

## Capítulo XIX

### **ACCESO A LA JUSTICIA**

*En las recientes codificaciones de dimensión autónoma de derecho internacional privado de los países mercosureños*

**SEBASTIÁN PAREDES<sup>1</sup>**

SUMARIO: 1. Acceso a la justicia y la cooperación internacional en el derecho internacional privado actual. 2. Recientes codificaciones de Derecho internacional privado en América Latina. 2.1. Argentina. 2.2 Brasil. 2.3. Uruguay. 2.4. Otras codificaciones. 2.5. Reglas de soft law: Principios TRANSJUS de la ASA-DIP. 3. Acceso a la jurisdicción internacional. 3.1. Foros razonables. 3.1.1 El domicilio de la parte demandada. 3.1.2 Ley aplicable al fondo del asunto. 3.2. Forum necessitatis. 3.2.1 Argentina. 3.2.2 Uruguay. 3.3. Autonomía de la voluntad en jurisdicción internacional. 3.3.1 Argentina. 3.3.2 Uruguay. 4. La cooperación jurisdiccional internacional como tercer sector de un DIPr moderno. 4.1. Argentina. 4.1.1. Las normas de DIPr y de cooperación previas al Código civil y comercial. 4.1.2 Las normas de cooperación en el Código civil y comercial. 4.1.3 La obligatoriedad de la cooperación internacional. 4.1.4 Comunicaciones directas. 4.2. Brasil. 4.3 Principios TRANSJUS de la ASADIP. 5. Consideraciones finales.

#### **1. Acceso a la justicia y la cooperación internacional en el derecho internacional privado actual<sup>2</sup>**

El exponencial aumento de las relaciones transfronterizas en las situaciones jurídicas de derecho privado exigen la consecuente necesidad de protección a diversos sectores, y sobre todo, a los especialmente vulnerables en las relaciones internacionales y demandan la

---

<sup>1</sup> Profesor de Derecho internacional privado en la Universidad de Buenos Aires, Universidad Nacional de José C. Paz y Universidad Kennedy, ambas en Argentina. Investigador adscripto del Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Ambrosio L. Gioja (Facultad de Derecho - Universidad de Buenos Aires). Investigador del Proyecto investigación UBACyT 2016-2018-20020150100116BA “La cooperación jurisdiccional internacional como piedra angular de un nuevo concepto del Derecho internacional privado”. Secretario general adjunto de la ASADIP (2016-19).

<sup>2</sup> Trabajo realizado en el marco del Proyecto de investigación UBAC y T-2016-2018 - 20020150100116BA “La cooperación jurisdiccional internacional como piedra angular de un nuevo concepto del Derecho internacional privado”. La información sobre el Proyecto se encuentra disponible en el sitio web de la Secretaría de investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires en [http://www.derecho.uba.ar/investigacion/inv\\_proyectos\\_vigentes\\_ubacyt\\_2016\\_noodt.php](http://www.derecho.uba.ar/investigacion/inv_proyectos_vigentes_ubacyt_2016_noodt.php) (último acceso 15 de mayo de 2019).

protección de los derechos fundamentales de las personas, en una disciplina, la del Derecho internacional privado (en adelante, DIPr), que en la cultura posmoderna se ve movilizada por el protagonismo definitivo y el cambio de paradigma que imponen los derechos fundamentales de las personas que influyen en todos los aspectos y sectores que conforman el DIPr, es decir a la jurisdicción internacional, la ley aplicable y a la cooperación internacional<sup>3</sup>.

De esta forma, el sector de la jurisdicción internacional deja de ser solamente un conjunto de normas procesales con el fin de determinar la jurisdicción directa, es decir, los jueces de qué país serán los competentes para entender en casos de derecho privado con elementos de extranjería relevantes, sino que se transforma en un medio necesario que debe contener normas y herramientas que permitan el acceso efectivo a esas jurisdicciones, proporcionar el acceso a la jurisdicción y a la justicia.

Para el sector de la ley aplicable al caso con elementos multinationales relevantes, la aplicación del derecho extranjero encuentra uno de los fundamentos de su pluralismo metodológico en la estructura formal de las normas de DIPr, que indicarán el derecho sustantivo regulador de esas situaciones<sup>4</sup>. Para el caso que resulten aplicables las llamadas normas de conflicto o indirectas, los jueces competentes tendrán el deber de aplicar el derecho extranjero tal como lo harían los jueces de aquel Estado, obligación que ha sido receptada y convertida en un principio general del Derecho internacional privado de América Latina<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Jayme, E.: "Identité culturelle et intégration: Le droit international privé postmoderne. Cours général de droit international privé", *Recueil des Cours*, Vol. 251 (1995), Brill Nijhoff, Leiden/Boston, pp. 49 ss. Recomendamos la relectura, para cualquier aspecto del DIPr, del Curso general en la Academia de La Haya de Derecho internacional del Maestro de la Universidad de Heidelberg.

<sup>4</sup> Argerich, G.: "El método del Derecho internacional privado: Visión en el siglo XXI", en Amaral Júnior A. y Klein Vieira, L. (dirs.): *El derecho internacional privado y sus desafíos en la actualidad*, Editorial Ibáñez, Bogotá, 2016, pp. 57-77, especialmente p. 61.

<sup>5</sup> Es la llamada teoría del uso jurídico, desarrollada por Werner Goldschmidt, jurista germano-argentino quien la propuso en la Convención interamericana de normas generales, firmada en Montevideo en el marco de la CIDIP II en 1979. Ver: Goldschmidt, W.: *Derecho internacional privado*, 1a edición, El Derecho, Buenos Aires, 1970, p. 501 y ss.

En cuanto a la cooperación internacional, este cambio de paradigma hace que quede atrás aquella concepción de mera colaboración ante solicitudes de auxilio jurisdiccional por las autoridades de otros Estados, que venía acompañada -cual rémora- con una exigencia de reciprocidad o cortesía internacional o la otrora expresión de actitudes estatales realizadas con una cierta espontaneidad. En la actualidad, la cooperación jurisdiccional internacional cumple con un rol mucho más importante en la búsqueda de soluciones para los casos DIPr, ya que su idea y su fundamento, es la obligatoriedad. Por ello, resulta imperativo a los Estados prestar cooperación en distintas materias, ya sea cuando existen tratados internacionales que vinculan a los países en cuestión, pero también cuando la asistencia queda regulada por las normas de dimensión autónoma de DIPr o en la costumbre internacional<sup>6</sup>.

En esta línea, puede afirmarse, que hoy en día la base de la prestación de la cooperación radica en una práctica suficientemente asentada entre las naciones, que concibe que la justicia en tanto cometido esencial del Estado no puede verse frustrada por fronteras nacionales que se erijan en obstáculos para el desarrollo de procesos incoados más allá de las mismas<sup>7</sup>.

En este trabajo, por razones de extensión nos enfocaremos únicamente en el acceso a la jurisdicción a través de los foros razonables, el foro de necesidad, otros criterios de acceso a la jurisdicción y en las cuestiones emparentadas a la cooperación jurisdiccional internacional a la obligación de cooperación. Dejaremos de lado regulaciones específicas de arbitraje, que Argentina y Uruguay sancionaron en 2018<sup>8</sup>, las condiciones para reconocimiento y ejecu-

---

<sup>6</sup> Fernández Arroyo, D.P.: "Conceptos y problemas básicos del derecho internacional privado" en: Fernández Arroyo, D.P. (coord.): *Derecho internacional privado de los Estados del Mercosur*, Zavallá, Buenos Aires, 2003, pp. 70 ss. y Noodt Taquela, M.B.: "El principio de la aplicación de las normas más favorables a la cooperación judicial internacional", *IX Anuário Brasileiro de Direito Internacional - Brazilian Yearbook of International Law*, Vol. 1, CEDIN, Belo Horizonte, 2014, pp. 228 ss., especialmente pp. 241-42.

<sup>7</sup> Tellechea Bergman, E.: "La cooperación jurisdiccional internacional con especial referencia al ámbito del MERCOSUR y al derecho uruguayo", *DeCITA. Derecho del comercio internacional. Temas y actualidades*, No. 04.2005, pp. 359-397, especialmente pp. 361-362.

<sup>8</sup> Argentina. *Ley 27449 de arbitraje comercial internacional*, 4 de julio de 2018, disponible en el sitio Infoleg del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos:

ción de sentencias, trámites de exhortos, cooperación cautelar y las referidas a los temas de niñas y niños que merecen un tratamiento particular<sup>9</sup>.

## **2. Recientes codificaciones de Derecho internacional privado en América Latina**

### **2.1. Argentina**

El Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante el CCC) sancionado en el año 2014 y que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015 incorpora por primera vez un título específico que regula cuestiones de DIPr, con normas generales sobre acceso a la jurisdicción, de derecho aplicable y algunas disposiciones de cooperación jurisdiccional internacional complementadas por normas para institutos específicos que se encontraban parcialmente y en la mayoría de los casos, totalmente ausentes en el Código Civil sustituido<sup>10</sup>.

La recepción de estas cuestiones, que creemos era inevitable, lamentablemente no se produce en forma completa, pues no se reglamentan en detalle temas referentes a reconocimiento de las sentencias o los requisitos para traba de medidas cautelares, producción de prueba en el extranjero o diligencias de mero trámite.

