

ALBORNOZ

13/11/07

ARBITRAJE INTERNACIONAL

LEMARC S.A. es una sociedad constituida en Argentina y con establecimiento en la ciudad de Buenos Aires que se dedica a la fabricación de calzados de cuero. La empresa SHOES PARAGUAY constituida en Paraguay y con domicilio en la ciudad de Asunción, decide comprarle a LEMARC S.A. una partida de 15.000 pares de zapatos de cuero de diversos modelos y tamaños. Las mercaderías debían reunir determinadas características de calidad en cuanto al material con el que se confeccionaba el calzado (según surge de la nota de pedido y confirmación del pedido que obra en el anexo del contrato).

El transporte de la mercadería se realiza por vía marítima, habiéndose convenido la modalidad de entrega FOB-Puerto Buenos Aires (Incoterms 2000 ICC).

LEMARC S.A. y SHOES PARAGUAY convienen que el pago será realizado a través de un crédito documentario confirmado por el Citibank Nueva York.

Las partes, al celebrar el contrato de compraventa internacional de mercaderías en fecha 15/04/2007, incorporan las siguientes cláusulas sobre derecho aplicable y arbitraje:

Cláusula decimoquinta: Derecho aplicable: "El presente contrato de compraventa está sujeto, en lo pertinente, a las disposiciones de la Convención de Viena de 1980 sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías."

Cláusula decimosexta: Arbitraje: "Todas las desavenencias que deriven de este contrato de compraventa o que guarden relación con éste serán resueltas definitivamente de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional por tres árbitros nombrados conforme a dicho Reglamento. La sede del arbitraje será Asunción, República del Paraguay."

Se suscita un conflicto entre las partes debido a que la empresa LEMARC S.A. no siguió las instrucciones de SHOES PARAGUAY respecto a la calidad de material estipulado ya que los calzados estaban confeccionados con cuero de inferior calidad.

La empresa SHOES PARAGUAY reclama a LEMARC S.A. la sustitución del calzado por otro de calidad superior. LEMARC S.A. contesta alegando que el cuero con el que se confeccionaron los calzados cumple con los estándares de calidad acordados y que, por tanto, ha cumplido con la prestación a su cargo.

SHOES PARAGUAY manifiesta su disconformidad y decide iniciar el arbitraje.

\$ 500

01/4/15

Privado Albornoz
All

CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO INTERNACIONAL

Dr. Jorge R. Albornoz

Sumario. I. Introducción. II. Extranjeros en el proceso. Fuero federal. 1. Ciudadanos extranjeros. 2. Embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros. 3. Asuntos de interés federal. III. Inmunidad de jurisdicción. 1. Inmunidad de jurisdicción de los Estados Extranjeros. 2. Renuncia a la inmunidad. Actos procesales inequívocos. Reconvención. 3. Declaración de falta de reciprocidad. 4. El caso Manauta. 5. La ley 24.488. 6. Inmunidad sobre buques de Estado. 7. Inmunidad de jurisdicción de las Naciones Unidas.

I. INTRODUCCIÓN

El Dopr. como es sabido, no se contenta con proclamar en abstracto cuáles deben ser las regulaciones para las situaciones y relaciones jurídicas multinacionales o las soluciones que pongan fin a los conflictos entre partes ("casos"), sino que procura además proveer los mecanismos necesarios para la efectiva realización de tales soluciones.

De modo que ante un caso *el fin* del Dopr. pasa por alcanzar la solución del mismo pero, además, buscando la justicia en dicha solución. Por eso hablamos de la realización de las soluciones justas de los casos iusprivatistas multinacionales (o internacionales).

Ahora bien, cuando un conflicto entre partes no alcanza autónomamente su solución por la actividad de las propias partes mediante negociaciones tendientes a la composición de la situación jurídica descompuesta (*autocomposición*) puede intentarse la denominada *heterocomposición*, mediante la intervención de un tercero público (juez) o privado (árbitro) que toma una decisión definitiva poniendo fin al litigio. Sin embargo el dictado de esa decisión (sentencia judicial o laudo arbitral) no significa que el caso se encuentre ya solucionado pues ello ocurrirá cuando se cumplan las conductas necesarias para alcanzar en los hechos tal solución.

