ello se ha referido que “Mann sostiene que un Estado que prohibiese la aplicación de cualquier otro derecho que no sea el propio cometería un ilícito internacional” (*Boggiano*, Teoría del Derecho Internacional, 1996).

La regla general de no permitir la prórroga, reconoce una excepción respecto al territorio, pero luego cierra la excepción diciendo “pero no a favor de jueces extranjeros, salvo lo establecido en leyes especiales”. Es decir que, para el ámbito de la competencia judicial internacional, nuestra ley prohíbe la prórroga de la competencia, y como excepción la permite cuando hay ley especial.

En nuestro sistema tenemos varias leyes especiales, como ejemplo tenemos: Tratados de Montevideo de 1889 y de 1940 como mencionado arriba, la Ley N° 597/95 ya citada, la Ley N° 2614/05¹¹.

De una manera más amplia, nuestro sistema normativo no reconoce la autonomía de la voluntad en su vertiente conflictual (*Díaz Delgado*, 2003). No lo reconoce para determinar el derecho aplicable sobre lo que establecen las normas de conflictos o normas de Derecho Internacional Privado¹², y mucho menos lo permite en el ámbito procesal. A la cuestión le son aplicables en general las reglas ordinarias de competencia (*Silva Alonso*, 2009). No obstante, se refiere a que la distinción de autonomía conflictual y material es meramente teórica (*Moreno Rodríguez*, 2013).

En el ámbito internacional, la prórroga de la competencia importa la elección del foro. La voluntad de las partes de elegir el foro, solo reconoce sustento cuando se

¹¹ Art. 21. 1. En todo procedimiento judicial relativo al transporte de mercancías con arreglo al presente Convenio, el demandante podrá, a su elección, ejercitar la acción ante un tribunal que sea competente de conformidad con la ley del Estado en que el tribunal esté situado y dentro de cuya jurisdicción se encuentre uno de los lugares siguientes: a) el establecimiento principal o, a falta de este, la residencia habitual del demandado; o b) el lugar de celebración del contrato, siempre que el demandado tenga en él un establecimiento, sucursal o agencia por medio de los cuales se haya celebrado el contrato; o c) el puerto de carga o el puerto de descarga; o d) cualquier otro lugar designado al efecto en el contrato de transporte marítimo.

¹² Art. 669 “Los interesados pueden reglar libremente sus derechos mediante contratos observando las normas imperativas de la ley, y en particular, las contenidas en este título y en el relativo a los actos jurídicos”.



da en el marco de ley especial, o incorporación al sistema de fuente interna de Convenciones no ratificadas o leyes modelos; o incorporación por referencia; todo ello en razón al ejercicio de la soberanía y a la garantía del derecho a la tutela judicial efectiva. Por ello, el juez ante quien se reclama dicha tutela debe necesariamente justificar plenamente tanto en sentido negativo como positivo según sea el caso. Para acogerse la declinatoria debe pasar por el cedazo del sistema de derecho internacional privado donde se invoque la protección, y acogerse solo si sus reglas lo permiten.

Nuestro sistema no permite la libertad irrestricta de elección de foro, porque ella se produce siempre dentro de un marco mínimo de armonización o unificación de ciertas reglas por los Estados. Es el caso de Paraguay que no lo permite salvo ley especial.

Lo anterior es pues relevante, porque podría fácilmente darse la situación en que el juez paraguayo se declare incompetente y el elegido por las partes también lo haga, porque dicha elección no sujeta al foro; o mejor dicho el órgano judicial del Estado elegido por las partes no está sujeto a esta elección por la decisión de las partes, sino según su propio derecho. De ahí que determinado ámbito de tutela judicial es necesario. Así en el caso *Owusu*, el TJEU ha considerado que:

“El Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, en su versión modificada por el Convenio de 9 de octubre de 1978 relativo a la adhesión del Reino de Dinamarca, de Irlanda y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, por el Convenio de 25 de octubre de 1982 relativo a la adhesión de la República Helénica y por el Convenio de 26 de mayo de 1989 relativo a la adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa, se opone a que un órgano jurisdiccional de un Estado contratante decline la competencia que le confiere el artículo 2 de dicho Convenio por considerar que un órgano jurisdiccional de un Estado no contratante constituye un foro más adecuado para conocer del litigio de que se trate, aun cuando la cuestión de la competencia de un órgano jurisdiccional de otro Estado contratante no se plantee o el litigio no tenga ningún punto de conexión con otro Estado contratante”¹³

En las relaciones contractuales privadas, en principio se entiende que están comprometidos solo intereses particulares que no afectan a un interés social, y en realidad

¹³ SENTENCIA DE 1.3.2005 — ASUNTO C-281/02.

esto es así. Existen siempre intereses económicos y políticos de la sociedad, existe una pretensión de realización de la justicia en todo acto particular desde el punto de vista del sistema. En el tráfico mercantil internacional es de suma importancia velar porque el ejercicio de la libertad contractual responda a criterios macro sociales y económicos.