A nuestro entender, se incorporan disposiciones valiosas, que contienen principios a los que el Estado argentino ya se encontraba

---

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312719/norma.htm> y Uruguay, *Ley 19636 de Arbitraje Comercial Internacional*, 3 de julio de 2018, disponible en el sitio web del Parlamento del Uruguay: <https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes> (último acceso a ambas 15 de mayo de 2019). Ambas leyes están basadas en la Ley modelo de UNCITRAL sobre arbitraje comercial internacional de 1985 y las enmiendas del año 2006.

<sup>9</sup> Al respecto, ya abordamos este tema con más profundidad y especialmente en temas de cooperación internacional en nuestro trabajo: Paredes, S.: “La cooperación jurisdiccional internacional en el nuevo Código civil y comercial de la Nación Argentina” en Amaral júnior, A. y Klein Vieira, L. (dirs.): *El derecho internacional privado y sus desafíos en la actualidad*, Editorial Ibáñez, Bogotá, 2016, pp. 839-862.

<sup>10</sup> Argentina. *Código Civil y Comercial de la Nación*. Este cuerpo normativo fue aprobado por la Ley 26.994 del 1 de octubre de 2014 y entró en vigencia el 1º de agosto de 2015 por la ley 27.077 del 16 de diciembre de 2014. Se encuentra disponible online en el sitio web Infoleg del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/norma.htm#51> (último acceso 15 de mayo de 2019)

obligado por instrumentos convencionales, pero en algunos casos aparecen un tanto inconclusas<sup>11</sup>.

Igualmente, la reforma y la incorporación de normas de cooperación resulta un gran avance para el DIPr argentino y confiamos en el acierto de la recepción en derecho positivo del acceso a la justicia, la obligatoriedad de la cooperación internacional, la igualdad de trato procesal y la asistencia procesal internacional.

## 2.2. Brasil

En Brasil, el Código de Proceso civil fue modificado en el año 2015 para entrar en vigencia en marzo de 2016 y añadió nuevas normas para los procedimientos judiciales con efectos extraterritoriales<sup>12</sup>.

Esta reforma largamente esperada y celebrada por la doctrina fue destacada ya que la versión anterior del Código del Proceso Civil contaba con solamente tres artículos dedicados a regular cuestiones de cooperación judicial internacionales en la dimensión autónoma brasileña. Dada la escasez regulatoria anterior, aquellas cuestiones referidas a la cooperación internacional por fuera del ámbito de aplicación de los tratados internacionales eran complementadas por las reglas procesales contenidas en resoluciones del Superior Tribunal de Justicia<sup>13</sup>.

---

<sup>11</sup> Diversos han sido los motivos por los que las herramientas de este pilar del Derecho internacional privado habían estado históricamente excluidas de las regulaciones anteriores de Argentina. La supuesta falta de atribuciones del Congreso de la Nación para regular cuestiones procesales a nivel nacional ha sido el principal fundamento, y por esa razón las normas de cooperación quedaban sujetas a las facultades legislativas provinciales, es decir cada uno de los Códigos procesales, los de cada una de las 23 provincias y el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación que se aplica en la capital de Argentina -la Ciudad de Buenos Aires- y en asuntos de jurisdicción federal que comprenden algunas materias y actores. En esta inteligencia -que es discutida por la gran mayoría de los internacionalistas argentinos- se excluyó la regulación para el reconocimiento y ejecución de las sentencias extranjeras, aun cuando borrador del Anteproyecto de reforma contenía disposiciones al respecto, Ver: Paredes, S.: La cooperación jurisdiccional internacional... *op. cit.*, p. 842-846.

<sup>12</sup> Brasil. *Código de Processo Civil*. Ley 13.105 del 16 de marzo de 2015 disponible en el sitio web de la Presidencia de la República Federativa del Brasil: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm) (último acceso 15 de mayo de 2019)

<sup>13</sup> Klein Vieira, L. y Alvares Gaspar, R.: "Habemus nuevo código procesal civil. Sus principales alteraciones en el derecho procesal internacional". Disponible en Cartas

### 2.3. Uruguay

En Uruguay, gran parte de la comunidad académica y doctrina locales durante mucho tiempo señalaron la necesidad de modernización de algunas normas de Derecho internacional privado contenidas en el Apéndice del Código civil desde el año 1941<sup>14</sup>. Las normas de la dimensión autónoma uruguaya se encuentran plasmadas en los artículos 2393 a 2405, estas escasas disposiciones que no terminan de regular muchas de las situaciones de derecho privado con elementos internacionales, son complementadas por la jurisprudencia uruguaya a través de la analogía muchas veces acudiendo a los tratados de los Congresos Sudamericanos de Derecho internacional privado firmados en Montevideo de 1889 y de 1940<sup>15</sup>.

Esos trabajos de modernización de la regulación uruguaya de fuente interna se materializaron en diversos Proyectos de leyes de DIPr que lamentablemente a lo largo de los años no lograron la aprobación parlamentaria, sin embargo, el empeño y el entusiasmo de la comunidad académica y judicial local mantiene la esperanza de una aprobación el Proyecto de Ley General sobre Derecho internacional privado que ingresara a la legislatura oriental en el año 2016<sup>16</sup>.

### 2.4. Otras codificaciones

En los últimos años también se dictaron normas de DIPr específicas en Panamá, que consagró en el año 2015 su Código de De-

---

blogatorias <https://cartasblogatorias.com/2015/04/21/brasil-habemus-nuevo-codigo-procesal-civil-sus-principales-alteraciones-en-el-derecho-procesal-internacional/> (último acceso 15 de mayo de 2019) y Alvares Gaspar, R. y Klein Vieira, L.: “La cooperación jurídica internacional en Brasil: Especial referencia al diálogo de fuentes entre el DIPr autónomo y convencional y los derechos humanos”, en: Moreno Rodríguez, J.A. y Lima Marques, C.: *Los servicios en el Derecho internacional privado*. Jornadas de la ASADIP 2014, ASADIP-Porograma de Pós Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014, pp. 191-217, especialmente p. 193.

<sup>14</sup> Uruguay. Apéndice del Código Civil. Disponible online en el sitio web del Parlamento de la República Oriental del Uruguay: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp1475498.htm> (último acceso 15 de mayo de 2019).

<sup>15</sup> Fernández Arroyo, D.P.: “Configuración sistemática del Derecho internacional privado del MERCOSUR” en: Fernández Arroyo, D.P. (coord.): *Derecho internacional privado de los Estados del Mercosur*, *op. cit.*, pp. 105-107.

<sup>16</sup> Proyecto de Ley General de Derecho internacional privado. Disponible en el sitio web del Poder legislativo del Uruguay en: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/9393664.PDF> (último acceso 15 de mayo de 2019).

recho internacional privado, la República Dominicana que en 2014 sancionó una ley específica para nuestra materia, estos países no son parte del MERCOSUR por lo que sus legislaciones no serán analizadas en forma sistemática, más serán mencionadas en algunas cuestiones comparativas analizadas *infra*<sup>17</sup>.

Respecto de Paraguay, cabe destacar que sus novedades legislativas en materia de DIPr se dan con la ley sobre el derecho aplicable a los contratos internacionales del año 2015<sup>18</sup>, que curiosamente fue aprobada algunos meses antes que su principal fuente, que son los Principios sobre la elección de ley aplicable en materia de contratos comerciales internacionales, norma de *soft-law* elaborada por la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado<sup>19</sup>.

Si bien la ley paraguaya escapa a las materias analizadas en este trabajo -pues no regula cuestiones de jurisdicción internacional ni de cooperación- queremos destacar que la ley en su artículo 4.4, siguiendo al 2.4 de los Principios de La Haya no exige que el derecho escogido por las partes para regular su contrato tenga vínculo alguno con las partes de la relación jurídica. Además, acepta en su artículo 5 -siguiendo a los Principios de La Haya- la posibilidad de pactar reglas de derecho no estatal generalmente aceptadas como un conjunto de normas neutrales y equilibradas<sup>20</sup>.

---

<sup>17</sup> Panamá. *Código de Derecho internacional privado de la República de Panamá*, 7 de octubre de 2015. Disponible en el sitio web de la Gaceta oficial de la República de Panamá: [https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/27885\\_A/GacetaNo\\_27885a\\_20151008.pdf](https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/27885_A/GacetaNo_27885a_20151008.pdf).

<sup>18</sup> Paraguay. *Ley 5393 sobre el derecho aplicable a los contratos internacionales*, 20 de enero de 2015. Disponible en el sitio web de la Corte Suprema de Justicia del Paraguay: <http://www.csj.gov.py/cache/lederes/G-13-20012015-L-5393-1.pdf> (último acceso 15 de mayo de 2019)

<sup>19</sup> Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado. *Principios sobre la elección de ley aplicable en materia de contratos comerciales internacionales*, 15 de marzo de 2015. Disponibles en el sitio web de la Conferencia de La Haya: <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/full-text/?cid=135> (último acceso 15 de mayo de 2019).

<sup>20</sup> Ver Moreno Rodríguez, J.A.: "The New Paraguayan Law on International Contracts: Back to the Past?" en: UNIDROIT (ed.): *Eppur si muove: The Age of Uniform Law Essays in honour of Michael Joachim Bonell to celebrate his 70th birthday*, Vol. 2, UNIDROIT, Roma, 2016, pp. 1146-1178. En relación a qué deberá entenderse por normas neutrales y equilibradas Michaels critica el concepto, ver: Michaels, R.: "Non-

## 2.5. Reglas de soft law: Principios TRANSJUS de la ASADIP

La Asociación americana de Derecho internacional privado - ASADIP- presentó en el año 2014 en Porto Alegre, Brasil, en el marco de sus Jornadas anuales la intención de avanzar en un Proyecto de instrumento de *soft law* enfocado en el acceso transnacional a la justicia que sirva como guía y fuente de derecho y consulta para autoridades jurisdiccionales, legisladores, operadores del derecho y los particulares y que proporcione soluciones sustanciales en los litigios transfronterizos.