El debate ante un tribunal oficial o privado se lleva a cabo en un cauce normativo procesal compuesto por múltiples cuestiones, algunas de las cuales son prácticamente hijas adoptivas del Dopr. Es que, forzosamente, el seguimiento de la relación o situación jurídica desde su origen, pasando por su crisis y el arribo a una solución efectiva requiere, especialmente en este último tramo, el empleo de mecanismos que son de naturaleza procesal aunque, por su íntima relación con la cuestión sustancial (el tema de fondo debatido y su tratamiento según el derecho aplicable), algunas instituciones procesales hayan sido ya cobijadas por el Dopr. al mismo tiempo que prácticamente "abandonadas" por la ciencia procesal. Por otra parte, hay cuestiones que hacen a la conformación del proceso judicial que son procesales pero están reguladas directamente en normas constitucionales.

Nos proponemos ahora introducirnos en algunas de esas cuestiones que tienen que ver con los sujetos que pueden ser partes en un caso internacional real ante tribunales oficiales argentinos, planteándose el litigio en la Argentina. Encontraremos allí ciertas complejidades que no aparecen cuando los casos son meramente internos.

Para ubicarnos en el problema partimos de la base de que estamos ante un tribunal argentino que cuenta con jurisdicción internacional para entender en la controversia. La litis se puede plantear entre personas físicas, personas jurídicas, unas contra otras, o incluso puede aparecer un Estado extranjero, porque las relaciones de Derecho Privado pueden (de hecho frecuentemente ocurre) tener como parte a un Estado nacional.

Estamos entonces en un proceso judicial que se desarrolla primordialmente de acuerdo a la lex procesal fori. Cada tribunal nacional se mueve con su propia ley de procedimientos, sin perjuicio de que algunas cuestiones de tal naturaleza pueden quedar reguladas por tratados específicos de los que sea parte nuestro país, según los contactos que el caso presente. Así, no se puede dejar de tener cuenta la Convención de La Haya sobre Procedimiento Civil de 1954, la Convención de La Haya de 1970 sobre Obtención de Pruebas en el Extranjero, o las cuestiones procesales reguladas en los Tratados de Montevideo de 1889 y 1940, como también en las CIDIP I, II, III y IV.

La primera cuestión que abordaremos será la de los extranjeros como partes en un proceso seguido en la Argentina, para luego encaminarnos al tema de los Estados extranjeros, fundamentalmente como demandados ante tribunales nacionales.

II. EXTRANJEROS EN EL PROCESO FUERO FEDERAL

PH-9

1. Ciudadanos extranjeros.

Existe un histórico beneficio a favor de quienes son extranjeros (un verdadero privilegio) que consiste en conferirles el fuero federal. Es decir que, intentando favorecerlos reforzándoles la garantía de defensa, se les permite, al ser demandados, exigir que el juicio no se tramite ante tribunales locales sino federales.

Si bien en estos tiempos no existe justificación suficiente para un tratamiento especial en favor de quienes ostentan nacionalidad extranjera, lo cierto es que pervive en nuestra Constitución Nacional el llamado "fuero de extranjería" que otorga la facultad de optar por la

justicia federal para demandar o exigir la actuación de dichos tribunales cuando el extranjero es demandado en la Argentina por un argentino.

Según el art. 116 CN "Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inciso 12 del art. 75; y por los tratados con las naciones extranjeras; de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros; de las causas de almirantazgo y de jurisdicción marítima; de los asuntos en que la Nación sea parte; de las causas que se susciten entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero."

Vemos que hay, por un lado, cuestiones federales en sí mismas ("...puntos regidos por la Constitución...", etc.), que justifican la intervención de los tribunales federales (los "tribunales inferiores de la Nación") y por otro, casos de necesaria intervención de tales tribunales por la calidad de las partes en conflicto ("...embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros,....; asuntos en que la Nación sea parte;...causas que se susciten entre dos o más provincias,....y entre una provincia o sus vecinos contra un Estado o ciudadano extranjero."

Nos detendremos un instante en la última mención de la norma citada porque se encuentra allí el privilegio otorgado a los ciudadanos extranjeros (a la vez que a los Estados extranjeros) cuestión que requiere algunas precisiones.

