

DESARROLLO JUDICIAL DE UN CASO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO¹

Liliana Etel Rapallini

Profesora de Grado y de Posgrado Especializada en Derecho Internacional Privado. Investigadora. Miembro Correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de la Corona de España. Directora del Instituto de Derecho Internacional Privado del Colegio de Abogados de La Plata.

Resumen

El derecho internacional privado se expande notoriamente por diversos factores, tales como los procesos de integración, la mutación de la persona humana de un país a otro bien —sea en soledad o junto al grupo familiar—, el avance de la tecnología que permite conectar espacios virtuales de diferente etiología. El caso con elementos extranjeros tiene acceso ante la justicia nacional y también reconoce como un instrumento exponencial a la cooperación jurídica internacional. En la presente entrega, pretendo otorgar un marco práctico inmerso en la teoría que impera en el tratamiento de ambas aristas.

Palabras clave: proceso civil internacional- cooperación interjurisdiccional.

Abstract

The international private law is notoriously expanded by various factors, such as integration processes, the mutation of the human being from one country to another —either alone or with the family group—, the advancement of technology that allows connecting virtual spaces of different etiology. The case with foreign elements has access to national justice and also recognizes international legal cooperation as an exponential instrument. In this installment I try to provide a practical framework immersed in the theory that prevails in the treatment of both edges.

Keywords: international civil process- inter-jurisdictional cooperation.

I) A modo de introducción

Una acotada reseña histórica demuestra la existencia de la disciplina y de la necesidad de su existencia. Desde siempre la situación de conflicto se presentó toda vez que el caso

¹ Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación “Cooperación Jurídica Internacional-Espectro normativo de fuente interna e internacional” Aprobado por Resolución Rectoral n.º 3137, Universidad Católica de La Plata.

de derecho privado empleó elementos de diversa etiología que obligaba al contacto entre un ordenamiento local y uno foráneo; esta especie de supuestos no tuvieron la misma acogida en todos los tiempos.

La primigenia territorialidad del derecho cede paso a la posibilidad de su traslación desde una ciudad estado hacia otra². En el trayecto histórico, son las escuelas estatutarias las que abren cabida a la extraterritorialidad; desde la italiana, la primera francesa, la flamenco-holandesa y la segunda francesa es de donde se ofrecen variables para dicha apertura.

Pero, sin duda, quienes darán solidez y raíz jurídica al postulado han de ser Savigny, Story y Mancini, siendo el primer doctrinario el cimiento del ordenamiento jurídico argentino.

A esta idea de extraterritorialidad y a la presencia de supuestos de vinculación entre derecho nacional y derecho extranjero, se añade la estructura normativa que opera como vehículo, tal como lo son las denominadas «normas de remisión», «de conflicto» o también llamadas «indirectas». La mayoría de los ordenamientos, incluido el nuestro, emplean la alocución «normas de conflicto» por ser la introducida por Joseph Story en su obra *Conflicto de Leyes*.

Pero es menester poner en claro que las normas aludidas son *abstractas*; vale decir: no proveen de solución alguna, sino que remiten a aquel ordenamiento que operará como receptor.

Su presencia se detecta tanto en la fuente normativa convencional internacional como en la interna.

Sin embargo, también se nutre de *normas directas o materiales* toda vez que la fuente normativa internacional se vale de ellas a los fines de uniformar un concepto que opera como eje del instrumento; así, por ejemplo, si versa sobre personas vulnerables, será necesario que contenga una norma descriptiva sobre qué se entiende por vulnerabilidad.

Es importante destacar que las normas propias de derecho internacional privado deben contener *puntos de conexión razonables y previsibles*, bien sea con conexión única o múltiple, y que las *directas o materiales* reconocen como finalidad superar el problema de las calificaciones.

Hasta aquí se está en presencia del proceso civil internacional auténtico y de la llamada «jurisdicción directa». Conforman un flanco importante del derecho procesal civil internacional, pues a través de él, se abre el acceso a la justicia.