El trabajo de los redactores y su texto definitivo fue aprobado en la Asamblea de la ASADIP en noviembre de 2016<sup>21</sup>. Los Principios TRANSJUS de la ASADIP regulan cuestiones no solo emparentadas con el acceso a la jurisdicción internacional, sino también reglas básicas y actualizadas dirigidas a las autoridades jurisdiccionales para proporcionar efectiva cooperación<sup>22</sup>.

## 3. Acceso a la jurisdicción internacional

El acceso a la justicia como derecho humano en cuestiones de DIPr se inicia en el primero de sus sectores, el de la jurisdicción internacional, es decir, los jueces de qué país serán los competentes en la esfera internacional para entender en los casos de derecho privado con elementos internacionales.

La cuestión no resulta menor, ya que los tribunales competentes utilizarán sus sistemas de DIPr, es decir los tratados internaciona-

---

State Law in The Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts”, en: Fernández Arroyo, D.P.y Moreno Rodríguez, J.A. (eds.): *Contratos internacionales*, ASADIP-OEA, Buenos Aires, 2016 pp. 153-186. A favor, Moreno Rodríguez, op. cit., pp. 1164-1666.

<sup>21</sup> Los Principios TRANSJUS de la ASADIP, se encuentran disponibles en el sitio online de la Asociación: <http://www.asadip.org/v2/wp-content/uploads/2018/08/ASADIP-TRANSJUS-ES-FINAL18.pdf> (último acceso 15 de mayo de 2019).

<sup>22</sup> Ver: Ochoa Muñoz, J. y Madrid Martínez, C.: “Problemas de acceso trasnacional a la justicia en el Derecho internacional privado. Perspectiva latinoamericana” en: Organización de los Estados Americanos (ed.), *XLI Curso de Derecho Internacional*, 2014, OEA, Washington, 2016, pp. 281-346. También disponible en el sitio web del Departamento de Derecho internacional de la OEA: [http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones\\_digital\\_xli\\_curso\\_derecho\\_internacional\\_2014\\_javier\\_ochoa\\_claudia\\_madrid.pdf](http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones_digital_xli_curso_derecho_internacional_2014_javier_ochoa_claudia_madrid.pdf), los autores son integrantes de la comisión redactora de los TRANSJUS (último acceso 15 de mayo de 2019).

les de los que ese estado sea parte o en su defecto las normas de dimensión autónoma o de fuente interna.

El derecho de acceso a la justicia se presenta no solamente en el DIPr sino también en otras materias del derecho internacional que merecen la pena ser tenidas en cuenta y que ‘dialogan’ entre sí y que extiende sus conceptos no solo como una cuestión de derecho de acceso a la justicia, sino también que llega al *jus cogens* del derecho internacional público que sin dudas la comprende<sup>23</sup>.

### 3.1. Foros razonables

El derecho fundamental de acceso a la justicia exige resguardar los derechos y garantías del debido proceso y el de la defensa en juicio tanto para los particulares que pretenden ejercer sus derechos como también de los que deben defenderse de las pretensiones de la contraparte, es obligación de los legisladores mantener el equilibrio de esos derechos para poder garantizar un juez imparcial y competente que eventualmente las partes puedan prever<sup>24</sup>.

La evidencia de la vinculación del caso con el foro competente indicado por los criterios de la norma de jurisdicción es el que determinará si ese foro es razonable o previsible en oposición a los exorbitantes que son aquellos en las que las jurisdicciones estatales ‘atrapan’ casos por elementos meramente tangenciales, no esenciales de la relación jurídica que se discute<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> Cançado Trindade, A.A.: “La ampliación del contenido material del ius cogens” en Organización de los Estados Americanos: Aspectos Jurídicos del desarrollo regional. *XXXIV Curso de Derecho Internacional* (2007): OEA, Washington, 2008, pp. 1-15. Texto disponible en online en el sitio web del Curso de Derecho internacional de la Organización de Estados Americanos en: [http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones\\_digital\\_XXXIV\\_curso\\_derecho\\_internacional\\_2007\\_Antonio\\_Augusto\\_Cançado\\_Trindade.pdf](http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones_digital_XXXIV_curso_derecho_internacional_2007_Antonio_Augusto_Cançado_Trindade.pdf) (último acceso 15 de mayo de 2019).

<sup>24</sup> Najurieta, M.S.: “Una mirada sobre el acceso a la justicia en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina”, en *El acceso a la justicia en el derecho internacional privado. Jornadas de la ASADIP*, 2015, CEDEP-ASADIP-Mizrachi & Pujol, Asunción, 2015, pp. 191-212, especialmente en p. 197-200.

<sup>25</sup> Fernández Arroyo, D.P.: “Aspectos generales del sector de la jurisdicción internacional”, *op. cit.* nota 5, pp. 153-154 y sobre jurisdicción exorbitante recomendamos los trabajos del Profesor Diego P. Fernández Arroyo en: Fernández Arroyo, D.P.: “Compétence exclusive et compétence exorbitante dans les relations privées internationales”, *Recueil des Cours*, Vol. 223, Brill-Nijhoff, Leiden/Boston, 2006 pp. 9-259 y de Cecilia Fresnedo de Aguirre en: Fresnedo de Aguirre, C.: “Determinación de la jurisdicción y

Respecto de los foros exorbitantes, los Principios TRANSJUS de la ASADIP en su artículo 3.6 dan una pauta: los jueces competentes son los del lugar de citación o notificación del demandado; la nacionalidad, el domicilio o residencia del demandante o la sumisión unilateral de la parte demandante y el mero desempeño de actividades comerciales del demandado, a menos que la causa verse sobre tales actividades, entre otros.

### 3.1.1. El domicilio de la parte demandada

Las normas de jurisdicción internacional en la dimensión interna del DIPr argentino, pueden determinar la competencia en la esfera internacional si alguno de sus criterios atributivos coincide con Argentina. Si esto sucede, habrá jurisdicción internacional de los jueces argentinos para entender en un asunto con elementos internacionales<sup>26</sup>.

No está de más aclarar que, las normas de la dimensión autónoma o interna solo dialogan con los jueces argentinos y solo a ellos los obligan. No es admisible pretender que un juez extranjero se declare competente por los criterios atributivos establecidos en la norma de fuente interna argentina, esos jueces extranjeros -a falta de un tratado- verificarán sus propias normas.

Por esa circunstancia, cada Estado adoptará en forma unilateral los criterios atributivos de jurisdicción que estime más convenientes ya sea porque pretenda darles su impronta a determinadas materias o porque apunte a la armonización en relación a los foros establecidos en los tratados de fuente convencional<sup>27</sup>.

En esa lógica nos centraremos en el foro general del artículo 2608 que establece competencia de los jueces argentinos por el

---

acceso a la justicia” en: *El acceso a la justicia en el derecho internacional privado. Jornadas de la ASADIP*, 2015, CEDEP-ASADIP-Mizrachi & Pujol, Asunción, 2015, pp. 147-174.

<sup>26</sup> Es importante remarcar que las normas de jurisdicción de la dimensión interna solamente son utilizadas en caso de ausencia de tratados internacionales que regulen la materia y sean aplicables a los Estados involucrados. En el derecho argentino los tratados internacionales tienen jerarquía superior a las leyes locales (Artículos 75 inciso 22 de la Constitución de la Nación Argentina y 2601 del CCC).

<sup>27</sup> Scotti, L.: “El acceso a la justicia en el Derecho internacional privado argentino: nuevas perspectivas en el Código Civil y Comercial de la Nación” en: *El acceso a la justicia en el derecho internacional privado. Jornadas de la ASADIP*, 2015, CEDEP-ASADIP-Mizrachi & Pujol, Asunción, 2015, pp. 213-235, especialmente p. 217.

domicilio o residencia habitual del demandado, que entendemos que es un foro razonable, pues en principio otorga ventajas a las dos partes de una disputa. Para el demandado, ya que es de suponer que en el Estado de su domicilio puede ejercer de mejor forma su derecho de defensa y para el demandante ya que podrá hacer efectiva la misma -si obtiene una decisión favorable- y le será más fácil la notificación de la demanda y una eventual ejecución de la sentencia porque es de suponer que en ese Estado el demandado tendrá bienes para responder<sup>28</sup>.

El foro general del domicilio o residencia habitual del demandado de la norma del artículo 2608 aparece para algunos autores como un foro residual a los foros previstos en las normas de jurisdicción directa para cada tema en particular<sup>29</sup> y para otros como concurrente en acciones personales es decir queda a opción de la parte demandante escoger el que estime más conveniente<sup>30</sup>.

### 3.1.2. Ley aplicable al fondo del asunto

El Proyecto de Ley general de DIPr del Uruguay, adopta como uno de los criterios atributivos de jurisdicción al principio o teoría del paralelismo -o criterio Asser<sup>31</sup>- que está previsto en su artículo 50.3 que establece la competencia de los jueces uruguayos cuando la materia que constituye el objeto de la pretensión deducida se rige por la ley uruguaya según las normas de conflicto de leyes de ese país.

Este criterio, también llamado *forum causae* exige que para saber los jueces de qué Estado serán competentes en la esfera internacio-

---

<sup>28</sup> Fernández Arroyo, D.P.: en Rivera y Medina (dirs.), "Disposiciones de Derecho internacional privado. Capítulo 2. Jurisdicción internacional" en: Rivera, J.C. y Medina, G (dirs.): *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, T. VI, Thomson Reuters- La Ley, Buenos Aires, 2014, pp. 821.