En primer lugar reinaríamos que, para que este problema se plantee, es necesario que exista jurisdicción internacional argentina para entender en la causa. Por ejemplo: un argentino quiere demandar a otra persona de nacionalidad extranjera con motivo de un contrato que tiene lugar de cumplimiento en la Argentina. Según la norma de los arts. 1215/1216 del C.C. la jurisdicción en materia contractual radica en los jueces del lugar del domicilio del demandado o, a opción del actor, en los del lugar de cumplimiento del contrato. Si en la hipótesis el reclamado se domicilia fuera del país pero existe aquí "lugar de cumplimiento", podemos afirmar que hay jurisdicción internacional de los jueces argentinos. La siguiente pregunta es: ¿cuáles jueces argentinos? ¿los jueces locales (de la Capital o de alguna provincia) o federales?

Según surge del art. 116 CN (ex - art. 100 CN), el extranjero cuenta con la facultad de exigir que la demanda sea incoada en el fuero federal. De modo que si el argentino demanda ante los tribunales federales evitará que el demandado pueda oponer su derecho a exigir ese fuero mediante una excepción de incompetencia; claro que como es un fuero renunciable, si la persona domiciliada en la Argentina demanda ante un tribunal local (fuero ordinario) y el accionado no opone excepción de incompetencia, el juicio podrá tramitarse íntegramente en dicho ámbito jurisdiccional. A la inversa, el extranjero puede demandar al argentino en uno u otro fuero.

Como se plantea la calidad de extranjero? con la partida de nacimiento.

En cuanto a la carga de la prueba de la calidad de extranjero de una persona, quien la invoque debe probarlo. Así lo decidió la CSJN en la causa "Delis, Angel M. c/ Armetel y otros s/ daños y perjuicios" fallada en 1975. El juicio tramitaba ante la justicia mendocina; allí la Cámara Tercera de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario rechazó la excepción de incompetencia por razón de la distinta nacionalidad. Luego denegó el recurso extraordinario por lo que se elevó la queja, admitida por la Corte nacional. Dijo la Corte que los recurrentes (José María Diego, Narciso Soler y Josefa Torres viuda de Soler) no probaron debidamente la nacionalidad española invocada, por cuanto no agregaron a la causa las respectivas partidas de nacimiento con los recaudos exigidos para ser reconocidas en nuestro país, y consideró insuficientes los elementos probatorios aportados, que eran: un informe del Cónsul de España en Mendoza, los documentos de identidad y los pasaportes de los recurrentes.

Según el alto tribunal, no quedó demostrado que los quejosos hubieran nacido fuera de la Argentina por lo que no había certeza de que no hubieran nacido en nuestro país, aun cuando pudieran igualmente ser considerados españoles por España. En este último supuesto se podría tratar de una doble nacionalidad, caso en el cual deberían ser considerados argentinos en la Argentina teniendo, por lo tanto, la misma nacionalidad que el actor, no procediendo así el acogimiento al fuero federal.

La Corte trae a colación su propia jurisprudencia en cuanto a que la prueba supletoria del nacimiento en país extranjero sólo es admisible cuando se acredita que la presentación de la partida es imposible y que dicha prueba supletoria se encuentra admitida en el país gen. Se generaba entonces un estado de incerteza que debía ser soportado por los recurrentes a quienes incumbía la carga de probar su extranjería.

Es muy importante lo que dice la sentencia en cuanto a que la índole renunciable del fuero por razón de las personas, cuando hay dudas sobre los recaudos condicionantes del fuero excepcional, obliga a pronunciarse a favor del fuero ordinario. Congruentemente, la prueba debe ser examinada estrictamente de acuerdo con el principio de interpretación restrictiva de toda excepción legal. Desde otro ángulo, justifica la aludida interpretación restrictiva tomando en consideración que no hay un "razonable fundamento actual" en el privilegio invocado puesto que no quedaría comprometida la responsabilidad internacional de la Nación por actos de los jueces locales, cuyas decisiones están sujetas al control final de la Corte nacional para evitar cualquier denegación internacional de justicia o

interpretación