La otra vertiente de la rama procesal está dada por la cooperación jurídica internacional identificada como *jurisdicción indirecta*. Valioso mecanismo que permite el reconocimiento extrafronterizo de decisorios jurisdiccionales nacionales en el extranjero y que, junto a la búsqueda de la jurisdicción internacional y del derecho aplicable, integra el objeto de la materia privada internacional.

² Hablamos entonces de estatuto como la ley perteneciente a una ciudad-estado propia del medioevo, y con él nuclear el conjunto de relaciones que lo convocan: personal, real, convencional. Estamentos que aún hoy tienen plena vigencia.

II) Desarrollo temático

He de tratar, en primer término, las vicisitudes del proceso civil internacional frente a un caso con elementos extranjeros para luego dar cabida a la rogatoria internacional.

Como advertencia preliminar, describo al decir de Estrada (2016, p. 79) que la sociedad mundial expone una fragmentación del derecho internacional, tanto público como privado, causada en buena medida por la especialización y la regionalización de las relaciones de índole internacional. Claro está que el autor señala a la interpretación, que, volcada hacia la labor de los jueces, se concreta en la jurisprudencia. Empero y compartiendo la valiosa apreciación, en el desarrollo que he de elaborar, me limitaré a aspectos de resolución uniformados por la fuente convencional internacional, así como por la interna, en lo atinente a los parámetros adoptados para la resolución de casos privados internacionales, sin considerar su resolución de fondo, lo cual conduciría a un análisis de diferente tenor y materia.

Un somero recorrido por dos senderos que presentan idénticos pasos: un sendero es el nacional, y el otro es extranjero. Ante la presentación de una relación privada internacional se abren puertas e interrogantes (Garcimartín Alférez, 2012). La primera puerta presenta el interrogante de si son competentes o no los jueces nacionales o, en su caso, si lo son los extranjeros; la segunda puerta abre la consulta con relación a si será de aplicación el derecho nacional o el extranjero para resolver el fondo del litigio, y la última, y una vez dictada la sentencia, cede lugar al mayor de los interrogantes: saber si la sentencia dictada será eficaz en la jurisdicción foránea³.

1) Jurisdicción directa: Método de resolución del caso con elementos extranjeros

a) Aspectos netamente procesales

Tal como toda disciplina lo impone, en derecho internacional privado, se observa un interesante despliegue de propuestas metodológicas. El método llamado «indirecto» o «de las tres instancias» ha identificado a la rama; actualmente, la visión se ha flexibilizado y propende al *pluralismo metodológico*⁴ como también al *ius inter iura*⁵ (Boggiano, 1997, pp. 1-5), que, en suma, reconocen como finalidad el diálogo normativo y la armonización de los ordenamientos en juego.

³ A los fines de facilitar el desarrollo, al referirme al Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, lo haré como «CCCNA», y al referirme al Título IV del Libro Sexto relativo a *Disposiciones de Derecho Internacional Privado*, lo haré como «Título IV».

⁴ El pluralismo metodológico propone la conjunción de las normas de conflicto junto a las normas materiales y a aquellas internacionalmente imperativas.

⁵ Se observa una continuidad entre el derecho internacional y el interno, estableciéndose directa relación entre los ordenamientos jurídicos.

En verdad, la disciplina responde a una doble lógica (Garcimartín Alférez, 2012); de un lado, aparece la lógica del derecho privado y, por otro, la de su internacionalidad.

Luego de haber presentado el método indirecto, desde una óptica propia, llevaremos a la práctica un caso privado internacional tomando el rol de juez como también el de abogado de parte.

El primer paso de resolución será observar si, entre los ordenamientos que el caso convoca, corresponde como fuente normativa de aplicación a la internacional o bien, y frente a su carencia, corresponde acudir a la reglamentación interna. Estamos frente a *jerarquía o prelación de normas* como primer principio rector.