<sup>29</sup> Uzal, M.E.: *Derecho internacional privado*, Thomson Reuters-La Ley, Buenos Aires, 2016, p. 251-252.

<sup>30</sup> La mayoría de los aspectos de derecho privado con elementos internacionales previstos en el CCC prevé la técnica del abanico de foros concurrentes, es decir que la parte demandante tiene la opción de optar por el que le resulte más conveniente para el caso en concreto. Ver Najurieta, M.S.: "Una mirada sobre el acceso a la justicia en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, *op.cit.*, p. 197-200.

<sup>31</sup> Llamado en honor a Tobias Michael Carel Asser, jurista holandés que fuera presidente de la Primera Conferencia internacional de Derecho internacional privado de La Haya en el año 1893 y que propuso este criterio de atributivo de jurisdicción.

nal, en primer lugar, deberá averiguarse la ley aplicable al caso. Una vez establecido por las normas de conflicto el derecho de que país resulta aplicable, serán los jueces de ese mismo Estado los que tengan jurisdicción.

La modalidad, que no es nueva para el Uruguay ya que es la receptada en el artículo 2401 del Código Civil y las que se encuentran receptadas en los Tratados de Montevideo de Derecho civil internacional de 1889 y de 1940 en sus artículos 56<sup>32</sup>.

Esta forma de determinar de la jurisdicción presenta algunas ventajas prácticas, la primera de ellas es que los jueces competentes siempre aplicarán su derecho de fondo, ya que será competente porque la ley que rige el acto jurídico materia del juicio es el suyo. No deberá aplicar un derecho extranjero, lo que se supone que puede presentar más celeridad, aunque a esta altura de la evolución tecnológica y digital ya no parece ser un problema demasiado complejo<sup>33</sup>. Otro de los beneficios es el conocimiento que tiene el juez respecto de su propio derecho de fondo y que se evitan aquellos llamados problemas de las normas de conflicto, como el reenvío y el orden público internacional<sup>34</sup>.

### 3.2. *Forum necessitatis*

El foro de necesidad o *forum necessitatis* es un instituto que se presenta en las cuestiones de jurisdicción internacional que tiene como fin último garantizar el acceso a la justicia en los casos que se presenta un conflicto negativo de jurisdicción, es decir cuando no es posible iniciar un juicio en un Estado los jueces de ese país carecen de competencia en la esfera internacional en virtud de sus normas, pero tampoco la poseen los jueces de los estados vincula-

---

<sup>32</sup> Artículo 56 del Tratado de derecho civil internacional de 1940: “Las acciones personales deben entablarse ante los jueces de lugar a cuya ley está sujeto el acto jurídico materia de juicio. [...]”.

<sup>33</sup> Al respecto analizamos la cuestión en: Paredes, S.: “La visión y trascendencia del Protocolo adicional y del Tratado de Derecho procesal internacional de Montevideo de 1889 para la aplicación e información del derecho extranjero” en Fresno de Aguirre, C. y Lorenzo Idiarte. G. (coords.): *Jornadas por el 130 Aniversario de los Tratados de Montevideo de 1889. Legado y futuro de sus soluciones en el concierto internacional actual*, Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2019, en prensa.

<sup>34</sup> Vescovi, E.: *Derecho Procesal Civil Internacional*. Uruguay, el Mercosur y América, Ed. Idea, Montevideo, 2000, pp. 38 y ss.

dos con el caso pues sus propias normas de jurisdicción internacional se la deniegan.

Ante esta situación, el instituto posibilita el acceso a la jurisdicción con el fin de evitar la denegación de justicia., así la “necesidad” del foro, tiene indica la exigencia de no dejar a la parte actora en una situación de indefensión ante el conflicto negativo de jurisdicción bajo ciertas condiciones<sup>35</sup>.

Las legislaciones americanas de DIPr -y también de otras latitudes- más allá de regular la cuestión en sus dimensiones autónomas para garantizar el acceso a la justicia y facilitarla a los particulares, también se encuentran compelidas de establecer el instituto en función de instrumentos internacionales que protegen los derechos humanos, entre ellos el artículo 8º de la Convención americana de Derechos Humanos o el artículo 7º del Convenio Europeo<sup>36</sup>.

### 3.2.1. Argentina

El *forum necessitatis* se encuentra por primera vez receptado en las normas de la dimensión autónoma del DIPr argentino y fue acogido en el artículo 2602 del CCC<sup>37</sup>.

Para que opere el instituto, se exige la concurrencia de varios elementos: el primero, es un mandato para los jueces argentinos, recordándoles que es un remedio “excepcional” con el fin asegurar el acceso a la justicia a los particulares, cuando los jueces argentinos carezcan de jurisdicción.

Segundo, que no sea razonable iniciar el proceso en el extranjero, es decir que no hay ningún tipo de competencia de los jueces extranjeros por tanto los particulares no pueden ventilar sus con-

---

<sup>35</sup> Fernández Arroyo, D.P.: “Aspectos generales del sector de la jurisdicción internacional” en: Fernández Arroyo, D.P. (dir.): Derecho internacional privado de los Estados del Mercosur, *op. cit.*, pp. 163-167.

<sup>36</sup> Para profundizar en el tema ver: Fresnedo de Aguirre, C.: “Public policy: Common principles in the American States”, *Recueil des Cours*, Vol. 379 (2016), Brill Nijhoff, Leiden/Boston, pp. 329-333.

<sup>37</sup> Artículo 2602.- Foro de necesidad. Aunque las reglas del presente Código no atribuyan jurisdicción internacional a los jueces argentinos, estos pueden intervenir, excepcionalmente, con la finalidad de evitar la denegación de justicia, siempre que no sea razonable exigir la iniciación de la demanda en el extranjero y en tanto la situación privada presente contacto suficiente con el país, se garantice el derecho de defensa en juicio y se atienda a la conveniencia de lograr una sentencia eficaz.

flictos ante jueces de otros Estados. Además, el caso debe poseer algún tipo de contacto suficiente con Argentina que justifique el apartamiento de la regla de la jurisdicción y quede habilitada la intervención de los jueces argentinos, es decir que no cualquier caso puede ser resuelto por ellos<sup>38</sup>. También se le encomienda al juez argentino que deberá asegurar el derecho de defensa en juicio, sobre todo la de la parte demandada, es decir que un demandado extranjero pueda defenderse correctamente ante los tribunales argentinos, ante los que en principio no se imaginó ser demandado.

El último de los requisitos, “atender a la conveniencia de una sentencia eficaz”, es un juicio de anticipación, que es el de procurar dictar “una sentencia eficaz” respecto a un resultado futuro<sup>39</sup>.

Entendemos que la intención del legislador es que el juez argentino verifique la posibilidad de que la sentencia que dicte tenga posibilidades de desplegar efectos en el extranjero y ser susceptible de ser reconocida, para ello deberá asegurarse de no contradecir requisitos procesales el reconocimiento de las sentencias, entre ellos, el posible análisis de jurisdicción indirecta donde pretenda reconocerse la decisión.

Por fin, corresponde mencionar que si bien la inclusión de foro de necesidad en el artículo 2602 del CCC es la primera codificación del instituto, el concepto de foro de necesidad no es novedoso, pues era conocido en la doctrina como creación pretoriana de

---

<sup>38</sup> No corresponde hacer un paralelo con la doctrina del *forum non conveniens*, pues en aquella los jueces competentes, declinan su competencia en la esfera internacional a jueces de otros Estados con los que el caso presente vínculos más preponderante o conveniente. Este instituto desarrollado en el marco del *common law* no encuentra regulación en las normas de fuente interna de los países del MERCOSUR, sin embargo, cabe destacar que sí se regula en la ley dominicana en su artículo 23, que dispone “Foro de competencia no conveniente (*Forum non conveniens*). Los tribunales dominicanos podrán abstenerse, a instancia de parte, de conocer o de continuar conociendo de un proceso por causas que surjan fuera del territorio dominicano: 1) Cuando deban practicarse pruebas testimoniales y los testigos residan en el extranjero, y sea altamente oneroso para cada una de las partes la práctica de tales pruebas en el extranjero, o la comparecencia de los mismos ante los tribunales dominicanos. 2) Cuando sea necesario una inspección judicial para una mejor apreciación de los hechos y dichas diligencias deban ser efectuadas en el extranjero.

<sup>39</sup> Najurieta, M.S.: “Una mirada sobre el acceso a la justicia en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina”, *op cit.*, p. 196-97.

los jueces argentinos, entre los que se destaca la sentencia “Vlasov” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del año 1960 en el que se habilitó el foro de necesidad argentino con el fin de evitar la denegación de justicia internacional para un caso de divorcio de un matrimonio en el que se presentaba un conflicto negativo de jurisdicción<sup>40</sup>.

### 3.2.2. Uruguay

En el Proyecto de Ley general de Derecho internacional privado del Uruguay, la previsión para el foro de necesidad se encuentra regulada en la extensa norma del artículo 57 que es el que contiene las soluciones generales de la jurisdicción internacional y específicamente en el numeral 8 el que regula las cuestiones referentes al tema<sup>41</sup>.

Para esos requisitos exigidos, la norma demanda acertadamente que se den en forma acumulativa, palabra que no está prevista en la norma argentina, pero que se desprende de la naturaleza del instituto.