Las reglas de competencia, tienden a la solución más adecuada de la controversia que plantea o suscita la relación jurídica, preservando bienes jurídicos estimados por el sistema, dando seguridad jurídica, y es menester que así sea también para evitar lo que la doctrina refiere como *forum shopping*.

El propósito de las reglas (normas) de competencia unificada -como el Protocolo de Buenos Aires- radica en la existencia de la limitación a dicha autonomía conflictual en los diferentes Estados, esa es su esencia, de lo contrario no se tendría necesidad de que los Estados negocien un instrumento de este tipo. Esta es la situación regulada por la ley, siendo la operatividad de lo que estatuye el art. 3 del CPC cuando dice "...salvo leyes especiales". Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia ha considerado que:

"De ninguna manera corresponde indagar el derecho y jurisdicción aplicables según las normas de conflicto cuando exista una declaración expresa de las partes que establezca cuál es la normativa que debe reglar sus relaciones, siempre que no se contravengan normas de orden público o derechos irrenunciables, caso en el cual se debe respetar el contenido contractual" (CSJ, Ac. y Sent. N° 82)¹⁴.

Principio de proximidad sobre el interés

En el contexto normativo del Art. 3° del CPC citado, acoger la declinatoria oficiosa o la excepción de falta de jurisdicción/competencia, requiere de un examen respecto a los intereses tanto públicos como privados del caso concreto. Responde a condiciones de acceso a la justicia (tutela judicial efectiva) y a la efectividad del proceso que concrete el valor justicia. No es razonable desatender los intereses vinculados en razón al principio de proximidad. Es el ejercicio de la razonabilidad de contacto, que responde a la satisfacción de estándares mínimos y que por ello puede recibir diferentes limitaciones en los distintos países, tendiéndose a la determinación del

¹⁴ Publicado en: La Ley Online. Cita online: PY/JUR/118/2013.



derecho más estrechamente conexo con el caso (*Boggiano*, Teoría del Derecho Internacional, 1996).

Conclusión

El sistema normativo de Derecho Internacional Privado paraguayo no permite la autonomía conflictual, salvo disposiciones expresas, o para las situaciones que la normativa no tenga prevista la regla aplicable y no se afecten normas imperativas y el orden público. Las normas de Derecho Internacional Privado en razón de su naturaleza no son disponibles por las partes que intervienen en la contratación.

No está permitido a las partes así pactar sobre la competencia de jueces extranjeros ni la ley material aplicable para las situaciones previstas en las normas de conflictos o en normas materiales que regulan relaciones jurídicas con elementos de internacionalidad.

Lo dicho nos lleva a afirmar sobre la necesidad de contar con un sistema normativo apropiado que regule el régimen de competencia judicial internacional. La falta de ratificación por los países del Continente de ciertas Convenciones, o mayor amplitud de algunas que tenemos en el Mercosur parecen señalar que el cerramiento es real, y por lo tanto deberíamos ser más creativos para encontrar caminos que satisfagan los intereses de nuestros países, porque la dinámica de las relaciones de intercambio no espera, y sin sistemas legislativos armonizados en un mundo cada vez más globalizado termina reinando la ley de la selva.

Referencias

Boggiano, A. (1995). *Contratos Internacionales* (Segunda ed.). Buenos Aires, Argentina: Depalma.

Boggiano, A. (1996). *Teoría del Derecho Internacional*. Buenos Aires: La Ley.

Borda, G. A. (2008). *Tratado de Derecho Civil* (13ª ed.). Buenos Aires, Argentina: La Ley.

Calvo Caravaca, A. L., & Fernández de la Gándara, L. (1997). *Contratos Internacionales*. Madrid, España: Tecnos.

Casco Pagano, H. (1997). *Código Procesal Civil y Comercial Comentado y Concordado* (Tercera ed.). Asunción: La Ley Paraguay S.A.

Corte Suprema de Justicia (1998). *Compilación de Tratados de Derecho Internacional Privado Suscritos en el Sistema Interamericano entre 1888 y 1994*. Asunción: Corte Suprema de Justicia - Centro Internacional de Estudios Judiciales.

Corte Suprema de Justicia (2006). *Instrumentos Normativos del Mercosur*. Asunción: Corte Suprema de Justicia-División de Investigación, Legislación y Publicaciones.

Díaz Delgado, R. (2003). El derecho aplicable al fondo del contrato con cláusula de arbitraje, en *Arbitraje y Mediación*. Asunción, Paraguay: Intercontinental.

Fernández Rozas, J. C., & Sánchez Lorenzo, S. (2001). *Derecho Internacional Privado* (Segunda ed.). Madrid, España: Civitas.

Moreno Rodríguez, J. (2013). *Derecho Aplicable y Arbitraje Internacional*. Asunción: Intercontinental.

Parra Rodríguez, C. (2001). *El Nuevo Derecho Internacional de los Contratos*. Barcelona, España: J. M. BOSCH EDITOR.

Ruiz Díaz Labrano, R. (2010). *Derecho Internacional Privado*. Asunción: La Ley.

Silva Alonso, R. (2009). *Derecho Internacional Privado* (Novena ed.). Asunción: Intercontinental.