El segundo paso indica verificar si la pretensión tiene asidero ante la jurisdicción incoada. Sobre ello suele denominarse a este aspecto, por cierto contundente, «competencia judicial internacional»; sin embargo y como aporte de claridad, prefiero llamarlo «jurisdicción internacionalmente competente», considerando que lo prioritario es la jurisdicción nacional o extranjera y luego sobreviene la competencia por territorio, monto, materia, dada por la organización político institucional del Estado donde se pretende su inicio.

No queriendo con ello hacer un juego de palabras, la frase se completa, sin embargo, al decir «jurisdicción internacionalmente competente de un juez o tribunal nacional».

Tan es así que las normas de derecho interno sobre competencia judicial internacional presentan una estructura enunciativa unilateral (Fernández Carron, 2019), ya que solo concretan las controversias que puede conocer la organización jurisdiccional nacional. Así, por ejemplo, conocerán de una petición de divorcio siempre y cuando los esposos revistan último domicilio conyugal en dicho Estado, excluyendo otras opciones para accionar en él.

Se generan, entonces, foros de jurisdicción legalmente determinados y objetivados a fin de responder al principio de seguridad jurídica de manera que, frente a un supuesto específico, el juez no puede ignorar su propia competencia y la existencia de dicho foro. Esto tiene como fundamento erradicar la existencia o rechazo al *forum non conveniens*, vale decir *un foro no conveniente o propicio*. A su vez, todo ordenamiento nacional determina sus *foros exclusivos* a través del enunciado de supuestos puntuales sobre determinada materia a fin de determinar expresamente las acciones en las que no ha de admitirse la participación de una jurisdicción foránea.

En conclusión, se procura conservar la distinción entre *foros exclusivos* que no pueden derogarse por obra de la voluntad de las partes y aquellos que admiten la validez de la *sumisión expresa como tácita en caso de derechos disponibles*, el mantenimiento del *domicilio del demandado* cuando se demuestre que se domicilia en el Estado o fuere la radicación de la sede social y la apertura de *foros especiales*, diferenciando el ámbito personal y familiar del puramente patrimonial.

En verdad, se trata de normas de conflicto *erga omnes*, pues rigen toda situación privada internacional, cualquiera fuere la nacionalidad o residencia de los litigantes, que, a su vez, erige el principio vertebral de grada constitucional: el de *igualdad de trato procesal*.

Las conexiones preferidas son la autonomía de la voluntad y la residencia habitual, siendo subsidiaria y confinada a puntuales supuestos la nacionalidad, como ocurre con las opciones testamentarias; es de hacer notar que la erradicación de la nacionalidad ha derivado de preceptos constitucionales relativos a igualdad entre ciudadanos nacionales y extranjeros.

La jurisdicción internacional implica, en consecuencia, un tratamiento procesal doble o situaciones que a raíz de ella se presenten:

- Falta de jurisdicción internacional de los jueces nacionales que puede ser apreciada de oficio, ya que esta se erige como una cuestión de orden público.
- Falta de competencia invocada por el mismo demandado, vale decir, como forma subsidiaria.

En el primer supuesto, los jueces nacionales han de declararse incompetentes cuando la demanda interpuesta sea materia exclusiva de otro Estado, incluso por aplicación de las normas internacionalmente imperativas, de aplicación necesaria, que han de ser respetadas inexorablemente (Fernández Carrón, 2019).

Para el caso de no ser materia exclusiva, la declaración de oficio no es inmediata, pues el juez deberá admitir, en principio, la demanda y darle trámite a la espera de si el demandado se presenta y observar la actitud procesal que adopta. En caso de no presentarse y ser declarado en rebeldía, el juez continuará con el trámite y allí sí podrá declararse incompetente, pues la no presentación no involucra sumisión tácita a la jurisdicción.

En cuanto a la apreciación a instancia de parte de la falta de jurisdicción internacional, surge la figura de la declinatoria, prevista como el mecanismo de cauce único, común y genérico para promover la denuncia de la falta de presupuestos procesales referidos a la jurisdicción y competencia del juez.

Lo que debe quedar en claro es que la declaración de incompetencia operada de oficio, dado que las normas que delimitan la jurisdicción no otorgan competencia para asumir un caso concreto, no debe confundirse con una denegación de justicia (Espinar Vicente, 2014).