Este instituto no es desconocido para actual la dimensión autónoma de DIPr uruguaya, pues si bien no se encuentra regulado expresamente se utiliza el concepto de “jurisdicción más próxima”

---

<sup>40</sup> Argentina. Corte Suprema de Justicia de la Nación, 25 de marzo de 1960, “Cavura de Vlasov, Emilia c. Vlasov, Alejandro”. Publicado por Córdoba, JC en Fallos DIPr Argentina. Disponible online en: <http://fallos.diprargentina.com/2007/02/vlasof.html> (último acceso 15 de mayo de 2019). La Profesora María Susana Najurieta, con su habitual claridad, señala en relación a este fallo que la Corte vincula al foro de necesidad con el derecho de defensa de quien reclama la apertura de la jurisdicción aun en ausencia de foro argentino, todo ello en concordancia con la superioridad jerárquica de los derechos humanos que garantizan el acceso a la justicia, que impiden en última instancia admitir la denegación de justicia en conflictos que se suscitan en casos multinationales. Najurieta, M.S.: Una mirada sobre el acceso a la justicia..., *op. cit.*, p. 196.

<sup>41</sup> “Cuando, aun careciendo de competencia en la esfera internacional según otras normas de la presente ley, se cumplan acumulativamente los siguientes requisitos: • a) la intervención del tribunal sea necesaria para evitar denegación de justicia; b) que la causa se revele de imposible juzgamiento en otro Estado o no sea posible razonablemente exigir que la demanda sea promovida en el extranjero; e) el caso tenga vínculos relevantes con la República; d) sus tribunales estén en condiciones de garantizar el debido proceso; y 20 - 21 - e) la sentencia que se dicte sea susceptible de cumplimiento o ejecución”.

previsto en el artículo 535 del Código General del Proceso para medidas cautelares<sup>42</sup>.

### 3.3. Autonomía de la voluntad en jurisdicción internacional

#### 3.3.1. Argentina

El CCC de Argentina adopta varias disposiciones en materia de jurisdicción internacional estableciendo un capítulo específico para las cuestiones generales de este sector del Derecho internacional privado y con normas de jurisdicción especiales en distintas materias<sup>43</sup> y muchas otras reguladas por primera vez que incorporan principios receptados en normas de tratados internacionales en los que el país era parte o en algunos casos criterios en la práctica ya utilizados por los tribunales creados por la doctrina y la jurisprudencia<sup>44</sup>.

Uno de los avances más significativos de la codificación argentina es la muy aguardada regulación de la autonomía de la voluntad en la cual las partes están facultadas a escoger los jueces competentes en sus asuntos y que estaba ausente en el Código anterior, aunque era admitida por creación pretoriana y doctrinaria<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> Fresnedo de Aguirre, C.: Public policy: Common principles in the American States... *op. cit.*, p. 332.

<sup>43</sup> Tales como personas humanas, matrimonio, alimentos, filiación, sucesiones, contratos, contratos de consumo, cheques y letras de cambio entre otros.

<sup>44</sup> Por ejemplo antes de la entrada en vigencia del Código las cuestiones referidas a la autonomía de la voluntad en jurisdicción en materia de contratos eran interpretadas a partir de normas que no la establecían directamente, como se verá *infra*. Por ejemplo, no estaban reguladas las cuestiones referidas a jurisdicción y ley aplicable en materias de letras de cambio ni en el Código civil ni el de Comercio como tampoco en el decreto ley que regula - sigue vigente- a las letras de cambio internas. Para resolver estas cuestiones los tribunales solían acudir en forma analógica -a los fines de colmar la laguna del derecho- a tratados internacionales ratificados por Argentina, que contenían disposiciones referidas al tema, por ejemplo los tratados de Montevideo de Derecho comercial terrestre de 1940 o la Convención Convención interamericana sobre conflictos de leyes en materia de Letras de cambio, pagarés y facturas, firmada en Panamá en 1975 en el marco de la CIDIP I aun cuando el otro Estado involucrado en el caso no lo haya ratificado o a normas de materias similares. Ver nuestro análisis sobre una decisión en un caso de letras de cambio conectado con Brasil en los que los jueces aplicaron las disposiciones de la CIDIP I de letra de cambio, nuestro comentario fue publicado en el blog de Javier Ochoa Muñoz y Claudia Madrid Martínez, Cartas Blogatorias y se encuentra disponible online en: <https://cartasblogatorias.com/2015/05/28/argentina-laguna-normativa-para-letras-de-cambio-libradas-en-brasil/> (último acceso 15 de mayo de 2015)

<sup>45</sup> El argumento más utilizado es el del artículo 1 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación que se utiliza en tribunales federales ubicados en distintas ciudades

La nueva codificación establece en su artículo 2605, que los acuerdos de elección de foro podrán ser a favor de jueces o de árbitros que actúen fuera de la República en asuntos patrimoniales e internacionales<sup>46</sup>. Ahora bien, la norma no establece es qué es lo que debe entenderse por ‘patrimonial’, uno de los primeros institutos que vienen a la mente será indudablemente el de los contratos, pero más allá de ellos, cabe preguntarse si por ejemplo corresponderá analizar las cuestiones patrimoniales que surjan de la disolución de la sociedad conyugal o las derivadas de la responsabilidad civil o cualquier otro fuera de los contratos<sup>47</sup>.

De lo que se desprende del texto de la norma, da la sensación de que una expansión de la posibilidad de hacer acuerdos de elección

---

argentinas -por ejemplo asuntos relacionados a buques, embarcaciones, aeronaves, derechos de propiedad intelectual, nacionalidad, entre otros – y también para litigios civiles y comerciales que se dan en la capital argentina, la Ciudad de Buenos Aires y que dispone que: La competencia atribuida a los tribunales nacionales es improrrogable. Sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales y por el artículo 12, inciso 4, de la Ley 48, exceptuase la competencia territorial en asuntos exclusivamente patrimoniales, que podrá ser prorrogada de conformidad de partes. Si estos asuntos son de índole internacional, la prórroga podrá admitirse aún a favor de jueces extranjeros o de árbitros que actúen fuera de la República, salvo en los casos en que los tribunales argentinos tienen jurisdicción exclusiva o cuando la prórroga está prohibida por Ley. Sobre este asunto se puede consultar: Noodt Taquela, M.B. “Reglamentación general de los contratos internacionales en los Estados mercosureños”, en Fernández Arroyo, D.P. (dir.): *Derecho internacional privado de los Estados del Mercosur*, op. cit., pp. 1008-1010 y ALL, P.M., “Las normas de jurisdicción internacional en el sistema argentino de fuente interna” (2005)” en: *DeCITA. Derecho del Comercio Internacional. Temas y actualidades*, No. 4 Litigio judicial internacional, Zavallía, Buenos Aires, 2004, pp. 422-444. También disponible en el sitio web de la ASADIP: <https://socioedip.files.wordpress.com/2013/12/all-las-normas-de-jurisdiccic3b3n-internacional-en-el-sistema-argentino.pdf> (último acceso 15 de mayo de 2019).

<sup>46</sup> Artículo 2605.- Acuerdo de elección de foro. En materia patrimonial e internacional, las partes están facultadas para prorrogar jurisdicción en jueces o árbitros fuera de la República, excepto que los jueces argentinos tengan jurisdicción exclusiva o que la prórroga estuviese prohibida por ley.

<sup>47</sup> Así Fernández Arroyo sostiene que el tenor estricto de la norma -es decir de la forma en la que está redactada la misma autorizaría a respetar la elección de las partes en cualquier asunto de índole patrimonial, aun en el ámbito de la familia. Por otro lado, la Profesora María Elsa Uzal alega que la norma deberá interpretarse en asuntos en que el pleito posea una ‘naturaleza patrimonial’, es decir netamente patrimoniales y por tanto disponibles para las partes por lo que cuestiones de derecho de familia, capacidad y otras no pueden quedar al arbitrio de los interesados. Ver Uzal, M.E.: *Derecho internacional privado*, op. cit., pp. 233 y 244.

de foro a cualquier tema -independientemente de su conveniencia o necesidad- resulta algo forzada.

Cabe destacar que la norma no exige que el Estado al que pertenezcan los jueces escogidos deban tener algún vínculo o conexión con el caso o con Argentina, a falta de ese requisito entendemos que el único obstáculo se daría en que en el sistema de Derecho internacional privado de los jueces seleccionados por las partes no se admitan casos sin vínculos con el país<sup>48</sup>.

Por fin, el Código también carece de normas que reglamenten en supuesto contrario al analizado en el párrafo anterior, es decir que particulares situados en el extranjero elijan a los tribunales argentinos para dirimir sus asuntos. Desde luego que no hay dudas para los casos en que una de las partes posea algún anclaje con Argentina, no hay dudas de su elección, pero no parece claro qué sucederá si no hay vínculo alguno con el país.

Ante ese silencio, Fernández Arroyo habla de una construcción teleológica de las normas que infiera la posibilidad, es decir que un tribunal argentino no podrá declararse incompetente<sup>49</sup>, concordamos con esa posición y agregamos que el único límite será que el caso sea internacional -y no meramente local- y que verse sobre asuntos patrimoniales, de acuerdo a la regla unilateral del artículo 2605.

Naturalmente, la norma viene complementada con otra que garantiza que los acuerdos de elección de foro serán exclusivos para las partes a menos que las partes los desistan. También se regula la posibilidad que las partes acuerden jurisdicción a favor de los jueces argentinos en casos de prórroga tácita, es decir ante el silencio de la parte demandada cuando el pleito fue planteado ante jueces que en principio carecen de competencia en la esfera internacional<sup>50</sup>.

---

<sup>48</sup> Ver nota 593.

<sup>49</sup> Fernández Arroyo, D.P.: "Aspectos generales y particularidades relevantes de la nueva dimensión interna del derecho internacional privado argentino", *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, 2015. Número extraordinario: claves del Código Civil y Comercial de la Nación, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2015, pp. 399-439, especialmente p. 427.

<sup>50</sup> Artículo 2607.- Prórroga expresa o tácita. La prórroga de jurisdicción es operativa si surge de convenio escrito mediante el cual los interesados manifiestan su decisión de someterse a la competencia del juez o árbitro ante quien acuden. Se admite también

### 3.3.2. Uruguay

Las normas del vigente Apéndice del Código Civil impiden en su artículo 2403 la autonomía de la voluntad en la elección de los jueces para los casos de derecho privado con elementos internacionales, posición que se corresponde con la tradicional posición uruguaya en los Tratados de los Congresos Sudamericanos de Derecho internacional privado llevados a cabo en Montevideo en 1889 y en 1940<sup>51</sup>.

Sin embargo, el Proyecto de Ley General de Derecho internacional privado habilita a las partes a la elección de los jueces competentes y finalizar la contradicción que se da entre las normas de fuente convencional y aquellas de la dimensión autónoma receptadas en el Apéndice del Código Civil<sup>52</sup>.

El Proyecto uruguayo, otorga la posibilidad a las partes de elegir a los jueces competentes en los casos de derecho privado con elementos extranjeros. El Proyecto regula todas las cuestiones referidas a la jurisdicción en el Capítulo XIII (artículos 57 a 61) al final del instrumento normativo.

El artículo 60 establece que la jurisdicción en materia de contratos será la elegida por las partes, con la exigencia que el acuerdo sea realizado en forma escrita y no haya sido obtenido en forma abusiva. Además, ese acuerdo podrá darse, al momento en que se cele-

---

todo medio de comunicación que permita establecer la prueba por un texto. Asimismo, opera la prórroga, para el actor, por el hecho de entablar la demanda y, con respecto al demandado, cuando la conteste, deje de hacerlo u oponga excepciones previas sin articular la declinatoria.

<sup>51</sup> Fresnedo de Aguirre, C. "Dimensión autónoma de los sistemas de jurisdicción internacional de los Estados mercosureños", en Fernández Arroyo, D.P. (dir.): *Derecho internacional privado de los Estados del Mercosur*, Zavallá, Buenos Aires, 2003, p. 250.

<sup>52</sup> Hablamos de contradicción, porque Uruguay, principal impulsor de la prohibición de la autonomía de la voluntad receptada en los Protocolos adicionales de los Tratados de Montevideo de 1889 y 1940 y en su actual norma de dimensión autónoma desde hace algunas décadas convive con las normas del Protocolo de Buenos Aires sobre jurisdicción internacional en materia contractual firmado en el marco del en 1994 Buenos Aires vigente en Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay que expresamente permite la elección de foro. Además, es parte de tratados de arbitraje comercial internacional como la Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras firmada en Nueva York en 1958 y la Convención interamericana sobre arbitraje comercial internacional, firmada en el marco de CIDIP I en Panamá en 1975.

bra el contrato, durante su vigencia o una vez surgido el litigio entre las partes<sup>53</sup>.

La búsqueda uruguaya en modernizar sus normas de jurisdicción se enfoca más en las necesidades de este tiempo en cuestiones referidas a los contratos y negocios internacionales a los que confiere un carácter especial, tal como se prevé en el artículo 13 del Proyecto referido al derecho aplicable a los contratos<sup>54</sup>.

Es interesante la aproximación uruguaya al tema contractual, porque si bien les da un rasgo distinto a los contratos internacionales con una profundización del pluralismo metodológico respecto a otros temas de derecho privado con elementos internacionales no le garantiza una autonomía dentro del DIPr oriental sino más bien un reconocimiento a su especialidad<sup>55</sup>.

#### **4. La cooperación jurisdiccional internacional como tercer sector de un DIPr moderno**

Es importante señalar que la doctrina moderna del DIPr incluye a la cooperación jurisdiccional internacional como el tercer sec-

---

<sup>53</sup> La norma excluye expresamente la posibilidad de elegir a los jueces en los casos sobre derechos reales y arrendamientos de inmuebles en el Uruguay, a las relaciones de consumo, cuestiones laborales, títulos valores, las que surgen del estado civil de las personas, relaciones de familia y sucesiones, a los seguros personales o de transporte, como a los contratos de transporte, de personas y mercaderías.

<sup>54</sup> Artículo 13 (Especialidad del derecho comercial internacional). 1) Se reconoce al derecho comercial internacional como un derecho de carácter especial. 2) Las cuestiones relativas a las relaciones comerciales internacionales no resueltas en convenciones internacionales, en leyes especiales o en la presente ley, se dirimen consultando prioritariamente las restantes fuentes del derecho comercial internacional mediante la aplicación de los procedimientos de integración previstos en el numeral 2) del artículo 1°. 3) Se consideran como fuentes del derecho comercial internacional, los usos en la materia, los principios generales aplicables a los contratos y demás relaciones comerciales internacionales, la jurisprudencia de tribunales ordinarios o arbitrales y las doctrinas más recibidas en el Derecho uruguayo y comparado. 4) Se aplicarán, cuando corresponda, los usos que sean ampliamente conocidos y regularmente observados en el tráfico mercantil por los sujetos participantes, o de general aceptación en dicho tráfico, y los principios generales del derecho comercial internacional reconocidos por los organismos internacionales de los que Uruguay forma parte.

<sup>55</sup> Opetti Badán, D. y Fresnedo de Aguirre, C.: "El Derecho comercial internacional en el Proyecto de Ley General de Derecho internacional privado del Uruguay – una primera aproximación", en Basedow, J., Fernández Arroyo, D y Moreno Rodríguez, J. (coords.): *¿Cómo se codifica hoy el derecho comercial internacional?*, La Ley Paraguaya/CEDEP/Thomson Reuters, Asunción, 2010, pp.386-411, especialmente 390. Cabe mencionar que los autores se refieren al Proyecto de Ley General de 2008, que perdiera estado parlamentario, pero que preveía una norma similar al actual art. 13, curiosamente con el mismo número.

tor de la materia, junto a la jurisdicción internacional y el derecho aplicable, ampliando el clásico tercer sector reservado al reconocimiento de sentencias que queda incluido en el concepto más amplio de cooperación jurisdiccional internacional, junto a otras materias<sup>56</sup>. Entre ellas podemos señalar a la producción de pruebas en el extranjero, diligencias de mero trámite y notificaciones, los documentos extranjeros, la prueba e información del derecho extranjero y a la cooperación cautelar.

La creciente trascendencia de la cooperación jurisdiccional internacional se expresa de diversas formas, una de ellas es la multiplicación de reglas referidas al tema en distintos foros codificadores, tanto en tratados internacionales universales, regionales, de integración o bilaterales, como así también a través de formas de regulación no estatal<sup>57</sup> e incluyen las materias que integran el concepto amplio de cooperación internacional<sup>58</sup>: notificaciones y prueba en el extranjero, medidas cautelares, información del derecho extranjero, reconocimiento de sentencias como también los que abordan la cooperación en materia de menores: sustracción, restitución y tráfico de niños y niñas, de responsabilidad parental y de cobro de alimentos en el extranjero y aquellos referidos a la protección de los consumidores<sup>59</sup>.

---

<sup>56</sup> Noodt Taquela, M.B.: "Applying the most favourable treaty or domestic rules to facilitate Private International Law Co-operation", *Recueil des Cours*, Vol. 377, 2016, pp. 122-317, especialmente p. 166.

<sup>57</sup> A nivel americano se destacan las auspiciadas por la Asociación americana de Derecho internacional privado (ASADIP): Principios ASADIP sobre el acceso transnacional a la justicia (TRANSJUS). También cabe mencionar los principios del American Law Institute (ALI) en colaboración con UNIDROIT plasmados en los ALI/UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure del año 2004. Una versión en castellano de los Principios se encuentra disponible en el sitio web de UNIDROIT: <http://www.unidroit.org/english/principles/civilprocedure/ali-unidroitprinciples-spanish.pdf>. En la actualidad, UNIDROIT conjuntamente con el European Law Institute trabajan en un proyecto regional acerca de reglas y principios para el procedimiento civil transnacional en aquel espacio de integración en los llamados ELI-UNIDROIT Transnational Principles of Civil Procedure, el avance de las labores conjuntas puede seguirse en el sitio web: <http://www.unidroit.org/work-in-progress-eli-unidroit-european-rules> (ambos sitios web fueron consultados el 15 de mayo de 2019).

<sup>58</sup> Noodt Taquela, M.B.: El principio..., *op. cit.*, pp. 232-233.

<sup>59</sup> No abordaremos en este trabajo la cooperación jurisdiccional internacional en materia de consumidores, ni en materia de menores, porque ambos temas suponen un desarrollo más profundo que excedería los límites de la convocatoria y porque la característica propia de cada una de las temáticas requiere análisis vinculados a normas

De esta forma debe entenderse que la expresión cooperación internacional no queda solamente restringida a actividades meramente judiciales, sino que deberá entenderse por su objeto, que es la materia judicial, independientemente de que participen oficiales públicos, autoridades administrativas o simples particulares. Es por ello por lo que no deberá entenderse referida exclusivamente a casos de colaboración entre tribunales de estados diferentes<sup>60</sup>.