Entre los temas más controvertidos, se encuentra el control de la competencia judicial internacional (Espugles Mota e Iglesias Buhigues, 2013), y, en consonancia, es controlada de oficio o bien a instancia de parte, siendo el avasallamiento de la jurisdicción exclusiva del foro la primera razón de análisis como también de su rechazo.

En todos los casos en que el juez nacional reconozca su jurisdicción, es deber de máxima analizar si la futura sentencia por dictarse es susceptible de reconocimiento en el Estado cuyo ordenamiento jurídico se encuentra convocado al caso.

Cabe ahora detenerse en el concepto y clases de actos procesales.

El proceso como tal es una serie o sucesión de actos, jurídicamente reglada, por la que se ejerce la jurisdicción o función consistente en resolver conflictos jurídicos mediante la aplicación al caso concreto de lo previsto por la reglamentación (Cubillo López, 2019).

Las actuaciones que componen el proceso se encuentran definidas legalmente, de manera que el proceso es una realidad de configuración eminentemente legal.

Se admite la comunicación telemática o electrónica cuando la administración de justicia en donde se actúe así lo permita y estipule. Si se requieren comunicaciones extras nacionales (notificaciones, obtención de pruebas en el extranjero), téngase presente que se carece de una plataforma digital oficial que permita su tránsito virtual y solo será factible por buena voluntad de ambas jurisdicciones.

Si diferenciamos formas procesales identificando a las *ordenadoras* como aquellas que impulsan el proceso, a estas les corresponde la *lex fori*, o sea, las normas procesales del juez que está entendiendo en el caso.

El recorte a la ley del foro se encuentra en las *formas decisorias*, pues estas, por su naturaleza, entran en la cuestión de fondo del caso, de manera que será de aplicación *la ley que rige al acto jurídico materia del proceso*.

En cuanto a la prueba se refiera, lo atinente a su producción, siendo esta una forma que ordena e impulsa el proceso, se regirá por la ley del fuero; su ofrecimiento y valoración, en cambio, quedarán comprendidos por la ley que rige al acto jurídico materia del proceso.

Como colofón, cabe mencionar que todo el proceso civil internacional estará imbuido del *principio de igualdad de trato procesal* y del *cumplimiento del due process clause*⁶.

b) Aspectos de resolución del caso con elementos extranjeros

Partiendo de la hipótesis de que el juez nacional se ha declarado con jurisdicción en el caso, ha de tomar conocimiento pleno de la cuestión de fondo u objeto de demanda.

La tendencia es dar al caso suficiente proximidad y reducción de costes conflictuales, lo que significa dar tratamiento simple a las cuestiones clásicas.

En verdad, las cuestiones clásicas son las que surgen por la naturaleza misma del caso con elementos extranjeros y que la disciplina provee como herramientas para su resolución. Se procura, y aún más en la actualidad, darle un tratamiento accesible basado, sobre todo, en lógica jurídica y, en lo posible, en lenguaje llano, sin por ello disminuir el tenor científico y debidamente fundado de todo acto procesal.

Al interiorizarse y detectar los elementos dispersos en el espacio jurídico reunido, ha de identificarlos y, además, ubicarlos en las categorías del derecho nacional. Estará entonces ante la problemática de *las calificaciones*. Tradicionalmente, se evocan dos vertientes sujetas a dos regímenes; como dependiente del derecho donde el elemento se originó, y será entonces conforme el criterio *lex civilis causae*, o bien calificar conforme al derecho material del juez que está entendiendo en el caso identificado como ley civil del foro o *lex civilis fori*.

Frente a ello, puede el juzgador detectar que el elemento calificado es un elemento desconocido y, en ese caso, podrá armonizarlo, de ser posible, o bien fundar su rechazo.

⁶ Cláusula del debido proceso.

El caso puede proveer dos relaciones jurídicas autónomas, pero concatenadas y estrechamente relacionadas, de manera que sea necesario formar una *cuestión previa, preliminar o incidental*. Son dos relaciones nacionales que se contactan, pues la nacida en el extranjero pretende invocar un derecho ante una jurisdicción nacional⁷.

El típico ejemplo aportado por nutrida y predecesora jurisprudencia expone una adopción otorgada ante una jurisdicción que, instituida como de filiación adoptiva, se presenta ante una jurisdicción extranjera a peticionar vocación hereditaria. También encontramos variables donde tiene mayor arraigo el criterio *real o procesal*, por el que será cuestión principal la acción base a la que arriba la incidental, y será derecho aplicable el señalado por la norma de conflicto del juez que está entendiendo en el caso. No obstante, existe tendencia a la teoría de la equiparación o independenciamiento, por la que cada relación se regirá por el derecho de su pertenencia, tal como reza el art. 8 de la CIDIP sobre Normas Generales del Derecho Internacional Privado⁸.

Sobreviene la *aplicabilidad o inaplicabilidad del derecho extranjero* que, aun siendo *de oficio*, requiere de su prueba y anexión en cuanto a su texto, existencia, vigencia, alcance y sentido⁹.

Ya en esta instancia, el juez puede enfrentarse al *reenvío*, lo que implica el empleo de normas materiales (referencia mínima) o de normas de remisión o conflicto (referencia máxima)¹⁰. Con suma claridad, Arzubiaga Rospigliosi (2004) explica que la norma de derecho internacional privado se encarga de indicar la necesidad de resolver el conflicto por medio de una norma perteneciente a otro ordenamiento jurídico; es así como puede entenderse que la norma de remisión del juez a cargo de la causa señala de aplicación al derecho sustancial o interno del sistema foráneo, en cuyo caso se está frente a un envío. Si, en cambio, se aplicara una norma del derecho internacional privado extranjero, entonces puede aparecer un reenvío. Este, en los ordenamientos que lo convalidan, no tiene prosperidad si la autonomía de la voluntad se ha expresado; por ejemplo, si en un contrato las partes eligen el derecho aplicable, este ha de ser respetado, salvo que los cocontratantes incorporen otra cláusula en donde dejen expresamente plasmado que aceptan el reenvío.

El mecanismo de bilateralidad y remisión de las normas específicas de la disciplina puede ser alterado por el juzgador a través de una *cláusula de escape* o *cláusula de excepción*. Siempre y cuando la autonomía de la voluntad no se hubiere expresado, el juez puede desviar el envío o reenvío de la norma de remisión o conflicto haciendo lugar a la aplicación de un ordenamiento que tuviere contacto más estrecho con el caso¹¹.

⁷ Cabe hacer notar que el CCCNA no resuelve el tema de las calificaciones ni el de las cuestiones previas, con lo queda su resolución a criterio del juez interviniente.

⁸ Ratificada por la Ley 22.921.

⁹ Al respecto, véase el art. 2595 del CCCNA y la CIDIP sobre Prueba e Informe del Derecho Extranjero ratificada por la Ley 23.506.

¹⁰ Es incorporado por el art. 2596 del CCCNA en su referencia máxima.

¹¹ Así lo expresa el art. 2597 del CCCNA.

El circuito concluye cuando el juez detecta, en cualquier instancia del proceso y así lo vuelca en su sentencia, que el ordenamiento jurídico contactado es inadmisibile en cuanto a su aplicación; puede aparecer un supuesto de *fraude a la ley*¹² o bien de *orden público*¹³.

Una arista interesante ofrecen las *leyes internacionalmente imperativas o de aplicación inmediata*¹⁴, que han de ser respetadas en todo su despliegue: las nacionales, las extranjeras y las de terceros Estados cuyos ordenamientos pudieran tener cercanía o interés con el caso.

2) Jurisdicción indirecta: Cooperación jurisdiccional internacional

Las comisiones rogatorias conforman el auxilio judicial internacional que conjuga las modalidades de comunicación entre autoridades con potestad jurisdiccional de distintos países, con el fin de llevarse a cabo diligencias o actos de comunicación.