En esta inteligencia, entendemos que los principios que guían a la cooperación jurisdiccional internacional que deben estar presentes en un concepto moderno de cooperación jurisdiccional internacional y exigen un lugar en cualquier legislación son: a) obligatoriedad; b), autonomía de la cooperación c) tramitación de oficio y d) aplicación de las normas más favorable a la cooperación.

#### 4.1. Argentina

##### 4.1.1. Las normas de DIPr y de cooperación previas al Código Civil y comercial

Hasta la entrada en vigencia del CCC, el DIPr argentino carecía de una regulación integral y sistemática, lo que implicaba normas que atendían materias particulares con elementos internacionales, pero que se encontraban dispersas por todo el ordenamiento jurídico, llámese Código Civil, Código de Comercio y diversas leyes especiales como, por ejemplo: ley de sociedades comerciales, ley de navegación, ley de contrato de trabajo y muchísimas otras.

Esta dispersión coincidía con una peculiaridad del ordenamiento jurídico argentino: aquellas normas destinadas a regular el reconocimiento de decisiones extranjeras -léase sentencias y laudos arbitrales, pero debe extenderse a todos los aspectos del proceso internacional- quedaban reguladas por las legislaturas provinciales, pues el dictado de las normas de Derecho procesal -inclusive las

---

específicas de derecho aplicable y jurisdicción. Para el tratamiento de estos temas de acceso a la justicia referidos a menores recomendamos Iud, C. y Rubaja, N.: "Algunas herramientas para favorecer el acceso a la justicia en el nuevo Código Civil y Comercial argentino": *El acceso a la justicia en el derecho internacional privado. Jornadas de la ASA-DIP*, 2015, CEDEP-ASADIP-Mizrachi & Pujol, Asunción, 2015, pp. 237-262.

<sup>60</sup> Capatina, O.; "L'entraide judiciaire internationale en matière civile et commerciale", *Recueil des Cours*, Vol. 179 (1983), Brill-Nijhoff, Leiden/Boston, 1983, pp. 305-412, especialmente pp. 319-320.

internacionales y la administración de la justicia es una atribución de las provincias y que no fue delegada al gobierno federal<sup>61</sup>.

La aspiración de tener regulados en forma conjunta los aspectos sustanciales con los procedimentales de DIPr encontraba sustento en: que si bien la República Argentina en su Constitución adopta la forma federal de gobierno, y otorga varias atribuciones al Congreso de la Nación: entre ellas es la de celebrar tratados con naciones extranjeras y hacer leyes para poner ejercicio los poderes que posee; debe entenderse, que las normas de jurisdicción internacional, poseen una naturaleza federal como poder implícito de las atribuciones que la norma fundamental le otorga al Poder Legislativo Nacional pues al firmar tratados delimita el ejercicio de la soberanía del propio Estado, frente a Estados extranjeros<sup>62</sup>.

Así, se ha entendido -y adherimos- que las normas de cooperación internacional revisten el mismo carácter y por tanto pueden regularse en forma sustancial ya sea en un Código de fondo, en un Código de DIPr o en una ley especial de DIPr<sup>63</sup>.

#### **4.1.2. Las normas de cooperación en el Código civil y comercial**

Con la reforma se optó por regular algunos aspectos de la cooperación jurisdiccional internacional, excluyéndose el reconocimiento y ejecución de las decisiones extranjeras, como las regulaciones específicas de producción de pruebas en el extranjero, diligencias de mero trámite y notificaciones y la cooperación cautelar<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> Esto surge de los artículos 5 y 121 de la Constitución de la Nación Argentina: Artículo 5.- Cada provincia dictará para sí una Constitución bajo el sistema representativo republicano, de acuerdo con los principios, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional; y que asegure su administración de justicia, su régimen municipal, y la educación primaria. Bajo de estas condiciones el Gobierno federal, garante a cada provincia el goce y ejercicio de sus instituciones.

Artículo 121.- Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación.

<sup>62</sup> Najurieta, M.S.: Una mirada sobre el acceso a la justicia ..., *op. cit.*, p. 194. También: Scotti, L.: El acceso a la justicia en el Derecho internacional... *op. cit.*, p. 218.

<sup>63</sup> Fernández Arroyo, D.P.: "Aspectos generales y particularidades relevantes de la nueva dimensión interna del derecho internacional privado argentino", *op. cit.*, p. 404.

<sup>64</sup> Por lo tanto, para el reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras, que comprende a las sentencias judiciales como a los laudos arbitrales, será necesario acudir a las normas procesales de cada una de las jurisdicciones provinciales en las que sea necesario

De esta forma, la regulación de la cooperación jurisdiccional internacional se da dentro del Capítulo 2 “Jurisdicción internacional” y allí, en forma no sistemática se reglamentan aspectos que refieren a la cooperación transfronteriza: la igualdad de trato procesal; la obligación de cooperación; la asistencia procesal internacional y formas de comunicación y medidas cautelares. Además, se establecen algunas normas de cooperación en las normas de fondo que tratan sobre niños y niñas. Se observa que se plasmaron las disposiciones de cooperación jurisdiccional internacional con normas -en algunos casos- que regulan la jurisdicción internacional, con sus reglas y criterios atributivos, entendidas en una faceta cooperante<sup>65</sup>.

Resulta útil tener en cuenta que la reglamentación directa de la jurisdicción internacional también admite una comprensión “cooperante”, en particular, cuando la función distributiva o atributiva de competencia a ella asignada (según se trate, respectivamente, de normas de fuente internacional o interna) aparece íntimamente ligada a la facilitación de la circulación de resoluciones judiciales<sup>66</sup>.

#### 4.1.3. La obligatoriedad de la cooperación internacional

El artículo 2611 consagra un principio central y decisivo para toda la regulación de la cooperación jurisdiccional internacional en el CCC: la obligatoriedad para los jueces argentinos de prestar cooperación<sup>67</sup>, esta obligación es incondicional, es decir que no puede exigirse ningún tipo de reciprocidad a las autoridades extranjeras.

---

que dicha decisión surta efectos Aspecto que había sido incluido en un primer momento, pero fue excluido por la Comisión de reformas por la oposición basada en las autonomías provinciales. Ver: Najurieta M.S.: Una mirada sobre el acceso a la justicia..., *op. cit.*, p. 195 y Fernández Arroyo D.P., Aspectos generales..., *op. cit.*, pp. 404 ss.

<sup>65</sup> Fernández Arroyo menciona a las llamadas convenciones “dobles” que regulan en un mismo texto la jurisdicción y el reconocimiento, y que reconocen su paradigma en la Convención de Bruselas de 1968 y que luego del proceso de comunitarización de los Estados de la antigua Comunidad Económica Europea (hoy Unión Europea) y dejó de lado a Bruselas de 1968, cuyo lugar ocupa a partir del año 2015 el reglamento 1215/2012. Fernández Arroyo, D.: Derecho internacional privado de los Estados de Mercosur, *op. cit.*, pp. 72 ss.

<sup>66</sup> Aunque en este caso debe entenderse que facilite a la cooperación, en atención a la exclusión del reconocimiento de decisiones extranjeras. Ver: Fernández Arroyo, Derecho internacional privado de los Estados de Mercosur, *op. cit.*, pp. 72 ss.

<sup>67</sup> Artículo 2611. Cooperación jurisdiccional. Sin perjuicio de las obligaciones asumidas por convenciones internacionales, los jueces argentinos deben brindar amplia cooperación jurisdiccional en materia civil, comercial y laboral.

La acertada inclusión de este principio en una norma viene a asegurar el derecho de acceso a la justicia que debe primar y que reclama mecanismos concretos para su facilitación. Esta incorporación se hace visible, ya que las normas de fuente interna del DIPr carecían de reglas que le dieran un carácter obligatorio a la cooperación jurisdiccional internacional. El lector suspicaz advertirá que ese deber no resulta tan novedoso para el ordenamiento jurídico argentino, pues múltiples instrumentos convencionales y bilaterales en la materia exigían a los jueces argentinos atender a las solicitudes de auxilio internacional<sup>68</sup>.

Creemos que deben destacarse algunos aspectos del artículo 2611: en primer lugar, la exigencia de una “amplia” obligación de cooperación conjuntamente a la ausencia de precisiones respecto a su alcance, que nos inclina a pensar que deberá interpretarse siempre en la forma más favorable a la cooperación internacional.

En segundo orden, entendemos que también habilita al juez a llevar adelante otras prácticas o cuestiones vinculadas a la cooperación. Por tanto, el mandato de este artículo podrá recaer tanto al espectro material abarcado por las normas de cooperación del CCC, como a la extensión de las actividades exigidas al juez, e incluso extenderse a actividades no precisadas por la norma, como por ejemplo la información sobre el contenido del derecho argentino.

Por último, la norma establece ámbitos de aplicación para la obligación de cooperar por autoridades extranjeras y lo circunscribe a las materias civil, comercial y laboral. Quedan excluidos los asuntos del derecho administrativo -receptados en el artículo 1º

---

<sup>68</sup> Entre ellos se destacan: la CIDIP I sobre exhortos o cartas rogatorias. Panamá y su Protocolo adicional de CIDIP II; el Convenio de La Haya de 1965 relativo a la comunicación y notificación en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial; el Convenio de La Haya de 1954 sobre procedimiento civil; el Protocolo de cooperación y asistencia jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa. Las Leñas, 1992; el Acuerdo complementario al protocolo de cooperación y asistencia jurisdiccional en materia civil, comercial, laboral y administrativa; la CIDIP I sobre recepción de pruebas en el extranjero; el Protocolo adicional a la convención interamericana sobre recepción de pruebas en el extranjero de CIDIP III; Convención de La Haya de 1970 sobre obtención de pruebas en el extranjero; la CIDIP II sobre cumplimiento de medidas cautelares, el Protocolo de medidas cautelares de Ouro Preto y la CIDIP II sobre prueba e información del Derecho extranjero.

del Protocolo mercosureño de Las Leñas de 1992- y también las indemnizaciones de daños en materia penal<sup>69</sup>.