El auxilio, también llamado «cooperación jurisdiccional internacional (CJI)», constituye un deber que obliga a la autoridad convocada, denominada «requerida», a cumplir con lo peticionado por su par extranjero, o sea, la «requerente», todo lo cual acarrea para la primera dos responsabilidades: cumplir con lo peticionado o no cumplir, pero, de ser denegado el pedido, deberá responder y fundamentar la razón por la cual no lo cumple.

Si se observa a la cooperación o auxilio jurídico internacional desde el ángulo del requirente, estamos frente a la cooperación «activa» y, vista desde el ángulo del requerido, será considerada «pasiva».

Se diferencia la asistencia de la cooperación aun cuando el objetivo o resultado sea el mismo, pues, en ambos supuestos, se trata de dar cumplimiento a una medida que excede al ámbito jurisdiccional local. A través de la asistencia, se abordan cuestiones de mero trámite, tales como citaciones, traslados y obtención de prueba de informes; son estrictamente dependientes de una acción principal iniciada ante la jurisdicción requirente; es más, el supuesto que la motiva no necesariamente es internacional.

Por su parte, la cooperación engloba medidas de mayor envergadura que incluso se movilizan de forma autónoma; tal el caso de la sustracción internacional de niños.

Se estipulan grados o estamentos; el primer grado se encuentra ocupado por las medidas de mero trámite, por ejemplo, citaciones, intimaciones, notificaciones, producción de prueba. Las de segundo comprenden a las medidas destinadas a personas o bienes, generalmente entendidas como medidas precautorias o cautelares; así la traba de un embargo, una inhibición general de bienes, una anotación de demanda. Mientras

¹² Art. 2598, 2600 con relación al 12 del CCCNA; art. 6 de la CIDIP sobre Normas Generales.

¹³ Entendido actualmente como un valor mutable.

¹⁴ Art. 2599 del CCCNA.

que las de tercer grado abarcan las destinadas a personas y a ejecución de sentencias, tales como restitución de un niño.

Finalmente, suele calificarse al mecanismo cooperativo internacional como jurisdicción indirecta en el sentido de la necesidad por parte del requirente en derivar la ejecución de determinada medida hacia una jurisdicción extranjera.

También, presente la igualdad de trato procesal, los principios de confianza en la jurisdicción requerida, eficacia y garantía son rectores de la entreatyuda externa.

Considerando al CCCNA y al espacio brindado a la CJI, debe este observarse dentro de un contexto mayor; aun cuando su desarrollo no haya adquirido plenitud, reafirmo que opera como marco referencial y pongo de relieve el grado de apertura y colaboración de las autoridades argentinas hacia sus pares foráneas.

Para esbozar dicho espacio, no he de respetar en todo al orden dado en el Capítulo 2 destinado a delimitar la jurisdicción argentina, sino el que considero propicio para el mejor desarrollo del tema y, a su vez, permitirme relacionar la CJI correspondiente para los institutos individualmente considerados en el Capítulo 3, y vincular, por último, la fuente interna a la internacional de la cual sea parte nuestro país.

La vinculación entre fuente interna e internacional es de suma importancia, considerando que el Título IV del Libro Sexto inicia con jerarquía normativa en el art. 2594. Indica el paso inicial para resolver un caso con elementos extranjeros, pues, en función de la jerarquía o prelación de normas, si entre los ordenamientos vinculados no se cuenta con fuente convencional internacional, ingresan de aplicación las normas internas.

Entonces los principios generales en materia de CJI se encuentran en los arts. 2611 y 2612. Pero antes de ello, contempla la toma de medidas cautelares en su faz activa, pasiva y en la instancia de ejecución.

Si bien nuestro país cuenta con fuente internacional e institucional que tiene como objeto la toma de medidas cautelares, su presencia resulta siempre bienvenida por la difusión y empleo de las medidas de seguridad relativas a personas y bienes. Contenidas en el art. 2603, se redacta sobre la base de la unilateralidad; vale decir, detalla los supuestos en los que la justicia argentina puede entender, acotando acertadamente que la aceptación de jurisdicción para la toma de esta especie de medidas no genera jurisdicción futura con relación a actos y medidas posteriores vinculados al mismo caso. En verdad, se trata de otro de los caracteres que da cuerpo y solvencia a la CJI. Con su expresa inclusión, se reafirma, reitero, uno de los caracteres propios de la cooperación, que equivale a conservar la independencia de la jurisdicción requerida, pues el cumplimiento de una medida no compromete para la toma de otras relacionadas al mismo caso.

La fuente internacional vinculada se compone de un instrumento emanado de la Conferencia Especializada Permanente de la Organización de Estados Americanos, como lo es la Convención Interamericana sobre toma de medidas cautelares, ratificada por la Ley 22.921, siendo reflejo de ella, pero como expresión de derecho institucional destinado al Mercado Común del Sur, el Protocolo de Ouro Preto, ratificado por la Ley 24.579. En ambos documentos, se detecta una regulación plena de la especie contemplada con distribución

del derecho aplicable a su interposición y admisibilidad tanto como a su ejecución y a las escasas posibilidades de oposición a su cumplimiento por parte del requerido¹⁵.

Pero sin duda, la gran carencia es no haberse tratado con especial dedicación al reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras. Empero, se bosquejan supuestos como el reconocimiento en el país de decisorios destinados a la niñez válidamente adquiridos en el país en donde la representación se ha generado, tal como lo prescribe el art. 2640. El supuesto contemplado reconoce una fuente internacional relacionada y de suma importancia: el Convenio de La Haya de 1996, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental, ratificada por la Ley 27.237¹⁶, que ha de permeabilizar el tránsito extrafronterizo de decisorios que ocupen a los derechos de los niños una vez que ella sea reglamentada.

Como comentario de cierre con referencia a la toma de medidas cautelares y al reconocimiento y ejecución de sentencias, es también significativa la omisión del procedimiento arbitral. La explicación más cercana conduce a reparar que, en el Título IV, no se lo contempla y, en el sector material o interno, aparece el procedimiento arbitral dentro del área de los contratos al regular la cláusula compromisoria; pero en ninguna instancia, se detecta la variable internacional. A ello debe agregarse que el procedimiento de arbitraje adolece en determinadas instancias de potestad suficiente —*imperium*— a través del árbitro o del mismo tribunal arbitral, y precisamente, es el caso de la toma de medidas cautelares y del reconocimiento y ejecución de fallos arbitrales supuestos que hacen necesaria la intervención de la justicia estatal¹⁷.

Bajo otra arista, el Título IV enfocó las medias urgentes relativas al colectivo jurídico integrado por menores y adultos incapaces o con capacidad restringida; abarca no solo a la persona, sino también a su patrimonio; precisamente destina la Sección Séptima, puntualmente en el art. 2641, a su detenida reglamentación. Su incorporación expone una faceta de la cooperación bajo la óptica de sustentarse en normas de aplicación inmediata tuitivas de personas y bienes que se encuentran bajo su órbita legislativa de aplicación. Se deduce que puede tratarse de personas que se encuentran en tránsito por el país, de allí la obligación de comunicar la toma de una medida de seguridad de carácter urgente al país de la nacionalidad o de la residencia, según se trate de una persona extranjera o bien residente en el extranjero, pese a ser nacional argentino. Igualmente, la norma tutela los bienes, aun cuando las personas no se encuentren en el país. Visto así y relacionado al apartado antes analizado, igual potestad se reconoce al juez local de requerirlo a su par extranjero.

¹⁵ Con vigencia anterior, encontramos los *Tratados de Derecho Procesal Civil Internacional de Montevideo* de 1889 y de 1940. Fuentes vigentes y valiosas que han servido para la creación de los instrumentos mencionados.

¹⁶ Aún no reglamentada.

¹⁷ En 2018 adquiere vigencia la Ley 27.449 sobre Arbitraje Comercial; sin embargo, subsiste idéntica característica en cuanto a toma de medidas cautelares.