#### 4.1.4. Comunicaciones directas

La segunda parte del primer párrafo del artículo 2612 del CCC otorga a los jueces argentinos la posibilidad de establecer comunicaciones directas con autoridades jurisdiccionales extranjeras en el marco de procesos que se desarrollen en la República<sup>70</sup>.

La inserción de esta facultad para los jueces resulta altamente positiva, no solo porque para los particulares interesados se traduce en la oportunidad de evitar los costos que puede llevar el diligenciamiento de un exhorto al extranjero y todos sus actos relacionados -requisitos de autenticidad, traducción, legalizaciones-, sino que su mayor valor reside, a nuestro entender, que la utilización de estos métodos directos conllevan ínsita dos cualidades fundamentales: celeridad y efectividad. Desde luego que será decisiva una práctica con eficiencia en casos que por su urgencia o la naturaleza de los derechos involucrados la exigen<sup>71</sup>.

---

<sup>69</sup> Sostenemos, en base al articulado que los jueces argentinos deben responder a pedidos de cooperación, teniendo en cuenta el deber de cooperación y que la interpretación de las normas debe tender a la aplicación de las disposiciones más favorables al acceso a la justicia, Ver Paredes, S.: La cooperación jurisdiccional internacional... *op. cit.*, p. 848 y Noodt Taquela, M.B.: Applying..., *op. cit.*, p. 150 hace mención a pedidos de cooperación en materia laboral de jueces argentinos a autoridades panameñas en el marco de la Convención interamericana de exhortos -CIDIP I- firmada en Panamá el 30 de enero de 1975 y que fueron tramitadas a pesar que la norma interamericana habla en su artículo 2 de procesos civiles y comerciales y que ningún Estado parte de la Convención hizo la declaración prevista en el artículo 16 que posibilita extenderla a asuntos de materia criminal, laboral, contencioso-administrativa, juicios arbitrales u otras materias objeto de jurisdicción especial

<sup>70</sup> Artículo 2612.- Asistencia procesal internacional. Sin perjuicio de las obligaciones asumidas por convenciones internacionales, las comunicaciones dirigidas a autoridades extranjeras deben hacerse mediante exhorto. Cuando la situación lo requiera, los jueces argentinos están facultados para establecer comunicaciones directas con jueces extranjeros que acepten la práctica, en tanto se respeten las garantías del debido proceso.

Se debe dar cumplimiento a las medidas de mero trámite y probatorias solicitadas por autoridades jurisdiccionales extranjeras siempre que la resolución que las ordena no afecte principios de orden público del derecho argentino. Los exhortos deben tramitarse de oficio y sin demora, de acuerdo a las leyes argentinas, sin perjuicio de disponer lo pertinente con relación a los gastos que demande la asistencia requerida.

<sup>71</sup> Iud y Rubaja mencionan como ejemplo y con acierto la vitalidad de exigencia de celeridad en aquellas cuestiones relacionadas a la restitución internacional de los niños

Cabe mencionar que el legislador reclama que las comunicaciones directas podrán establecerse “cuando la situación lo requiera”, frase que deja a los jueces argentinos un amplio margen de apreciación para optar por estas formas de comunicación<sup>72</sup>.

Para ello, estimamos será decisivo no solo el conocimiento de los principios que rigen la cooperación jurisdiccional internacional y la aplicación de las normas o prácticas más favorables a la cooperación que guiarán al juez, cuando la circunstancias lo ameriten, a inclinarse por estas formas y no volcarse necesariamente a los exhortos internacionales.

La norma exige además dos requisitos fundamentales para el establecimiento de comunicaciones directas: que los jueces extranjeros acepten estas prácticas y que se respeten las garantías del debido proceso, esta última es una exigencia irreductible y que establecerá límites a los jueces argentinos respecto a su procedencia cuando las partes soliciten la adopción de estas medidas.

Con acierto el CCC no determina formas ni medios para establecer este tipo de comunicaciones lo que deja abierto a cualquier tipo de medios escritos, correos electrónicos y métodos de transmisión por voz e imagen como teleconferencias, llamadas telefónicas y cualquiera otra que las reemplacen o se agreguen por el desarrollo de medios tecnológicos y/o digitales<sup>73</sup>.

#### 4.2. Brasil

En Brasil, el Código de Proceso en el año 2015 entró en vigencia en marzo de 2016 añadió nuevas normas para los procedimientos judiciales con efectos extraterritoriales.

El nuevo conjunto de normas establece el capítulo especial II que regula las cuestiones de cooperación jurisdiccional internacio-

---

centradas en la averiguación de entornos familiares en el Estado de residencia habitual del menor y la averiguación de por ejemplo de denuncias de violencia familiar que pudieren haber tramitado en el Estado requirente y que pueden resultar decisiva para la denegación de la restitución; Iud, C., Rubaja, N.: Algunas herramientas para favorecer... *op. cit.*, p. 244.

<sup>72</sup> Iud, C., Rubaja, N.: Algunas herramientas para favorecer... *op. cit.*, p. 244.

<sup>73</sup> Goicoechea, I.: “Los nuevos desarrollos en la cooperación jurídica internacional en materia civil y comercial”, en AA.VV.: *Derecho internacional privado y derecho de la integración*. Libro homenaje a Roberto Ruiz Díaz Labrano, CEDEP, Asunción, 2013, pp. 475-496, especialmente p. 482.

nal en los artículos 26 a 41 y además introduce un apartado especial en los artículos 960 al 965 con pautas y requisitos para el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras.

El artículo 41 recepta las soluciones del Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa entre los Estados Partes del MERCOSUR, firmado en las Leñas en 1992 y que se encuentra vigente entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay-cuando acepta que no se exigirán legalizaciones respecto de documentos públicos extranjeros cuando son transmitidos a Brasil a través de Autoridades Centrales o vía diplomática.

La sección II del Capítulo II permite a los jueces brasileños en su artículo 31 contactar con sus colegas a través de comunicaciones directas en orden de facilitar el procedimiento judicial y agrega que cuando la solicitud se hace desde el extranjero las autoridades deberán utilizar los canales de la Autoridad Central.

Cabe señalar que, en Brasil, los procedimientos de reconocimiento de sentencias deben hacerse ante el Tribunal Superior de Justicia en Brasilia a través del exequátur y por exhorto o carta rogatoria<sup>74</sup>.

La regulación brasileña, lamentablemente no deja de lado la exigencia del requisito de reciprocidad, que es aquel que las autoridades brasileñas solo prestarán cooperación si lo hacen los jueces que le solicitan la medida -artículo 41, parágrafo único- requerimiento que atenta más contra los justiciables en situación de indefensión que al Estado contra el que se toman medidas paliativas.

#### **4.3. Principios TRANSJUS de la ASADIP**

En materia de cooperación, los Principios alientan a los estados a incorporar las Comunicaciones directas judiciales y además hacer uso de las tecnologías digitales para cuestiones como la notificación en el extranjero y la obtención de pruebas transfronterizas si no hay exigencias formales específicas requeridas.

Además, introduce que la posibilidad que los jueces acudan a cualquier medio o medidas idóneas necesarias para lograr el objeti-

---

<sup>74</sup> Dolinger, J. y Tibúrcio, C.: *Direito internacional privado. Parte geral e Processo internacional*, 12<sup>a</sup> ed., Editora Forense, Rio de Janeiro, 2016, pp. 603-622.

vo de la asistencia requerida, resguardando siempre las garantías procesales fundamentales.

En esa lógica los Principios TRANSJUS Principales alientan a las autoridades jurisdiccionales a establecer redes de contacto a niveles bilaterales o regionales incluso en el marco de un tratado internacional<sup>75</sup>.

### 5. Consideraciones finales

El respeto al acceso a la jurisdicción y la cooperación jurisdiccional internacional son herramientas fundamentales para garantizar el efectivo a la justicia.

Para ello, el respeto al debido proceso y asegurar el derecho de defensa en juicio se hace necesario.

Las herramientas del Derecho internacional privado deben estar destinadas a proteger estos principios fundamentales y que se pueden presentar en institutos, como la del foro de necesidad, las jurisdicciones previsibles y técnicas o procedimientos más favorables a los justiciables, como las comunicaciones judiciales directas.

Es deber de los operadores del derecho inspirarse en estos principios cuando se carece de normativa, pues el acceso a la justicia constituye ya un principio fundamental del ordenamiento jurídico transnacional.

---

<sup>75</sup> Por ejemplo la Red internacional de Juges de La Haya para el Convenio de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores de la que forman la mayoría de los países de América Latina: <https://www.hcch.net/en/instruments/specialised-sections/child-abduction/> (último acceso 15 de mayo de 2019). A nivel regional Iberred es la red de Autoridades Centrales de América Latina con algunos países europeos (Andorra, Portugal y España) y un territorio de los Estados Unidos de América (Puerto Rico) deducida a establecer comunicaciones directas entre Autoridades centrales y los jueces de los 22 países contratantes. Su sitio web es: <https://www.iberred.org/> (último acceso 15 de mayo de 2019).