Un reconocimiento de sentencia extranjera de muy especial y preferente objeto se encuentra en el art. 2636, en donde se dan los lineamientos suficientes para dar eficacia en el país a una sentencia de adopción conferida en el extranjero.

III) Conclusión

Las situaciones privadas internacionales aparecen, por su propia naturaleza, conectadas con varios países o, por lo menos, uno y sus respectivos ordenamientos. La sentencia dictada por el juez nacional debe reunir *eficacia y tutela judicial externa* de manera que pueda ser reconocida o ejecutada en el Estado cuyo ordenamiento convoca el caso.

Los postulados del derecho internacional privado postmoderno son claramente perfilados por Michinel Álvarez (2011), que, entre un nutrido enunciado, destaca la función de la disciplina como un canal o vehículo de comunicación jurídica, a nivel teórico y práctico, que camina en paralelo con la interdependencia económica y social entre los Estados, necesitada de una interpretación normativa basada en un razonamiento flexible acorde con las nuevas normas de textura abierta.

Se impone la necesidad, como labor permanente, de trabajar en torno a la actualización y profundización de las soluciones dadas a los litigios suscitados que tengan por objeto relaciones privadas internacionales (Tellechea Bergman, 2017) que ha de redundar en resultados favorables a la realización transnacional del valor justicia.

Sabido es que la cooperación judicial internacional forma parte de los conflictos de jurisdicción y del derecho procesal civil en sí mismo (Boutin, 2006). La ayuda judicial, más allá de la frontera de origen, es también definida por su objeto, que en suma consiste en una extensión virtual de la jurisdicción del requirente hacia la del requerido, lo cual facilita el ejercicio de ambas competencias nacionales.

En aras del desarrollo progresivo, señalo dos aspectos que considero hoy ausentes y que claman por producción legislativa y por voluntad política de los Estados. A nivel nacional, se hace imperioso el dictado de una ley relativa tanto al proceso como a la cooperación jurisdiccional internacional, lo cual haría las veces de cobertura frente a la ausencia de fuente internacional. A nivel sobre todo regional, resulta también imperioso la creación de una zona interactiva que permita la transmisión virtual segura de las rogatorias internacionales.

Referencias

Arzubiaga Rospigliosi, A. (2004). *Derecho internacional privado*. Madrid: Servicio de publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad de Derecho, p. 320.

- Boggiano, A. (1997). *Derecho internacional y Derecho de las relaciones entre los ordenamientos jurídicos*. Ius Inter Iura. Buenos Aires: La Ley.
- Boutin, G. (2006). *Derecho internacional privado*. Panamá: Edition Maître Boutin.
- Cubillo López, I. (2019). *Actos procesales, comunicación procesal y medios electrónicos*. Madrid: La Ley, pp. 19, 136.
- Espinar Vicente, J. M. (2014). *Doce lecciones sobre el derecho internacional privado español*. Madrid: Liceus, pp. 13, 45-54.
- Espugles Mota, C. e Iglesias Buhigues, J. L. (2013). *Derecho internacional privado*. Valencia: Tirant Lo Blanch, pp. 140, 141, 147.
- Estrada, G. (2016). *Interpretación Judicial Internacional*. México: Fontamara.
- Fernández Carron, C. (2019). *La jurisdicción y la competencia en el proceso civil*. Madrid: La Ley-Wolters Kluwer, pp. 78, 79, 83, 89-91, 96-98.
- Garcimartín Alférez, F. J. (2012). *Derecho Internacional Privado*. Madrid: Thomson Reuters, pp. 31-33.
- Michinel Álvarez, M.-Á. (2011). *El Derecho internacional privado en los tiempos hipermodernos*. Madrid: Dykinson, pp. 6-10, 37-39.
- Tellechea Bergman, E. (2017). Necesidad de profundización de la cooperación jurisdiccional internacional y el reconocimiento de los fallos extrafronterizos en el ámbito interamericano. En *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, Paraguay, N.º 10, p. 29.